a Deloitte business

Numero 11
Giugno 2023

Tax & Legal News

FOCUS:
Le operazioni straordinarie transfrontaliere

SCADENZE FISCALI

FOCUS

Le operazioni straordinarie transfrontaliere

NEWS

BILANCIO

Assirevi analizza i rischi di information technology e il ruolo dei revisori

Le linee guida per la verifica della dichiarazione non finanziaria

OPERAZIONI STRAORDINARIE

Non è elusiva la scissione asimmetrica che assegna il patrimonio immobiliare

IMPOSTE DIRETTE

Le svalutazioni dei crediti devono essere calcolate al netto degli importi assicurati

IMPOSTE INDIRETTE

Iva sulle migliorie a beni di terzi: la spettanza del rimborso rinviata all'esame delle sezioni unite

La società veicolo detrae l'iva sui costi per l'operazione di LBO

SCADENZE FISCALI

30 GIUGNO

Soggetti Irpef

Versamento, in unica soluzione o come prima rata, dell'Irpef risultante dalle dichiarazioni annuali, a titolo di saldo per l'anno 2022 e di primo acconto per l'anno 2023, senza alcuna maggiorazione

Istituzioni finanziarie

Comunicazione annuale, riferita all'anno precedente, delle informazioni finanziarie ai fini fiscali tra le Istituzioni finanziarie degli Stati UE (CRS-DAC2).

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

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

FOCUS

Le operazioni straordinarie transfrontaliere

La circolare Assonime n- 16 del 7 giugno 2023, che si occupa di operazioni straordinarie transfrontaliere ed illustra e commenta i nuovi istituti introdotti dal decreto legislativo n. 19/2023, rappresenta l'occasione per fare il punto su questo tema.

Prendiamo in considerazione soprattutto gli aspetti procedurali delle novità, che hanno effetto a decorrere dal 3 luglio 2023 e si applicano alle operazioni transfrontaliere e internazionali nelle quali nessuna delle società il progetto a quella data.

Principi generali

Il principio di base che regola l'applicazione delle normative nazionali prevede che:

- si applicano le norme dello Stato di origine della singola società per le procedure e formalità che avvengono fino al rilascio del certificato preliminare;
- si applicano le norme dello Stato di destinazione (lo Stato che regola la società che risulta dall'operazione in quanto neocostituita, incorporante o beneficiaria) per le procedure e le formalità che si realizzano successivamente al rilascio del predetto certificato.

In particolare, il Dlgs 19/2023 stabilisce per la fusione che, in caso di conflitto con le norme applicabili alle società di altro Stato membro partecipante alla fusione, è data prevalenza alla legge applicabile alla società risultante dalla fusione, in merito agli adempimenti successivi al rilascio del certificato preliminare, e, per la scissione, che, nelle operazioni di scissione con assegnazione a favore di società preesistente, in caso di conflitto, è data prevalenza alla legge applicabile alla legge applicabile alla società assegnataria, per gli adempimenti successivi al rilascio del certificato preliminare.

La circolare di Assonime sottolinea anche la fattispecie particolare della disciplina italiana relativa alla fusione con indebitamento (articolo 2501bis del codice civile): il decreto legislativo precisa infatti che tale disciplina non trova applicazione se la società partecipante alla fusione, il cui controllo è oggetto di acquisizione, non è una società italiana.

Le fasi delle operazioni

Il procedimento delle operazioni di trasformazione, fusione e scissione avviene in tre fasi: la fase preparatoria, la fase decisoria e quella attuativa.

La fase preparatoria si concretizza nella predisposizione e pubblicazione della documentazione, funzionale a fornire ai soci e agli altri soggetti interessati (creditori e lavoratori) le informazioni per valutare l'operazione:

- il progetto (di fusione, scissione o trasformazione);
- la relazione dell'organo amministrativo che illustra e motiva gli aspetti giuridici ed economici dell'operazione;
- la relazione degli esperti sulla congruità del rapporto di cambio e del valore di liquidazione in caso di recesso.

La fase decisoria si concretizza nell'approvazione dell'operazione da parte dei soci.

Infine, la fase attuativa prevede le formalità di completamento del procedimento:

- rilascio del certificato preliminare che attesta la regolarità degli atti e delle formalità preliminari alla realizzazione dell'operazione;
- atto (di trasformazione, fusione, scissione);
- controllo di legalità nello Stato di destinazione;
- pubblicità nel Registro delle imprese.

