



di Fabio Ghiselli*

La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione

L'articolo 4 del D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 147, noto come "decreto internazionalizzazione delle imprese", approvato in via definitiva dal Governo il 6 agosto scorso e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 22 settembre scorso, contiene alcune significative modifiche alla disciplina prevista dall'art. 96 del TUIR¹. In questa prima parte verrà esaminata la norma nel suo insieme, mentre sarà lasciata a eventuali interventi successivi l'analisi del fenomeno in relazione a soggetti particolari quali le società immobiliari e le c.d. holding di partecipazioni industriali e finanziarie.

Si deve ricordare che, per espressa disposizione del co. 5, del citato art. 4, le modifiche in commento esplicheranno i loro effetti a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del provvedimento, in sintonia con la prescrizione imposta dall'art. 3, co. 1, della L. 212/2000 ("Statuto dei diritti del contribuente"). Per i soggetti con esercizio coincidente con l'anno solare, il primo periodo d'imposta sarà, pertanto, il 2016.

Prima di soffermarmi sulle modifiche, riterrei opportuno introdurre l'inquadramento generale della disciplina.

Inquadramento storico

Come è noto, dal 1° gennaio 2008, la L. 24 dicembre 2007, n. 244 (legge

finanziaria 2008), art. 1, co. 33, lett. i), ha sostituito il precedente art. 96 del TUIR, basato sul meccanismo del *pro rata* generale di deducibilità, con un nuovo testo normativo che fa dipendere tale deducibilità da una diretta correlazione con gli interessi attivi e con il risultato lordo della gestione caratteristica².

Successivamente, il D.L. 112/2008, convertito dalla L. 133/2008, art. 82, co. 1, ha inserito nel corpo dell'art 96, il comma 5-bis, che introduce una specifica soglia di indeducibilità degli interessi passivi per alcuni soggetti finanziari, come le banche, le assicurazioni e le *holding* finanziarie, esclusi *tout court* dall'ambito di applicazione della norma nella sua originaria formulazione, ai sensi proprio del comma 5.

Le finalità che il legislatore si è proposto di raggiungere con la nuova disciplina sono duplici: semplificare la determinazione della base imponibile – dimostrando così di accogliere le molteplici istanze del mondo

imprenditoriale (e dei professionisti) alle prese con la gestione di una complicata normativa come quella prodotta dalla riforma del sistema fiscale statale operata dal D.Lgs. 344/2003 – e incentivare un adeguamento della struttura patrimoniale delle imprese a favore di una maggiore capitalizzazione.

Ambito soggettivo

Il nuovo art 96, collocato all'interno del Capo I, del Titolo II, del TUIR, si applica ai soggetti Ires³, ossia:

- società per azioni e in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e di mutua assicurazione, società consortili, residenti nel territorio dello Stato;
- enti pubblici e privati diversi dalle società, nonché *trust*, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, residenti nel territorio dello Stato;
- società ed enti di ogni tipo, *trust* compresi, con o senza personalità giuridica, non residenti, in relazione alle attività commerciali esercitate nel territorio dello Stato mediante stabili organizzazioni.

Tuttavia, il co. 5 prevede l'esclusione dall'ambito di applicazione della nuova normativa dei soggetti indicati nell'art. 1, del D.Lgs. 87/1992:

NOTE

* Responsabile Servizio Fiscale Italmobiliare Spa, Dottore commercialista e revisore legale.

1 Per facilitare la lettura le modifiche sono rappresentate in **neretto e corsivo**.

2 Con lo stesso provvedimento è stato

abrogato sia l'art. 97 del TUIR, rubricato come *Pro rata patrimoniale*, sia l'art. 98 rubricato come *Contrasto all'utilizzo fiscale della sottocapitalizzazione* (altrimenti noto come *Thin capitalisation*). Solo per completezza va ricordata anche l'eliminazione dall'art. 109, comma 5, secondo periodo, del

TUIR (disciplinante il *pro rata* di deducibilità delle spese generali), del richiamo al *pro rata* generale previsto dall'art. 96 nella sua previgente formulazione.

