

Tax & Legal News

FOCUS: Il punto sull'abuso del diritto



SCADENZE FISCALI

FOCUS

- IL PUNTO SULL'ABUSO DEL DIRITTO

NEWS

OPERAZIONI STRAORDINARIE

- NON C'È ABUSO AUTOMATICO NELLA SCISSIONE IMMOBILIARE SEGUITA DA CESSIONE DELLE QUOTE

IMPOSTE DIRETTE

- TFM DEDUCIBILE PER COMPETENZA SE È PREVISTO DALLO STATUTO
- LA RINUNCIA DEL SOCIO AMMINISTRATORE AL TFM È INCASSO GIURIDICO
- SOCIETÀ HOLDING: I CRITERI PER LA QUALIFICAZIONE
- LE REGOLE CONTABILI E FISCALI PER I DIVIDENDI IN VALUTA

IMPOSTE INDIRETTE

- IMPOSTA DI REGISTRO: LA CASSAZIONE RINVIA L'ARTICOLO 20 ALLA CORTE UE
- SOCIETÀ IN SUCCESSIONE: QUANDO IL VALORE SI PUÒ DISCOSTARE DAL DATO CONTABILE

ACCERTAMENTO E CONTENZIOSO

- L'ACCERTAMENTO "INIZIALE" DEI COSTI PLURIENNALI NON È POSSIBILE SE SONO DECADUTI I TERMINI
- SPETTA AL CESSIONARIO DI AZIENDA LA PROVA CHE I DEBITI TRIBUTARI SONO ESTRANEI AL RAMO ACQUISITO

SCADENZE FISCALI

2 maggio

Dichiarazione Iva

Presentazione della dichiarazione IVA 2022 relativa all'anno d'imposta 2021

16 maggio

Versamento Iva

Liquidazione e versamento dell'Iva relativa al mese precedente.

Sostituti di imposta

Versamento delle ritenute effettuate nel mese precedente

L'elenco completo delle prossime scadenze fiscali può essere consultato al seguente link:

<https://www1.agenziaentrate.gov.it/strumenti/scadenzario/main.php>

FOCUS

IL PUNTO SULL'ABUSO DEL DIRITTO

L'agenzia delle entrate (ma anche la giurisprudenza) hanno espresso negli ultimi periodi interessanti pareri sulla configurabilità o meno dell'abuso del diritto in operazioni di

- leveraged cash out;
- fusione inversa con lbo;
- scissione di cassa.

In generale, perché si possa escludere l'elusività delle operazioni si sottolinea sempre la presenza di valide ragioni extra fiscali non marginali, ovvero l'assenza di indebiti risparmi di imposta. Nei casi oggetto di esame l'accento è stato posto anche sul fatto che non si trattasse di operazioni circolari: sono tali, in estrema sintesi, quelle caratterizzate da una sequenza di atti o di negozi giuridici che comportano una situazione finale sostanzialmente identica a quella di partenza.

Ad esempio, abbiamo da sempre sottolineato la circolarità di una operazione in cui i soci di una società costituiscono (con la stessa compagine e le stesse percentuali) una newco il cui unico scopo è l'acquisto dai soci medesimi delle partecipazioni (precedentemente affrancate) in una società target, con il pagamento del corrispettivo di acquisto effettuato solo grazie alla percezione di dividendi. In questa situazione, più volte la prassi e la giurisprudenza si sono espresse confermando che l'unica finalità della costruzione (spesso terminata con la fusione inversa della newco nella società target stessa) è la trasformazione di redditi tassati come dividendi in capital gain sterilizzati dall'affrancamento del valore della partecipazione.

Sintetizziamo gli elementi di carattere generale che emergono dalla prassi e dalla giurisprudenza.

Leveraged cash out

Nella risposta all'interpello 156 del 25 marzo 2022, l'agenzia delle entrate ha ritenuto non elusiva la cessione parziale di partecipazioni, precedentemente rivalutate, da parte di persone fisiche: nel caso specifico la cessione avviene a soggetti terzi, anche se il pagamento del corrispettivo sarà effettuato a seguito della percezione, da parte dei nuovi soci, di dividendi distribuiti dalla società.