Ripercorriamo le indicazioni di Assonime su alcuni degli aspetti procedurali più rilevanti.

Il progetto dell'operazione

La disciplina della fusione prevede che il progetto comune contenga, oltre alle informazioni previste dall'articolo 2501-ter del codice civile, anche le seguenti indicazioni:

a) il tipo, la denominazione e la sede nonché la legge regolatrice della società risultante dalla fusione e di ciascuna delle società partecipanti;

b) ogni modalità particolare relativa al diritto di partecipazione agli utili;

c) i diritti accordati dalla società risultante dalla fusione ai soci titolari di diritti speciali o ai possessori di titoli diversi dalle quote rappresentative del capitale sociale o le misure proposte nei loro confronti;

d) i vantaggi eventualmente attribuiti a favore dei membri degli organi di controllo delle società partecipanti alla fusione;

e) quando ne ricorrono i presupposti, le informazioni sulle procedure di coinvolgimento dei lavoratori nella definizione dei loro diritti di partecipazione nella società risultante dalla fusione e le alternative possibili;

f) le probabili ripercussioni della fusione sull'occupazione;

g) le informazioni sulla valutazione degli elementi patrimoniali attivi e passivi che sono trasferiti alla società risultante dalla fusione;

h) la data cui si riferisce la situazione patrimoniale o il bilancio di ciascuna delle società partecipanti alla fusione utilizzati per definire le condizioni della fusione;

i) ove necessario, le ulteriori informazioni la cui inclusione nel progetto comune è prevista dalla legge applicabile alle società partecipanti alla fusione;

l) la data di efficacia della fusione o i criteri per la sua determinazione;

m) i dati sulla liquidazione in denaro offerta ai soci per il caso di recesso e l'indicazione del domicilio digitale presso il quale la società riceve le eventuali comunicazioni di recesso;

n) le eventuali garanzie o impegni offerti ai creditori;

o) il calendario proposto a titolo indicativo per l'operazione.

Il progetto di scissione, oltre alle informazioni indicate dall'articolo 2506-bis del codice civile e dall'articolo 19 del Dlgs. 19/2023 per la fusione, deve indicare i criteri di ripartizione degli elementi dell'attivo e del passivo non espressamente assegnati o sopravvenuti.

In particolare, la ripartizione avviene in misura proporzionale alla quota del patrimonio netto assegnato a ciascuna società, così come valutato ai fini della determinazione del rapporto di cambio.

La relazione dell'organo amministrativo di ciascuna delle società partecipanti all'operazione è espressamente destinata ai soci e ai lavoratori: è possibile redigere un'unica relazione destinata ad entrambe le categorie di soggetti interessati oppure due relazioni separate.

Assonime sottolinea che la parte destinata ai soci dovrà illustrare:

a) il valore di liquidazione attribuito alle partecipazioni in caso di l recesso;

b) il rapporto di cambio;

c) i criteri utilizzati per determinare il valore di liquidazione e il rapporto di cambio;

d) i diritti e le tutele nel caso di contestazione del valore di liquidazione e del rapporto di cambio.

Invece, la relazione destinata ai lavoratori dovrà illustrare:

a) l'impatto dell'operazione sui rapporti di lavoro;

b) le misure eventualmente previste per la salvaguardia dell'occupazione;

c) le ricadute dell'operazione su eventuali società controllate.

Il certificato preliminare

Una volta approvato il progetto dell'operazione, è necessario attestare la conformità alla legge e il regolare adempimento delle formalità preliminari previste dall'ordinamento di ciascuna società partecipante all'operazione, in modo che l'iter possa proseguire nella fase successiva in base all'ordinamento della società risultante dall'operazione (stato di destinazione).

Assonime richiama la relazione illustrativa al decreto legislativo per ricordare che il meccanismo adottato dal legislatore europeo è quello del certificato preliminare all'operazione, funzionale ad attestare la validità e l'efficacia dei controlli svolti nello stato di partenza e di considerare l'operazione conforme alla legge di tale stato.

Per quanto riguarda la società italiana partecipante all'operazione, il rilascio del certificato preliminare deve essere richiesto al notaio.

