

Risposta n. 552/2022

OGGETTO: Articolo 1 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 (ACE) e articolo 19, comma 2, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73. Strumenti finanziari partecipativi.

Con l'istanza di interpello specificata in oggetto, e' stato esposto il seguente

QUESITO

La società istante ALFA (di seguito, la "Società"), iscritta nella sezione speciale Startup Innovative del Registro delle Imprese di ..., ai sensi dell'articolo 25 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 79, dichiara che in data ...2021, l'Assemblea dei Soci ha deliberato l'emissione di una categoria di strumenti finanziari partecipativi denominati «Strumenti Finanziari Partecipativi Convertendi ... Srl SB» (gli "SFP").

Al riguardo ha precisato che *«(...) la possibilità di emettere gli strumenti finanziari sopra richiamati è stata introdotta nello statuto societario all'articolo 10.13 ai sensi del comma 7 dell'articolo 26 del citato DL n. 79 del 2012, che ammette la possibilità che l'atto costitutivo di una s.r.l., purché iscritta nella sezione speciale startup innovative, preveda, a seguito dell'apporto di soci o di terzi anche di opere o di servizi, l'emissione di strumenti finanziari forniti di diritti patrimoniali o anche di diritti amministrativi, con esclusione del diritto di voto nelle decisioni dei soci. Nonostante l'assenza di un richiamo esplicito, la norma riproduce in sostanza il*

contenuto dell'articolo 2346, comma 6, c.c. che prevede la possibilità di emettere strumenti finanziari partecipativi nell'ambito della disciplina della SpA.».

L'istante prosegue precisando che nel «Regolamento degli Strumenti Finanziari Partecipativi» è previsto quanto segue:

- 1. «emissione di una categoria di n.150 SFP del valore unitario di euro 1.000, pari a complessivi euro 150.000;*
- 2. gli SFP, in quanto di tipologia convertendo, attribuiscono ai rispettivi titolari il diritto di conversione in una quota di categoria C al capitale sociale della Società alla scadenza o all'avverarsi di uno o più eventi oggettivi;*
- 3. per consentire la conversione automatica e obbligatoria alla scadenza o all'avverarsi di uno o più eventi oggettivi, contestualmente alla delibera di emissione degli SFP, l'Assemblea dei Soci ha deliberato un aumento di capitale sociale a servizio della conversione con destinazione, sulla base del rapporto indicato nell'articolo 12.1 del Regolamento, di complessivi euro 10.366,50 a capitale sociale e di complessivi euro 139.633,50 a riserva sovrapprezzo;*
- 4. gli SFP devono essere liberati esclusivamente mediante apporti in denaro effettuati a fondo perduto e non danno luogo, in capo alla Società, ad alcun obbligo di restituzione;*
- 5. l'apporto è contabilizzato in un'apposita riserva di patrimonio netto non accorpabile, distribuibile o utilizzabile se non per la copertura perdite previo azzeramento di tutte le altre riserve».*

In relazione a tale emissione la società osserva che al 31 dicembre 2021, risultano sottoscritti e versati SFP, da parte di investitori non facenti ancora parte della compagine societaria, per complessivi euro 66.000, che sono stati iscritti nell'apposita riserva di patrimonio netto, con conseguente incremento di pari importo dello stesso.

In particolare nel Regolamento degli SFP allegato allo Statuto, che disciplina le caratteristiche, il contenuto, i diritti, le modalità e le condizioni di emissione e conversione, nonché le norme di circolazione e di funzionamento, degli SFP, si legge,