3 Sono quei soggetti previsti dall'art. 73, commi 1, lett. da a) a d), e 2, del TUIR.



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



- le banche;
- le società di gestione dei fondi di investimento mobiliare aperti disciplinate dalla L. 77/1983; le società finanziarie di intermediazione mobiliare previste dalla L. 1/1991; i soggetti operanti nel settore finanziario ed iscritti negli elenchi generale e speciale di cui, rispettivamente, agli artt. 106, 107 e 113, del TUB (previsti dal Titolo V, del D.Lgs. 385/1993); gli istituti di moneta elettronica di cui al titolo VI del TUB; nonché le altre società finanziarie indicate nell'art. 59, co. 1, lett. b) dello stesso decreto;
- le imprese di assicurazioni;
- le società capogruppo di gruppi bancari ed assicurativi.

A questi soggetti si applica, come detto, la specifica disposizione di cui al comma 5-bis, che prevede una deducibilità degli

interessi passivi nella misura del 96 per cento del loro ammontare.

Per espressa previsione normativa, non rientrano nell'esclusione e, pertanto, sono sottoposti al regime ordinario di cui ai co. da 1 a 5, nonché da 6 a 8, le società che esercitano in via esclusiva e prevalente⁴ l'attività di assunzione di partecipazioni in società esercenti attività diversa da quelle creditizia o finanziaria, le c.d. *holding* di partecipazioni industriali⁵.

Lo stesso co. 5, al secondo capoverso, prevede un ulteriore elenco avente carattere tassativo, di soggetti esclusi dall'applicazione della disciplina limitativa in esame esclusivamente a causa di specifiche caratteristiche operative e gestionali che non giustificano l'applicazione di norme sulla sottocapitalizzazione⁶.

Ambito oggettivo

L'ambito oggettivo di applicazione della disposizione in commento è dettato dai co. 1, 3 e 6. In particolare il co. 1, dell'art. 96, dispone che gli interessi passivi (e oneri assimilati) sono, in primo luogo, deducibili fino a concorrenza degli interessi attivi (e proventi assimilati).

Se sotto l'influenza dell'avviata semplificazione della determinazione della base imponibile e dell'assunzione di un principio di derivazione quasi "puro" potevamo pensare di assumere quale differenza tra interessi passivi e interessi attivi da sottoporre al vincolo di deducibilità, quella desumibile dal bilancio di esercizio, una più attenta lettura del dettato normativo porta ad escludere una simile ipotesi.

Giova premettere che per quanto riguarda i soggetti che redigono il bilancio in base ai principi contabili internazionali IAS - IFRS, il co. 1, dell'art.

NOTE

- 4 In relazione al concetto di "esclusività" o "prevalenza" si rinvia a quanto osservato dall'Agenzia delle Entrate nella Circolare 17 marzo 2005, n. 11/E e ai criteri oggettivi enunciati dall'art. 2, del D.M. 6 luglio 1994, così come illustrati dalla Circolare del Min. Fin. Dip. Ent. del 4 giugno 1998, n. 141.
- 5 Solo per memoria vorrei ricordare che nel testo originario del disegno di legge era previsto che le limitazioni alla deducibilità degli interessi passivi non si applicavano alle banche e agli altri soggetti finanziari indicati nell'art. 1, del D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 87. Atteso che le *holding* di partecipazioni non finanziarie rientrano tra i soggetti indicati nel citato articolo, la dottrina ha correttamente osservato che le stesse avrebbero potuto dedurre senza alcuna limitazione gli interessi passivi su

finanziamenti contratti per l'acquisto di partecipazioni. In tal senso si veda: G. Ferranti, *La nuova disciplina degli interessi passivi*, in *Corr. Trib.*, n. 43/2007, pag. 348. Un diverso avviso si poteva riscontrare nella Relazione al disegno di legge nella quale appariva chiara la volontà degli estensori di applicare la limitazione in esame anche alle *holding* industriali. Interpretazione che si è poi rivelata del tutto priva di fondamento giuridico atteso che lo stesso legislatore ha inteso intervenire con un apposito emendamento al testo in sede di conversione in legge. Questo esempio, che non è certo il primo, conferma come una interpretazione che si basi anche sui documenti noti come "lavori preparatori" rischi di essere scorretta.