Si tratta di una riorganizzazione attuata con lo schema di merger leveraged cash out, nella quale i soci interessati a fuoriuscire definitivamente dalla compagine sociale cedono le partecipazioni, previa loro rivalutazione, ad una Newco partecipata dagli altri soci, che verrà poi incorporata, con fusione inversa, nella società target.

L'operazione è caratterizzata però da finalità economiche che consistono in un subentro graduale di soci a fronte del realizzo del valore da parte dei soci cedenti, e pertanto non presenta connotazioni di abuso del diritto.

La presa di posizione attuale è in linea con la risposta a interpello n. 4 del 5 gennaio 2021, in cui l'Agenzia ha escluso che costituisca una fattispecie di abuso del diritto la cessione di partecipazioni rivalutate da alcuni soci a un'altra società, già socia della società ceduta, la quale provvede al pagamento del prezzo di cessione anche attingendo ai flussi dei dividendi della società ceduta, poiché l'operazione risulta fisiologicamente funzionale alla fuoriuscita definitiva degli stessi dalla compagine sociale di cui fanno parte.

Fusione con LBO

Per questa operazione, l'assenza di abuso è stata rilevata dalla Cassazione (Ordinanza 1.3.2022 n. 6623), sempre sulla base di un riferimento all'assenza di circolarità.

Poiché nella prassi queste soluzioni sono adottate ogni volta che si vuole acquisire una società terza ricorrendo ad un indebitamento che verrà ripagato nel tempo dalle risorse della società acquisita, è fisiologico che avvenga un mutamento nella compagine sociale della società target.

Al contrario, l'abuso del diritto può essere riscontrato quando l'intera sequenza di operazioni non porta ad un mutamento nella compagine sociale: la circolarità è desumibile quando nella società veicolo compaiono gli stessi soci della società target, per cui l'operazione viene posta in essere solo per ottenere vantaggi fiscali indebiti.

Talvolta la circolarità può sostanziarsi nel mero "spostamento" di un debito con la creazione di interessi passivi deducibili su una società del gruppo che ha capienza reddituale.

È il caso esaminato nella risposta ad interpello 21.3.2022 n. 142, in cui il ricorso all'indebitamento non è legato all'acquisizione della partecipazione (infra gruppo) ma al finanziamento della normale attività di gestione. Secondo l'agenzia, *"la creazione del debito deve, in questo caso, considerarsi artificiosa perché, realizzandosi nell'ambito di una operazione di merger leveraged cash out, deriva da un acquisto "da sé stessi" che non ha altra motivazione se non quella della creazione del debito."*

Poiché la creazione del debito ha come conseguenza la formazione di oneri deducibili ai sensi dell'articolo 96 del TUIR, le Entrate ritengono che questa operazione costituisca una fattispecie di abuso del diritto.

Scissione asimmetrica per la gestione della liquidità

Segnaliamo infine la risposta ad interpello 21.3.2022 n. 133 ha giudicato non elusiva una operazione caratterizzata dalle seguenti fasi:

- scissione totale asimmetrica di una società che detiene partecipazioni, mediante attribuzione pro quota di queste partecipazioni a ciascuna delle beneficiarie;
- cessione congiunta, da parte delle beneficiarie, del pacchetto di partecipazioni;
- impiego della liquidità derivante dalla cessione in operazioni di impresa differenziate per ciascuna beneficiaria.

In questo caso, anziché monetizzare la partecipazione e poi realizzare una scissione che avrebbe avuto come unico asset di riferimento la liquidità, viene scissa dapprima la partecipazione da cedere.

In realtà le due alternative (scissione e successiva vendita, oppure vendita e successiva scissione) sono sostanzialmente equivalenti, mentre l'elemento di rilievo che fa propendere per l'assenza di elusione è il fatto che la liquidità rimasta nelle società beneficiarie viene impiegata in attività di impresa.

NEWS

OPERAZIONI STRAORDINARIE

NON C'È ABUSO AUTOMATICO NELLA SCISSIONE IMMOBILIARE SEGUITA DA CESSIONE DELLE QUOTE

Cassazione, Sentenza 12.4.2022 n. 11890

La Cassazione ha considerato una complessa sequenza di operazioni, caratterizzate da scissione con attribuzione di beni ad una beneficiaria, successiva cessione delle quote della beneficiaria, cessione da parte della beneficiaria stessa di un immobile, liquidazione finale della beneficiaria.