La verifica delle operazioni abusive

Un tema particolarmente delicato, nell'ambito dei controlli demandati al notaio ai fini del rilascio del certificato preliminare, riguarda la valutazione di eventuali profili abusivi dell'operazione.

Ricordiamo infatti che l'articolo 29, comma 3, lettera g) del Dlgs richiede la verifica che l'operazione non sia stata effettuata per scopi *"manifestamente abusivi o fraudolenti dai quali consegua una violazione o l'elusione di una norma imperativa del diritto dell'Unione o della legge italiana e che non sia finalizzata alla commissione di reati secondo la legge italiana".*

Si tratta peraltro del recepimento di un meccanismo previsto dalla direttiva europea (Considerando 35 della Direttiva (UE) 2019/2121) che rimette all'autorità incaricata la possibilità di rifiutare il rilascio del certificato preliminare qualora venga a conoscenza del fatto che *"l'operazione transfrontaliera è stata effettuata per scopi abusivi o fraudolenti, comportando la o essendo diretta all'evasione del diritto dell'Unione o nazionale, o all'elusione degli stessi, ovvero per scopi criminali".*

Assonime afferma esplicitamente che "*Questa forma di controllo non si presenta chiara con riferimento ai parametri di giudizio in cui il notaio deve muoversi e rischia, se interpretata in modo non coerente con la filosofia complessiva del provvedimento, di costituire un ostacolo alla mobilità transfrontaliera delle società di capitali. Al momento non possono che effettuarsi delle considerazioni di carattere generale."*

Il controllo di legalità

Dopo il rilascio del certificato preliminare, il procedimento prevede il controllo di legalità in cui l'autorità competente designata dallo Stato di destinazione procede al controllo di legalità "in entrata" della regolarità e delle condizioni di realizzazione dell'operazione.

Se la società risultante dalla trasformazione, dalla fusione o dalla scissione ha adottato la legge Italiana, l'autorità designata nel nostro ordinamento è il notaio, il quale, entro il termine di 30 giorni dal ricevimento del certificato preliminare e delle delibere di approvazione dell'operazione, esplica il controllo di legalità rilasciandone apposita attestazione.

L'atto pubblico

Un'ulteriore formalità successiva al rilascio del certificato preliminare riguarda la stipulazione dell'atto finale dell'operazione, che deve sempre essere redatto nella forma dell'atto pubblico indipendentemente dalle norme nazionali applicabili all'operazione.

Quando l'atto pubblico sia redatto da un'autorità estera in una lingua straniera, tale atto deve essere tradotto nella lingua italiana ai fini del deposito presso il Registro imprese, dato che il sistema richiede la pubblicità dell'atto in lingua italiana.

NEWS

BILANCIO

ASSIREVI ANALIZZA I RISCHI DI INFORMATION TECHNOLOGY E IL RUOLO DEI REVISORI

Assirevi, Monografia n. 4 maggio 2023, L'evoluzione della governance dei rischi di information

Nella Monografia di Assirevi dedicata a "L'evoluzione della governance dei rischi di Information Technology" si affronta il tema dell'approccio delle imprese al tema della gestione dei rischi legati al settore dell'Information Technology (IT).

Il documento si compone di cinque capitoli dedicati ai seguenti temi:

- la rilevanza dell'IT Governance a livello aziendale;
- le componenti dell'IT Governance, il ruolo del board, del management e delle funzioni di controllo;
- principali rischi IT;
- overview dei processi IT;
- riflessioni in tema di cybersecurity.

LE LINEE GUIDA PER LA VERIFICA DELLA DICHIARAZIONE NON FINANZIARIA

Assirevi, Documento di ricerca n. 254. La relazione della società di revisione indipendente sulla dichiarazione non finanziaria ai sensi del Dlgs 254/2016 e dell'articolo 5 del Regolamento Consob adottato con delibera n. 20267 del gennaio 2018

Il Documento di Ricerca di Assirevi intende definire le linee guida di comportamento della società di revisione indipendente ai fini di fornire un supporto per l'attività richiesta al revisore con riguardo all'emissione della Relazione sulla Dichiarazione Non Finanziaria (DNF) prevista dagli articoli 3 e 4 del DLgs. 254/2016. Il Documento di Ricerca aggiorna e sostituisce il Documento di Ricerca n. 226 (febbraio 2019) ed include un esempio di relazione del revisore relativa all'assurance in forma "mista" (vale a dire reasonable assurance su alcune specifiche informazioni contenute nella DNF e limited assurance sulle restanti informazioni della DNF) come consentito dal Regolamento adottato da Consob con Delibera n. 20267 del 18 gennaio 2018.