6 In questo senso dispongono due interventi di prassi dell'Agenzia delle Entrate, la Ris. N. 268/E del 3.7.2008, e la Circ. n. 19/E del 21 aprile 2009, in

relazione ai soggetti contenuti nell'elenco in parola che sono:

- le società consortili costituite per l'esecuzione di lavori pubblici, (art. 96, D.P.R. 554/1999);
- le società di progetto (c.d. *project financing*) (art. 156, D.Lgs. 163/2006);
- le società costituite per la realizzazione e l'esercizio di interporti (L. 240/1990);
- le società il cui capitale sociale è sottoscritto prevalentemente da enti pubblici che costruiscono e gestiscono impianti per la fornitura di acqua, energia e teleriscaldamento, nonché per lo smaltimento e la depurazione. Tali soggetti potranno pertanto procedere alla deduzione integrale degli interessi passivi inerenti all'attività d'impresa.

83, del TUIR, contiene il principio generale per cui valgono, anche in deroga alle disposizioni contenute nello stesso Testo Unico, i criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio previsti dagli stessi principi internazionali, salvo alcune particolari deroghe sulle quali ritornerò più oltre⁷. In forza di tale previsione, il rinvio ai suddetti principi, consente di individuare (con più o meno precisione) quegli interessi passivi (e attivi) e quegli oneri (e proventi) finanziari che l'articolo 96 del TUIR intende regolare.

Per cominciare si osserva che ai sensi del co. 1, sono esclusi, dall'ambito di applicazione della disciplina in esame:

- gli interessi che secondo corretti principi contabili sono imputati ad incremento del costo di acquisizione (o di fabbricazione) dei beni materiali e immateriali strumentali per l'esercizio dell'impresa, ai sensi

dell'art. 110, co. 1, lett. b). A questo proposito andrebbe a mio giudizio chiarito che a differenza di quanto dispone l'ultimo periodo della lett. b) del co. 1, dopo la modifica apportata dal D.Lgs. 38/2005, art. 11,⁸ - che in modo palesemente erroneo prevede che si possano comprendere nel costo solo quegli interessi passivi che sarebbero così iscrivibili in bilancio "per effetto di disposizioni di legge" - nulla è cambiato, in verità, rispetto alla precedente versione letterale⁹. Pertanto, i soggetti che non adottano i principi contabili internazionali continueranno a fare riferimento al Documento OIC n. 16 per le immobilizzazioni materiali e al Documento OIC 24 per quelle immateriali¹⁰. La citata disposizione del TUIR vale anche per i soggetti IAS *adopter* il cui principio contabile IAS 23, ai par. 6 e da 8 a 25, detta i criteri per la capitalizzazione degli oneri finanziari a quei beni che

"giustificano" la capitalizzazione¹¹;

- quegli interessi che sempre secondo gli stessi principi contabili sono imputati ad incremento del costo delle rimanenze di beni e servizi oggetto dell'attività d'impresa, in quanto, come sostenuto dal Dipartimento delle Finanze nella Ris. n. 3, del 14.2.2008, "detti interessi passivi, così come gli altri elementi oggetto di patrimonializzazione (mano d'opera, materie prime, altri oneri accessori di diretta imputazione etc. ...), concorrono indistintamente alla determinazione del costo contabile e fiscale", ai sensi del combinato disposto degli artt. 110, co. 1, 92 e 93 del TUIR¹². Anche in questo caso, il riferimento ai corretti principi contabili contenuto nella norma tributaria si intende riferito, come al punto precedente, al Documento OIC 13¹³, e ai principi IAS 23 e IAS 2.

NOTE

7 Articolo che è stato modificato dall'art. 1, comma 58, lett. a) della L. 24 dicembre 2007, n. 244. Occorre ricordare, inoltre, che in forza del comma 60, dello stesso articolo innanzi citato, il Ministro dell'Economia e delle Finanze ha emanato l'apposito decreto attuativo, il D.M. 1° aprile 2009, n. 48.

8 Si tratta del provvedimento che, da un lato, ha disciplinato l'esercizio delle opzioni previste dall'art. 5 del regolamento CE n. 1606/2002, in materia di principi contabili internazionali e, dall'altro lato, ha introdotto alcune modifiche alla disciplina fiscale del reddito d'impresa per armonizzarla con l'ingresso dei principi contabili internazionali.

9 Il secondo periodo della lett. b) ante modifiche apportate dal citato art. 11, D.Lgs. 38/2005, prevedeva la possibilità

di ricomprendere nel costo fiscale dei beni materiali e immateriali strumentali per l'esercizio dell'impresa gli interessi passivi relativi alla loro fabbricazione interna o presso terzi, nonché gli interessi passivi sui prestiti contratti per la loro acquisizione in genere, a condizione che tali interessi fossero imputati preventivamente a bilancio ad incremento del costo dei beni stessi.