Nella formazione delle pronunce di merito, le commissioni tributarie non hanno sufficientemente tenuto in conto le ragioni economiche aziendali sottostanti alla sequenza di operazioni, e pertanto viene stabilita la riassegnazione della controversia alla commissione tributaria regionale.

Dal punto di vista generale, ciò che maggiormente rileva è il fatto che la cessione di quote di una beneficiaria che ha ricevuto immobili per effetto della scissione non va automaticamente ascritta tra le operazioni compiute in abuso del diritto.

Al contrario, la Suprema Corte enuncia il seguente principio di diritto: *“In tema di elusione fiscale, sono prive di carattere elusivo e non integrano l'abuso del diritto le operazioni straordinarie sul capitale delle società giustificate da valide ragioni extrafiscali, non marginali, anche di ordine organizzativo o gestionale, che rispondono a finalità di miglioramento strutturale o funzionale dell'impresa o di un ramo d'azienda e che quindi non perseguono l'esclusivo fine di trasformare le eventuali plusvalenze realizzabili sui beni di primo grado (immobili) in capital gain sui beni di secondo grado (quote di partecipazione), in aggiramento delle norme che regolano la tassazione ordinaria delle plusvalenze conseguite nell'ambito del reddito d'impresa.”*

IMPOSTE DIRETTE

TFM DEDUCIBILE PER COMPETENZA SE È PREVISTO DALLO STATUTO

Commissione Tributaria Regionale delle Marche, Sentenza 1.2.2022 n. 128/5/22

La Commissione tributaria Regionale delle Marche ha stabilito che la previsione statutaria dell'accantonamento di un trattamento di fine mandato a favore dell'amministratore costituisce la data certa richiesta dalla norma fiscale ai fini della deduzione per competenza. Secondo i giudici, *“con riferimento alla illegittimità della ripresa fiscale è del tutto evidente che la presenza di un atto di data certa, quale lo statuto della società, stipulato dal notaio rogante e antecedente al conferimento dell'incarico degli amministratori, concede la possibilità al contribuente di dedurre le quote dell'indennità di fine mandato degli amministratori in applicazione del principio di competenza.”*

LA RINUNCIA DEL SOCIO AMMINISTRATORE AL TFM È INCASSO GIURIDICO

Cassazione, Ordinanza 14.4.2022 n. 12222

La Cassazione ribadisce che la rinuncia ad un credito per trattamento di fine mandato (creato con accantonamenti dedotti per competenza dalla società) rappresenta un incasso giuridico tassabile sul socio amministratore rinunciante. Secondo la Suprema Corte, infatti, *“la rinuncia da parte del socio-amministratore al trattamento di fine mandato costituisce dal punto di vista giuridico un incasso, come tale suscettibile di essere tassato, in quanto per un verso presuppone la possibilità di disporre di una somma di denaro, costituisce espressione della volontà di patrimonializzare la società e pertanto presuppone il conseguimento del credito il cui importo, anche se non materialmente incassato, viene, comunque, “utilizzato” e per un altro verso arricchisce un soggetto giuridico - la società - che appartiene al rinunciante in quanto socio della stessa, il quale altrimenti si gioverebbe, attraverso lo schermo della personalità giuridica (cfr. Cass. 33234 del 2018; Cass. n. 13 del 2022) e in violazione del principio della capacità contributiva, dell’incremento della partecipazione sociale.”*

SOCIETÀ HOLDING: I CRITERI PER LA QUALIFICAZIONE

Agenzia delle Entrate, Risposte ad Interpello 6.4.2022 n. 177 e n. 178

Per decidere la qualificazione di una società come holding, il comma 2 dell’articolo 162 bis del Tuir include tra gli elementi patrimoniali utili ai fini del calcolo di prevalenza anche i finanziamenti, al fine di adottare una qualificazione del soggetto quanto più “aderente” alla natura del rapporto in essere con la partecipata. In tale ottica, la norma non richiede di operare alcun distinguo tra tipologie di finanziamento, a breve e lungo termine. In buona sostanza, ciò che rileva ai fini della qualifica di una “holding” è la natura delle società partecipate, da valorizzare in funzione di tutti i rapporti di natura finanziaria in essere con le medesime (risposta ad interpello 177/2022).