Il Documento di Ricerca trova applicazione, con i necessari adeguamenti, anche alle DNF predisposte su base volontaria da società non rientrati negli Enti di interesse pubblico rilevanti così come previsto dall'articolo 7 del Dlgs. 254/2016.

OPERAZIONI STRAORDINARIE

NON È ELUSIVA LA SCISSIONE ASIMMETRICA CHE ASSEGNA IL PATRIMONIO IMMOBILIARE

Agenzia delle Entrate, Risposta ad interpello 5.6.2023 n. 343

L'Agenzia delle Entrate, seguendo un filone ormai consolidato, ha giudicato non elusiva l'operazione di scissione asimmetrica avente per oggetto il compendio immobiliare di una società. Nella fattispecie oggetto

di interpello, erano presenti anche operazioni preliminari di conferimento e la concatenazione di due operazioni di scissione.

In ogni caso, l'Agenzia ha ribadito che il passaggio del patrimonio della società scissa ad una o più società beneficiarie che non usufruiscano di un sistema di tassazione agevolato non determina fisiologicamente la fuoriuscita degli elementi trasferiti dal regime ordinario d'impresa. In particolare, i plusvalori relativi alle componenti patrimoniali attribuite alla/ e società beneficiaria/e, mantenuti provvisoriamente latenti per effetto dell'operazione di scissione, concorreranno ordinariamente alla formazione del reddito al momento in cui tali componenti fuoriusciranno dal regime d'impresa.

Il giudizio favorevole circa la natura non elusiva dell'operazione viene comunque subordinato alle consuete cautele: viene richiesto che nessun asset societario sia impiegato per raggiungere obiettivi esclusivamente personali oppure familiari o, in generale, estranei ad un contesto imprenditoriale, e che dalle beneficiarie non provengano flussi finanziari, diversi dai dividendi, a favore dei soci. Rileva, in sostanza, il principio per cui le finalità perseguite attraverso la scissione devono muovere da interessi propri delle società coinvolte e non dei singoli soci, le cui esigenze economico-patrimoniali devono essere soddisfatte facendo ordinariamente ricorso a distribuzioni di dividendi e non, ad esempio, ad operazioni di finanziamento/prestito o garanzia a favore degli stessi.

IMPOSTE DIRETTE

LE SVALUTAZIONI DEI CREDITI DEVONO ESSERE CALCOLATE AL NETTO DEGLI IMPORTI ASSICURATI

Agenzia delle Entrate, Risposta ad Interpello 5.6.2023 n. 340

La deducibilità delle svalutazioni crediti per masse, prevista dall'articolo 106 comma 1 del Tuir consente di dedurre in via forfettaria le svalutazioni riferibili alla parte di credito il cui rischio di insolvenza/inadempimento non è coperto da assicurazione o altra forma di garanzia che esoneri il creditore dal rischio creditizio sul ricavo rilevabile dalla vendita.

Il quesito posto nell'interpello attiene all'interpretazione dell'espressione *''per l'importo non coperto da garanzia assicurativa''*, vale a dire se nel computo dei crediti deducibili vada escluso il totale dei crediti astrattamente inclusi e coperti dalle garanzie di polizza o solo l'importo coperto dalla sommatoria dei massimali garantiti dalle polizze fideiussorie descritte in istanza, al netto della relativa franchigia.

Secondo le Entrate, in considerazione del tenore letterale delle disposizioni normative, per garantire il funzionamento mutualistico della disciplina del fondo fiscale deducibile l'importo dei crediti coperti da garanzia assicurativa deve essere determinato facendo riferimento ai ''massimali'' delle polizze assicurative che rappresentano, in linea di principio, l'ammontare dei crediti complessivi che possono considerarsi coperti, senza tener conto delle franchigie previste.