tra l'altro, quanto segue: al punto 3 è precisato che «*Gli SFP attribuiscono ai rispettivi Titolari il diritto di conversione in una Quota al capitale sociale della Società ai termini e condizioni di seguito specificati. (...) Gli SFP non costituiscono titoli di credito e non sono trasferibili. (...)*». Al successivo punto 6 si legge che «*6.1 L'Apporto costituisce un investimento in capitale di rischio. 6.2 L'Apporto è effettuato a fondo perduto e non dà luogo, in capo alla Società, ad alcun obbligo di rimborso e/o rendimento, a eccezione degli Interessi, salvo che in caso di Conversione. 6.3 L'Apporto è contabilizzato nella Riserva. 6.4 In caso di perdite della Società superiori al terzo del capitale ai sensi degli artt. 2482-bis e 2482-ter c.c., la Riserva sarà ridotta solo successivamente all'azzeramento delle riserve disponibili della Società. 6.5 In caso di utilizzo della Riserva per la copertura delle eventuali perdite, il valore nominale e il rapporto di conversione di ciascun SFP rimarranno immutati a condizione che la Riserva residuante sia di importo almeno pari al valore nominale della Quota che deve essere emessa a beneficio di ciascun Titolare a seguito della Conversione. Ove ciò non fosse, ciascun Titolare avrà diritto a ricevere, in esito alla Conversione, una Quota che abbia un valore nominale pari all'importo della Riserva per la percentuale di SFP da esso posseduti rispetto al numero totale di SFP in circolazione a tale data, versando, ove desideri, a integrazione della propria quota della Riserva il corrispondente valore nominale, che sarà pari al valore nominale della Quota che gli spetterebbe in caso di Conversione Finale.*» Nei successivi punti 10, 11 e 12, inoltre, che «*Gli SFP e il Regolamento scadono alla Data di Scadenza. (...) Nel caso in cui, prima della Data di Scadenza, avvenga un Evento di Conversione Anticipata, tutti gli SFP di ciascun Titolare si convertiranno automaticamente in un'unica Quota (la "Conversione Anticipata") (...) Qualora alla Data di Scadenza non sia avvenuta una Conversione Anticipata, gli SFP ancora in essere verranno convertiti automaticamente in una Quota a una valutazione complessiva della Società pari a Euro 450.000,00, fermo restando che il valore nominale delle Quote non potrà essere superiore all'importo oggetto di conversione (la "Conversione Finale").*»

Mentre nel successivo punto 13 si legge che «13.1 Fino all'avverarsi della Conversione, la Società non può deliberare né la riduzione volontaria del capitale sociale né la modificazione delle disposizioni dello Statuto concernenti la ripartizione degli utili salvo che ai Titolari degli SFP sia stata data la facoltà, mediante comunicazione scritta inviata almeno 15 giorni prima della convocazione dell'assemblea, di esercitare il diritto di conversione il medesimo giorno della delibera in questione. 13.2 Nei casi di aumento del capitale mediante imputazione di riserve e di riduzione del capitale per perdite, il rapporto di cambio è modificato in proporzione alla misura dell'aumento o della riduzione. 13.3 In caso di operazioni sul capitale, diverse dagli aumenti di capitale a pagamento, che comportino una variazione del capitale sociale della Società rispetto al capitale sociale attualmente deliberato e pari a Euro 31.100,00, il valore nominale della Quota che spetterebbe a ciascun Titolare in caso di Conversione sarà aggiornato di conseguenza.»

Tanto premesso, l'istante fa presente che l'articolo 19, commi 2-7, del c.d. «Decreto Sostegni Bis» pubblicato in GU in data 25 maggio 2021, prevede un rafforzamento dell'agevolazione ACE, per il periodo di imposta 2021, denominato "ACE innovativa 2021" o "Super ACE 2021" ("Super ACE").

Inoltre, richiama l'articolo 5, comma 2, del DM ACE del 3 agosto 2017 evidenziando come lo stesso disponga la rilevanza come elementi positivi della variazione del capitale proprio *«dei conferimenti in denaro versati dai soci o partecipanti nonché quelli versati per acquisire la qualificazione di soci o partecipanti»*. In considerazione di ciò la Società chiede se nel concetto e definizione di *«... per acquisire la qualifica di socio ...»* possano essere inclusi anche gli apporti derivanti dalla sottoscrizione dagli SFP di tipologia convertendo, con la conseguenza che gli apporti derivanti dagli SFP sottoscritti nel corso dell'anno 2021 per complessivi euro 66.000, siano da considerarsi rilevanti ai fini del beneficio "Super ACE" e quindi possano concorrere alla base di calcolo cui applicare l'aliquota maggiorata del 15%.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