10 Il Documento OIC n. 16 nella versione aggiornata dell'agosto 2014, al par. 35, lett. a), b) e c), detta le condizioni che devono simultaneamente sussistere per poter effettuare la capitalizzazione degli oneri finanziari sostenuti per l'acquisizione (acquisto e costruzione) di detti beni. Si tratta di un documento di particolare rilievo tanto che ad esso rinvia anche il principio OIC 24 sulle immobilizzazioni immateriali, ai par. 51 e 52.

11 Si veda anche l'Interpretazione SIC 2, Coerenza nell'applicazione dei *Principi contabili – Capitalizzazione degli oneri finanziari*.

12 Per la stessa ragione l'Agenzia delle Entrate ha ritenuto, nella Circ. 19/E del 2008, che sono esclusi dall'ambito di applicazione dell'art. 96, anche gli interessi passivi relativi a prestiti contratti per la realizzazione di lavori su commessa, purché imputati ad aumento del valore delle rimanenze.

13 Nella versione aggiornata all'agosto 2014. Per le rimanenze la capitalizzazione degli oneri finanziari è prevista come eccezione e limitatamente a quei beni che richiedono un periodo di produzione (es. per la maturazione o l'invecchiamento) significativo, e nei limiti ancora una volta contenuti nel citato OIC 16.



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



Inoltre, sono esclusi, ai sensi del co. 6 in quanto soggetti a specifiche e diverse regole di indeducibilità assoluta, le seguenti tipologie di interessi:

- gli interessi di funzionamento relativi agli immobili patrimoniali ex art. 90, co. 2, del TUIR ;
- gli interessi relativi ad operazioni con parti correlate non residenti nel territorio dello Stato, ex art. 110, co. 7;
- gli interessi relativi ad operazioni con soggetti residenti in Paesi non *white list*, ex art. 110, co. 10;
- gli interessi sui prestiti dei soci delle società cooperative ai sensi dell'art. 1, co. 465, L. 311/2004;

– gli interessi su titoli obbligazionari al ricorrere delle condizioni previste dall'art. 3, co. 115, L. 549/1995.

In relazione a quest'ultima tipologia di interessi, si osserva che ai sensi del combinato disposto del co. 2, e del co. 1, lett. b), dell'art. 4, co. 2, del D.Lgs. 147/2015, tale normativa è stata abrogata a decorrere dall'1.1.2016 e, di conseguenza, anche il riferimento ad essa contenuto nel co. 6 in commento è stato soppresso¹⁴.

A ciò si deve aggiungere che lo stesso co. 6, prevede l'esclusione dalla disciplina in commento degli interessi passivi compresi tra le *"spese e gli altri componenti negativi"* di cui all'art. 90, co. 2, del TUIR, che si riferiscono a quegli

immobili c.d. "patrimonio", che non costituiscono né beni strumentali all'attività di impresa né beni oggetto della stessa attività. Ciò perché per questi componenti di reddito la stessa disposizione ne prevede la indeducibilità assoluta.

Vi è, tuttavia, una eccezione introdotta da una norma di interpretazione autentica contenuta nell'art. 1, co. 35, della L. 244/2007, secondo la quale gli interessi passivi relativi a finanziamenti contratti per l'acquisizione degli stessi immobili "patrimonio" non sono compresi tra i componenti di reddito indeducibili ex art. 90, co. 2, del TUIR, e, pertanto sottostanno alle regole di deducibilità di cui all'art. 96^{15,16}.