IMPOSTE INDIRETTE

IVA SULLE MIGLIORIE A BENI DI TERZI: LA SPETTANZA DEL RIMBORSO RINVIATA ALL'ESAME DELLE SEZIONI UNITE

Cassazione, Ordinanza interlocutoria 29.5.2023 n. 14975

La questione oggetto di pronuncia riguarda i presupposti per il riconoscimento del diritto alla detrazione iva e del diritto al rimborso iva quando le spese sono state sostenute per l'esecuzione di lavori su beni di proprietà di terzi.

Si tratta, invero, di verificare se i presupposti applicativi del diritto alla detrazione iva siano sostanzialmente sovrapponibili a quelli che presiedono al diritto al rimborso iva delle spese sostenute per l'esecuzione di lavori su beni di proprietà di terzi qualora il contribuente abbia un titolo di godimento in forza del quale ha eseguito i lavori.

Nella lite specifica, la pronuncia di merito aveva sostenuto il diritto al rimborso facendo applicazione dell'orientamento della Cassazione (Cass. SS.UU., 11.5.2018, n. 11533), secondo cui deve essere riconosciuto il diritto alla detrazione iva per lavori di ristrutturazione o manutenzione anche in ipotesi di immobili di proprietà di terzi, purché sia presente un nesso di strumentalità con l'attività d'impresa o professionale.

Questo orientamento interpretativo, però, sembra avere definito la questione unicamente sotto il profilo della sussistenza del diritto alla detrazione dell'iva, ma non ha specificamente affrontato la diversa questione circa l'applicabilità del medesimo principio anche nel caso di richiesta di rimborso dell'iva.

La giurisprudenza di legittimità ha manifestato a questo proposito una non uniformità di decisioni: due diversi orientamenti poggiano su basi di partenza differenti che ne hanno condizionato la diversità di soluzione. Da un lato, si è fatto riferimento alla necessaria applicazione del principio di neutralità dell'iva che, pertanto, non può condurre ad una differenziazione tra il diritto alla detrazione dell'iva ed il diritto al rimborso dell'iva, essendo tali istituti, pertanto, strutturalmente identici e, quindi, suscettibili di identico trattamento; d'altro lato, si è fatto riferimento alla diversità strutturale del diritto al rimborso dell'iva, configurato quale fattispecie di applicazione eccezionale nell'ambito della più complessa ed articolata disciplina della tutela del contribuente, in quanto tutela suscettibile di previsioni normative più limitative quanto alle modalità di esercizio.

La sussistenza di contrasti giurisprudenziali tra le decisioni della Suprema Corte ha quindi indotto i Giudici a ritenere necessaria la rimessione degli atti processuali al Primo Presidente perché valuti l'opportunità di rimettere l'esame della questione alle Sezioni Unite Civili.

LA SOCIETÀ VEICOLO DETRAE L'IVA SUI COSTI PER L'OPERAZIONE DI LBO
AIDC, Norma di comportamento maggio 2023 n. 220)

Secondo la norna di comportamento n. 220 dell'Associazione dei dottori commercialisti, "*L'imposta sul valore aggiunto dovuta o assolta dalla società veicolo ("SPV" o "Bidco") sugli acquisti di beni e servizi preordinati alla realizzazione di una operazione di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento (merger leveraged buy out o MLBO) ex art. 2501-bis c.c. è detraibile ai sensi degli artt. 19 e ss., d.P.R. 633/1972 a condizione che la società risultante dalla fusione con la società bersaglio ("target") si qualifichi come soggetto passivo IVA e goda a sua volta del diritto alla detrazione dell'imposta*."

Secondo l'Associazione, in considerazione delle specificità che caratterizzano le operazioni di MLBO, la detraibilità dell'imposta assolta dalla SPV deve essere verificata prendendo in considerazione la natura delle operazioni attive che saranno poste in essere dalla società risultante dalla fusione fra il veicolo e la società target.

Tale conclusione è peraltro coerente con il principio di "neutralità della forma giuridica": sebbene le operazioni di MLBO siano normalmente realizzate tramite il preventivo acquisto delle quote o azioni rappresentative del capitale sociale della target, tali fattispecie rappresentano una stretta analogia con la situazione in cui una società neocostituita intenda acquistare tutti gli asset di una determinata società al fine di proseguirne l'attività, ed è pacifico che, in tale situazione, il diritto alla detrazione dell'IVA andrebbe riconosciuto alla società acquirente nella misura in cui gli elementi dell'attivo acquisiti siano utilizzati ai fini di operazioni soggette ad imposta.