La Società, ritiene che la volontà del legislatore sia quella di agevolare esclusivamente gli apporti di denaro idonei a determinare il conseguimento della qualifica di socio, anche nel caso in cui i sottoscrittori non facciano ancora parte della compagine societaria, motivo per cui sono esclusi dall'agevolazione gli strumenti obbligazionari convertibili. Di conseguenza, è dell'avviso che l'importo di euro 66.000 relativo agli apporti effettuati dai sottoscrittori degli SFP nell'anno 2021 possa essere considerato rilevante come incremento di capitale proprio ai fini della c.d. "Super ACE" per l'intero periodo di imposta 2021, in quanto i sottoscrittori acquisiranno la qualifica di soci automaticamente alternativamente in sede di (i) conversione anticipata o (ii) conversione alla scadenza fissata nel 22 luglio 2022. L'istante aggiunge che trattandosi di SFP di tipologia convertendo, la conversione è certa *nell'an* e pertanto l'anno fiscale rilevante è quello del versamento e non quello della conversione.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

In via preliminare, si evidenzia che il presente parere non implica o presuppone un giudizio in merito alla sussistenza dei requisiti previsti dalla legge per la fruizione dell'ACE Innovativa ovvero degli aiuti alle start up innovative, restando a tal fine impregiudicato ogni potere di controllo dell'amministrazione finanziaria. La risposta al presente interpello non comporta, quindi, in nessun caso l'implicito riconoscimento della spettanza delle menzionate agevolazioni.

Sempre preliminarmente, si rappresenta che il parere di seguito riportato assume acriticamente la circostanza per cui la società interpellante possa emettere strumenti finanziari partecipativi in seguito alle modifiche apportate al proprio statuto in applicazione di quanto disposto dal comma 7 dell'articolo 26 del citato decreto-legge n. 79 del 2012, restando a tal fine impregiudicato ogni potere di controllo

dell'amministrazione finanziaria.

L'articolo 1 del decreto-legge n. 201 del 2011 ha introdotto l'ACE, incentivo fiscale volto al rafforzamento della struttura patrimoniale delle imprese attraverso una perequazione del trattamento tributario riservato alle imprese che si finanziano con capitale di rischio rispetto a quelle che ricorrono al capitale di debito. Per i soggetti IRES l'incentivo si sostanzia nella possibilità di dedurre dal reddito complessivo, diminuito di eventuali perdite pregresse, un importo pari al rendimento nozionale del capitale proprio di nuova immissione (*cf.* articolo 1, comma 1, primo periodo), determinato applicando un coefficiente *«alla variazione in aumento del capitale proprio rispetto a quello esistente alla chiusura dell'esercizio in corso al 31 dicembre 2010»* (*cf.* articolo 1, comma 2).

Le disposizioni attuative della disciplina *de qua* sono state introdotte dapprima con il Decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 14 marzo 2012 e, successivamente, con il nuovo Decreto del Ministero dell'economia e delle finanze 3 agosto 2017 (di seguito, «Decreto ACE»).

Nel dettaglio, ai sensi dell'articolo 5 ("Variazioni del capitale proprio") del Decreto ACE, rilevano come elementi positivi del capitale proprio, con esclusione dell'utile di esercizio:

- i) i conferimenti in denaro versati dai soci o partecipanti (compresi quelli versati per acquisire lo status di soci o partecipanti) ai quali sono equiparate la rinuncia incondizionata dei soci alla restituzione dei crediti verso la società e la compensazione dei crediti in sede di sottoscrizione di aumenti del capitale;
- ii) gli utili accantonati a riserva, ad esclusione di quelli destinati a riserve non disponibili.

Rilevano, invece, come elementi negativi della variazione del capitale proprio, i decrementi del patrimonio netto con attribuzione, a qualsiasi titolo, ai soci o partecipanti.

Con l'articolo 19, comma 2, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, coordinato

con la legge di conversione 23 luglio 2021, n. 106, detto "Decreto Sostegni-bis", è stato previsto che *«nel periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2020, per la variazione in aumento del capitale proprio rispetto a quello esistente alla chiusura del periodo d'imposta precedente, l'aliquota percentuale di cui alla lettera b) del comma 287 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2019, n. 160, è pari al 15 per cento. Nel periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2020, gli incrementi del capitale proprio rilevano a partire dal primo giorno del periodo d'imposta. Ai fini del presente comma la variazione in aumento del capitale proprio rileva per un ammontare massimo di 5 milioni di euro indipendentemente dall'importo del patrimonio netto risultante dal bilancio»*.