NOTE

14 Per completezza di informazione si ricorda che lo stesso art. 4, co. 3, dello schema di decreto, ha abrogato anche il co. 8, dell'art. 32 del D.L. 22.6.2012, conv. in L. 7.8.2012, n. 134, che escludeva l'applicazione dell'art. 3, co. 115, della L. 549/1995 alle cambiali finanziarie nonché alle obbligazioni e titoli simili emessi da società non emittenti strumenti finanziari rappresentativi del capitale quotati in mercati regolamentati o in sistemi multilaterali di negoziazione, diverse dalle banche e dalle microimprese, come definite dalla Raccomandazione 2003/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2003, a condizione che tali cambiali finanziarie, obbligazioni e titoli simili siano negoziati in mercati regolamentati o sistemi multilaterali di negoziazione di Paesi della Unione europea o di Paesi aderenti all'Accordo sullo spazio economico europeo inclusi nella lista di cui al Decreto Ministeriale emanato ai sensi dell'articolo 168-bis del Testo Unico delle Imposte sui Redditi, di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, ovvero, nel caso in cui tali cambiali

finanziarie, obbligazioni e titoli simili non siano quotati, a condizione che siano detenuti da investitori qualificati ai sensi dell'articolo 100 del Decreto Legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, che non detengano, direttamente o indirettamente, anche per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, più del 2 per cento del capitale o del patrimonio della società emittente e sempreché il beneficiario effettivo dei proventi sia residente in Italia o in Stati e territori che consentono un adeguato scambio di informazioni. Dette disposizioni si applicano con riferimento alle cambiali finanziarie, alle obbligazioni e ai titoli simili emessi a partire dalla data di entrata in vigore del Decreto-Legge 18 ottobre 2012, n. 179.

15 Infatti, l'art. 1, comma 35, della L. 244/2007, contiene una norma di interpretazione autentica secondo la quale *"Tra le spese e gli altri componenti negativi indeducibili di cui al comma 2 dell'articolo 90 del testo unico delle imposte sui redditi di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, non si comprendono gli interessi passivi relativi a finanziamenti contratti per l'acquisizione degli immobili*

indicati al comma 1 dello stesso articolo 90."

Con riguardo poi al significato da attribuire al termine "acquisizione" cui si riferisce il legislatore, l'Agenzia delle Entrate ha chiarito, nella Circ. 19/E del 2009, che con tale espressione si debba avere riguardo non solo alla più attinente ipotesi di "acquisto", ma anche a quella più generale di entrata in possesso mediante la "costruzione" degli stessi immobili.

16 Sul punto, per la verità, ritengo che vi sia qualche elemento di incertezza dovuto a un modo non propriamente chiaro di esprimersi del legislatore che si rinviene nella norma di interpretazione autentica contenuta nell'art. 1, comma 35, della L. 244/2007 citata. In dottrina si è ritenuto che proprio sulla base di tale norma interpretativa gli interessi passivi da funzionamento fossero indeducibili in quanto per presunzione assoluta rientranti tra *"le spese e gli altri componenti negativi indeducibili"* e in quanto il legislatore ha sottratto da tale categoria di costi e da tale condizione di indeducibilità solo gli interessi passivi di finanziamento, in tal senso, per tutti, G. Ferranti, Op. ult. cit. pag. 3759.

Sono parimenti esclusi dal vincolo di indeducibilità previsto dall'art. 96 in commento, ma in quanto soggetti a una disciplina specifica che ne regola la deducibilità assoluta, disposta dall'art. 3, co. 36, della L. 244/2007, gli interessi passivi relativi a finanziamenti garantiti da ipoteca e contratti per l'acquisto o la costruzione di immobili destinati alla locazione¹⁷.

A questo proposito, il co. 4, dell'art. 4, del D.Lgs. 147/2015, ha corretto il co. 36, del suddetto art. 3, specificando che la deducibilità assoluta dei suddetti interessi vale solo per le società che svolgono in via effettiva e prevalente attività immobiliare. Il legislatore ha espressamente previsto che tali si intendono quelle società il cui valore dell'attivo patrimoniale è costituito per la maggior parte dal valore normale

degli immobili destinati alla locazione e i cui ricavi sono rappresentati per almeno i due terzi da canoni di locazione o affitto di aziende il cui valore complessivo sia prevalentemente costituito dal valore normale di fabbricati.

Considerato che l'argomento meriterebbe una trattazione riservata, mi limiterò ad alcune brevi osservazioni.

Come si può notare, il legislatore ha introdotto due parametri per la definizione di "attività immobiliare": uno patrimoniale e uno economico.

Se l'indice economico è esattamente descritto e facilmente calcolabile (due terzi dei ricavi complessivi), quello patrimoniale è descritto con una espressione "per la maggior parte" che lascerà spazio a determinazioni

percentuali diverse. In assenza di ulteriori elementi, si potrebbe ritenere che già una percentuale del 51 per cento (del valore normale degli immobili destinati alla locazione rispetto al totale dell'attivo patrimoniale) potrebbe soddisfare la condizione prevista dal legislatore.