L’Agenzia delle Entrate inoltre è dell’avviso che l’attuale formulazione del comma 3 dell’articolo 162 bis non consenta una interpretazione che estenda ai soggetti esercenti attività commerciali e industriali l’obbligo di considerare, ai fini del calcolo della prevalenza, anche gli impegni a erogare fondi e garanzie. Pertanto, è corretta l’esclusione dal test patrimoniale delle garanzie bancarie rilasciate in favore delle società partecipate (risposta a interpello 178/2022).

LE REGOLE CONTABILI E FISCALI PER I DIVIDENDI IN VALUTA

Think Tank Dello Studio Tributario Societario Deloitte, Caso n. 1 /2022

Il Caso n. 1 del Think Tank Dello Studio Tributario Societario Deloitte analizza le problematiche relative alla percezione di dividendi in valuta. In particolare, gli aspetti rilevanti del documento riguardano:

- l’individuazione del momento di contabilizzazione dei dividendi secondo corretti principi contabili unitamente all’eventuale obbligo, sul piano contabile, di rilevare le relative differenze cambi;
- il regime fiscale cui assoggettare i dividendi nel periodo di imposta in cui sono percepiti e, in particolare, la possibilità di considerare corretta la non attribuzione di autonoma rilevanza fiscale alle differenze cambi maturate dalla data di delibera assembleare a quella di incasso.

Dal punto di vista contabile, i proventi finanziari connessi ai dividendi deliberati devono essere determinati al tasso di cambio vigente alla data di maturazione del dividendo medesimo, ovvero alla data della relativa delibera di distribuzione.

La valutazione al tasso di cambio di fine anno del credito per i dividendi, già deliberati e non ancora incassati, genera una differenza cambio rilevabile come tale nel conto economico dell’esercizio in cui è stata adottata la delibera (ed eventualmente anche negli esercizi successivi, se il tasso di cambio dovesse modificarsi ancora prima dell’incasso dei dividendi).

Dal punto di vista fiscale, pare corretto riconoscere, in aderenza al principio generale di determinazione del reddito d'impresa rappresentato dalla "derivazione" del reddito imponibile dal risultato economico di esercizio, l'autonoma rilevanza della contabilizzazione delle differenze su cambi e, coerentemente, non riconoscere tale rilevanza ove, come nel caso delle poste "non monetarie", le differenze non siano state contabilizzate.

IMPOSTE INDIRETTE

IMPOSTA DI REGISTRO: LA CASSAZIONE RINVIA L'ARTICOLO 20 ALLA CORTE UE Cassazione, Ordinanza interlocutoria 31.3.2022 n. 10283

L'ordinanza interlocutoria della Corte di Cassazione n. 10283 del 31.3.2022 rimette alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale sulla compatibilità dell'articolo 20 del TUR con le norme comunitarie, atteso che la norma nazionale sembra essere di pregiudizio all'attività accertatrice prevista dalla disciplina comunitaria.

In particolare, la norma, nel prevedere (come ha ritenuto Corte Cost. n. 158 del 2020 giudicando della legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 87, lettera a), della legge 27.12.2017, n. 205 e dell'art. 1, comma 1084, della legge 30.12.2018, n. 145) che l'oggetto dell'imposizione sia in coerenza con la struttura di un prelievo sugli effetti giuridici dell'atto presentato per la registrazione, senza che assumano rilievo gli elementi extratestuali e gli atti collegati privi di qualsiasi nesso testuale con l'atto medesimo, pare escludere la possibilità, ammessa e addirittura imposta dalla Corte dell'Unione, "*che le intenzioni dell'acquirente possono o, in alcuni casi, devono essere prese in considerazione in sede di valutazione globale delle circostanze di un'operazione, purché esse siano comprovate da elementi oggettivi*".