La disciplina in argomento ha introdotto modifiche al meccanismo di funzionamento del beneficio fiscale (agevolazione ACE) già introdotto dall'articolo 1 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, aumentando la percentuale del rendimento nozionale, eliminando il limite del patrimonio netto e facendo valere gli incrementi di capitale proprio fin dall'inizio del periodo di imposta (cd. SUPER - ACE).

Con il provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate, prot. n.238235/2021 (di seguito, il "provvedimento") pubblicato in data 17 settembre 2021, sono state definite le modalità, i termini di presentazione e il contenuto della comunicazione per la fruizione del summenzionato credito d'imposta.

Nel caso rappresentato la società chiede se sono rilevanti gli apporti derivanti dagli «Strumenti Finanziari Partecipativi ...» (sottoscritti e liberati da parte di investitori non facenti ancora parte della compagine societaria,) ai fini del beneficio cd "Super-ACE", in quanto si sarebbe in presenza di apporti che rientrano nel concetto e definizione di *«per acquisire la qualifica di socio»*.

Al riguardo si osserva quanto segue, ai fini della determinazione della variazione in aumento del capitale proprio, l'articolo 5, comma 2, del Decreto ACE del 3 agosto 2017, dispone che rilevano come elementi positivi i *«conferimenti in denaro versati dai soci o partecipanti nonché quelli versati per acquisire la qualificazione di soci o*

partecipanti; (...)». Il comma 5 dello stesso articolo prevede che «*Gli incrementi derivanti da conferimenti in denaro rilevano a partire dalla data del versamento; (...)*».

La relazione illustrativa al Decreto ACE chiarisce che «per quanto non espressamente modificato dal presente decreto restano validi i chiarimenti forniti nella relazione al Decreto del Ministro Economia e Finanze del 14 marzo 2012, ora abrogato».

La relazione al Decreto da ultimo richiamato ha chiarito, con riguardo agli elementi positivi rilevanti per la variazione del capitale proprio, che «*restano esclusi gli apporti a fronte dei quali non si può acquisire la qualità di socio; è il caso, ad esempio, degli strumenti finanziari partecipativi di cui all'art. 2346, comma 6, del codice civile per i quali, peraltro, sussistono ancora incertezze circa la corretta modalità di imputazione contabile in quanto parte della dottrina ritiene iscrivibili tali apporti come debiti dello stato patrimoniale, anche laddove si tratti di apporti di natura assimilabile al capitale di rischio [...]*».

Come precisato con la risposta n. 888 del 2021, tale previsione di irrilevanza trova la sua *ratio* nella volontà del legislatore di agevolare esclusivamente gli apporti in denaro (nonché le fattispecie espressamente assimilate ai sensi del citato articolo 5) idonei a determinare il conseguimento della qualifica di socio, indipendentemente dalla circostanza che gli stessi vengano sottoscritti da soggetti "già soci" ovvero da soggetti che acquisiscono tale qualifica a seguito della sottoscrizione.

Nel caso in esame l'istante dichiara che l'articolo 10.13 dello statuto prevede la possibilità di emettere strumenti finanziari partecipativi nell'ambito della disciplina della SpA, precisando che nella fattispecie gli SFP emessi e sottoscritti rientrano nella tipologia dei "convertendo" e che la conversione risulta essere automatica ed obbligatoria.

Al riguardo, sulla base di quanto sopra precisato, gli strumenti finanziari in parola - indipendentemente dalla modalità di contabilizzazione - fino al momento della

loro conversione, non consentono ai sottoscrittori di acquisire la qualifica di socio richiesta nella citata relazione illustrativa. Conseguentemente, non possono essere considerati tra le variazioni incrementative di base agevolabile ai fini ACE ai sensi del citato articolo 5 del Nuovo Decreto ACE. Resta fermo che, al momento della loro conversione, saranno applicabili le ordinarie modalità determinazione dell'agevolazione ACE.

Firma su delega del Capo Divisione

IL CAPO SETTORE

(firmato digitalmente)