Un altro problema sarà rappresentato dalla necessità di procurarsi le perizie valutative sia degli immobili destinati alla locazione, sia della restante parte dell'attivo patrimoniale, qualora sia costituito da beni o attività diverse. Sono altresì esclusi dal vincolo di indeducibilità, questa volta ai sensi del co. 3, gli interessi impliciti – compresi nel prezzo e non esposti separatamente magari con l'indicazione della metodologia di calcolo – derivanti da debiti di natura commerciale. A questo

Segue nota 16:

Che il dettato normativo abbia sempre provocato gravi difficoltà agli interpreti, lo si può agevolmente constatare rispolverando le prese di posizione dell'Amministrazione finanziaria. Nelle Risoluzioni n. 9/2086 del 7 marzo 1977 e n. 9/903 del 3 giugno 1977 e n. 9/1099 del 9 gennaio 1980, ha ritenuto che fossero deducibili gli interessi passivi di finanziamento in genere e riguardanti l'acquisizione degli immobili o le spese di manutenzione straordinaria, mentre ha ritenuto indeducibili gli interessi di funzionamento relativi alla copertura delle spese di manutenzione ordinaria. Nella Circolare n. 6/E del 13 febbraio 2006, ha invece ritenuto che entrambe le tipologie di interessi fossero indeducibili atteso il carattere "derogatorio" e "speciale" dell'art. 90, co. 2, rispetto al principio generale di inerente dei componenti negativi di reddito. In realtà a me pare molto significativa e pienamente condivisibile l'interpretazione fornita dall'Ass. Dott. Comm., e contenuta nella *Norma di*

comportamento n. 156, dell'aprile 2004, la quale, partendo dal fatto che l'ultima parte dell'art. 7, del D.P.R. n. 604/1973 espressamente dispone che gli interessi passivi non rientrano tra gli elementi considerati nella determinazione degli estimi, e assumendo che gli interessi passivi "costituiscono un componente negativo del reddito di impresa generato dalla gestione finanziaria, ossia una spesa che non è riferita ad una particolare attività aziendale, né accessoria ad uno specifico onere" conclude sostenendo che tali componenti reddituali sono "tutti fiscalmente deducibili nel solo rispetto dei limiti fissati dagli artt. 96, 97 e 98 dello stesso D.P.R. n. 917/1986, indipendentemente da ogni valutazione della loro inerente ad <attività o beni da cui derivano ricavi o altri proventi che concorrono a formare il reddito>, e cioè indipendentemente dal fatto aziendale che li ha generati o dalla deducibilità del costo al quale siano eventualmente collegati". Sulla stessa linea, per la verità, sembra essere la stessa Amministrazione

finanziaria, nella Risoluzione n. 178/E del 9 novembre 2001. Si vedano al riguardo le differenti posizioni assunte dalla Corte di Cassazione che, da un lato, esclude la deducibilità di qualunque spesa nella Sent. 7 giugno 1994, n. 5501, fa i distinguo sulla diversa destinazione delle spese nella Sent. n. 16780, del 27 ottobre 2002, e, dall'altra, afferma la deducibilità integrale nella Sent. n. 1430, del 25 gennaio 2006.

17 La norma in commento non contiene alcun specifico riferimento a una determinata tipologia di immobili, né tale differenziazione si rinviene nella relazione al provvedimento.

Si deve ritenere, quindi, che la deducibilità piena, senza alcuna limitazione derivante dall'art. 96, riguardi gli interessi di finanziamento riferibili alle citate ipotesi di acquisizione degli immobili sia qualificabili come "patrimonio", sia qualificabili come "strumentali" o "merci" laddove, beninteso, in armonia con i principi contabili nazionali e internazionali, non siano stati capitalizzati.



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



proposito si deve ritenere, anche sulla scorta del pronunciamento dell’Agenzia delle Entrate contenuto nella Circ. 19/E citata, che la condizione di essere impliciti nel prezzo di vendita del bene non sia determinante atteso che, per effetto del principio generale di rilevanza contenuto nel primo periodo del comma 3, tutti gli interessi passivi derivanti da rapporti aventi natura commerciale – anche quelli esplicitati in bilancio secondo corretti principi contabili – non assumono rilevanza ai fini dell’applicazione dell’art. 96¹⁸.