Inoltre, secondo i Giudici va verificato se l'articolo 20 del TUR precluda all'Amministrazione finanziaria - limitando la rilevanza ai fini dell'interpretazione del contratto tra le parti ai soli elementi testuali, ritenendo quindi irrilevanti quelli extratestuali - di valutare le circostanze dell'operazione, sicché, anche in presenza di elementi oggettivi che potrebbero far ritenere assente il diritto alla detrazione dell'IVA nei casi in cui ci si trovi in presenza di una artificiosa scomposizione di un'unica operazione economica in più prestazioni, sarebbe esclusa la possibilità di contestarne la illegittima detrazione.

SOCIETÀ IN SUCCESSIONE: QUANDO IL VALORE SI PUÒ DISCOSTARE DAL DATO CONTABILE Cassazione, Sentenza 8.4.2022 n. 11467

Nella valutazione delle partecipazioni ai fini dell'applicazione dell'imposta di successione, il contribuente può tenere conto di fatti sopravvenuti successivamente alla data di approvazione dell'ultimo bilancio. Nel caso oggetto della sentenza della Cassazione, le società le cui quote erano cadute in successione erano state sottoposte a procedure concorsuali.

La sentenza enuncia il seguente principio di diritto: "*In tema d'imposta sulle donazioni e successioni, ai fini della determinazione della base imponibile relativamente ad azioni o quote di società comprese nell'attivo ereditario, ai sensi dell'art. 16, comma 1, lett. b), del DLgs. n. 346 del 1990, in attuazione dei principi del giusto processo e della parità delle parti di cui al nuovo testo dell'art. 111 Cost., deve essere riconosciuta anche al contribuente, oltre che all'Amministrazione finanziaria, la possibilità sia di offrire prova contraria rispetto al criterio legale del dato contabile risultante dal*

bilancio approvato, sia di provare la sussistenza di eventi sopravvenuti all'approvazione ed antecedenti al decesso, che abbiano mutato quei valori."

ACCERTAMENTO E CONTENZIOSO

L'ACCERTAMENTO "INIZIALE" DEI COSTI PLURIENNALI NON È POSSIBILE SE SONO DECADUTI I TERMINI

Commissione tributaria regionale di Milano, Sentenza 18.3.2022 n. 1044/3/22

Una interessante sentenza della Commissione tributaria regionale di Milano torna sul tema dell'accertabilità di costi pluriennali formati in periodi per i quali l'azione di accertamento risulta non più praticabile per decadenza dei termini.

Secondo i giudici, laddove in un determinato periodo d'imposta sia stata esercitata un'opzione fiscale i cui effetti sono destinati a riverberarsi su una pluralità di esercizi successivi (quale quella del riallineamento del valore fiscale di una determinata posta contabile fiscalmente ammortizzabile), la tempestività dell'azione accertatrice da parte dell'ufficio deve essere verificata avendo riguardo al periodo d'imposta in cui la posta contabile ha avuto riconoscimento fiscale e non con riferimento ai successivi periodi d'imposta in cui si sono verificati i relativi effetti.

Nell'ambito del procedimento è stata ovviamente presa in considerazione la recente pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione (25.3.2021 n. 8500), che si è invece espressa in senso contrario; tuttavia, secondo la commissione regionale, questa sentenza non può essere applicata retroattivamente.

SPETTA AL CESSIONARIO DI AZIENDA LA PROVA CHE I DEBITI TRIBUTARI SONO ESTRANEI AL RAMO ACQUISITO

Cassazione, Sentenza 11.4.2022 n. 11678

In tema di responsabilità del cessionario del ramo di azienda per i debiti del cedente, il principio della inerenza del debito, desumibile dall'art. 2560 del codice civile, è applicabile anche ai debiti tributari, a condizione che il contribuente provi che è stato ceduto un ramo di azienda, inteso come entità economica organizzata in maniera stabile rispetto alla azienda principale, dotata di una sua autonomia funzionale. Il contribuente è tenuto altresì a provare, tramite esibizione dei libri contabili nonché del certificato previsto dal comma terzo dell'articolo 14 del DLgs. n. 472/1997, che il debito tributario del quale viene preteso il pagamento inerisce non già al ramo di azienda ceduto, ma è riconducibile ad altro ramo aziendale, rimasto di proprietà del cedente ovvero ceduto a terzi.