Assumono invece rilevanza, e per questo sono sempre inclusi tra gli attivi – concorrendo ad incrementare la “franchigia” di deducibilità di quelli passivi – gli interessi derivanti da crediti aventi la medesima natura commerciale¹⁹.

Si ricorda, inoltre, che l’art. 96 attribuisce rilevanza anche agli interessi e oneri assimilati derivanti da contratti di locazione finanziaria: per questo i

soggetti Ires *no las adopter* dovrebbero operare una ulteriore variazione rispetto all’ammontare degli interessi espressi in bilancio²⁰, per ottemperare all’obbligo previsto dall’ultimo periodo del co. 7, dell’art. 102, del TUIR, secondo il quale, anche la quota di interessi impliciti desunta dal contratto di locazione finanziaria è soggetta alla disciplina dell’art. 96²¹. In realtà, superiori esigenze di semplificazione hanno indotto l’Agenzia delle Entrate, nella Circ. 19/E del 2009, a ritenere possibile l’adozione del criterio lineare già previsto ai fini IRAP dal D.M. 24 aprile 1998.

Per i soggetti IAS *adopter*, il riferimento è rappresentato dal Principio IAS 17, al quale rimanda il par. 6, lett. d) dello IAS 23, ma la questione appare più complicata per almeno due ragioni.

La prima è rappresentata dal fatto che secondo lo IAS 17, par. 4, la nozione di *leasing* finanziario diverge da quella tradizionale introdotta dalla giurisprudenza e dalla dottrina: se

secondo quest’ultima, per locazione finanziaria si deve intendere la locazione di beni mobili o immobili acquistati o fatti costruire dal locatore, su scelta del conduttore, che ne assume tutti i rischi, anche di perimento del bene, con la facoltà per quest’ultimo soggetto di divenirne proprietario alla scadenza del contratto ad un prezzo prefissato, secondo lo IAS 17, si è in presenza di una locazione finanziaria quando tutti i rischi e i benefici derivanti dalla proprietà del bene sono stati trasferiti al conduttore, senza l’attribuzione di alcuna rilevanza alla facoltà di esercizio dell’opzione di acquisto.

E’ anche vero che questa complicazione potrebbe essere superata sia per effetto della rilevanza fiscale dei criteri di qualificazione IAS ex art. 83 citato, sia per effetto della pari rilevanza fiscale del principio della “prevalenza della sostanza sulla forma” ai sensi dell’art. 2, co. 1, del D.M. 1° aprile 2009, n. 48.

NOTE

18 In questo senso si è espressa l’Agenzia delle Entrate nella Circ. n. 38/E del 23 giugno 2010.

19 Sull’argomento rinvio alle considerazioni espresse da R.Valacca, *Individuazione di interessi passivi e di oneri assimilati da sottoporre al test di deducibilità*, in Corr. Trib. N. 11, 2008, pagg. 840 e ss., e alle considerazioni e distinzioni che ha fatto l’Agenzia delle Entrate in relazione a tale tipologia di interesse nelle Circolari n. 25/E del 16 giugno 2004 e n. 11/E del 5 febbraio 2005. Concordo con le conclusioni cui è giunto Valacca, circa l’irrelevanza della rappresentazione contabile di tale tipologia di interessi. Infatti, l’adozione del criterio espressivo e di contabilizzazione di tale componente reddituale contenuto nel principio contabile espresso nel Documento OIC 15, “*I crediti*”, produce una diversa qualificazione di tali interessi, da impliciti

– in quanto compresi nel prezzo – a espliciti – in quanto specificatamente rappresentati in fattura o, quanto meno, in contabilità. Ragione per cui se avesse avuto rilievo la rappresentazione contabile dei medesimi, il legislatore non si sarebbe riferito agli interessi impliciti – in quanto il rinvio sarebbe stato del tutto privo di senso – quanto, piuttosto, agli interessi aventi natura commerciale indicati in bilancio e, appunto, espliciti. Naturalmente questa è una norma a carattere agevolativo, per cui è a discrezione del contribuente quantificare tale componente di reddito allo scopo di creare “franchigia” per dedurre gli interessi passivi, ovvero, esprimerli in chiaro nei documenti a rilevanza esterna e in contabilità allo scopo di evitarsi la ricostruzione a posteriori extracontabile.

20 In relazione a tale fattispecie occorre osservare che i soggetti che adottano i

principi IAS non dovranno preoccuparsi di effettuare una variazione extracontabile per effettuare il calcolo richiesto dall’art. 96 in commento, ma dovranno semplicemente considerare la quota di interessi passivi già imputata a conto economico a seguito della contabilizzazione dell’operazione secondo i criteri previsti dallo IAS 17 (qualora la quota così determinata sia risultata maggiore della quota di interessi desunta dal contratto). Per i soggetti che, viceversa, non adottano i suddetti principi, l’Agenzia delle Entrate ha ritenuto che per esigenze di semplificazione, questi possano utilizzare il criterio di individuazione forfettaria dettato ai fini IRAP dall’art.1, del D.M. 24 aprile 1998.

21 Sull’argomento non mi soffermo ma rinvio a: Gruppo di Lavoro dell’ODCEC di Ivrea, Pinerolo e Torino, op. cit., pag. 214 e ss..

La seconda ragione è direttamente connessa con la rilevazione degli interessi impliciti che, per i soggetti IAS saranno “semplicemente” quelli imputati a conto economico in virtù delle regole di contabilizzazione dettate dal principio 17, sempreché siano maggiori di quelli desunti da contratto²². Che succede, invece, se tale quota di interessi imputati a conto economico dovesse, in alcuni dei periodi compresi nell’arco temporale della locazione, essere inferiore a quella desunta dal contratto, come prevede lo stesso IAS 17? Il dubbio è già stato sollevato dall’Assonime nella Circ. n. 46, del 2009. A mio giudizio, dovrebbe valere comunque la quota di interessi passivi così come imputata a conto economico in forza della prevalenza del principio di “imputazione temporale” fiscalmente assunto dall’art. 83 più volte citato, e l’intervento interpretativo dell’Agenzia delle Entrate dovrebbe più correttamente essere letto nel senso che tale quota dovrebbe essere così assunta “anche (nda) se maggiore a quella «desunta dal contratto»”.

Per completezza informativa si ricorda solo, non ritenendo particolarmente necessario dedicarvi particolare attenzione, che la norma in questione considera, da ultimo, nell’ammontare del *plafond* di deducibilità costituito dagli interessi attivi, anche quelli virtuali derivanti da operazioni concluse con

l’Amministrazione finanziaria “*calcolati al tasso ufficiale di riferimento aumentato di un punto, ricollegabili al ritardato pagamento dei corrispettivi*”²³.

Dalla lettura della norma così come sopra rappresentata emerge che vi sono alcune fattispecie che non sono state considerate né dal legislatore né dall’Agenzia delle Entrate, sulle quali mi soffermerò solo brevemente, anche per ragioni di spazio.

La prima – anche se va detto che il fenomeno dovrebbe avere una sostanziale irrilevanza – riguarda gli interessi attivi esenti (quelli regolati dal previgente art. 96, co. 3, del TUIR, sempreché siano ancora presenti sul mercato): questi dovrebbero essere esclusi dall’insieme degli interessi attivi che formano una sorta di “franchigia” per la deducibilità degli interessi passivi, con la conseguenza che la grandezza degli interessi passivi che andrà a confrontarsi con il 30 per cento del ROL, sarà maggiore così come maggiore risulterà l’ammontare degli stessi in deducibile.

La seconda riguarda gli interessi di mora di cui all’art. 109, co. 7, del TUIR²⁴: questi interessi, se da un lato sono imputabili a conto economico (qualora gli amministratori scelgano di attribuirne rilevanza) secondo il principio della competenza economica, dall’altro lato concorrono, sia quelli attivi sia quelli

passivi, alla formazione del reddito imponibile per cassa, ovvero sia nell’esercizio in cui sono percepiti o corrisposti.

Premesso che secondo la disciplina civilistica, ex art. 1224 cod. civ., nelle obbligazioni pecuniarie gli interessi moratori accordati o spettanti *de jure*²⁵ al creditore, hanno funzione risarcitoria, rappresentando il ristoro della mancata disponibilità della somma di denaro, qualora essi siano riferibili a un rapporto avente natura o causa commerciale, saranno esclusi *tout court* dalla disciplina in parola. A diverse conclusioni si dovrebbe giungere qualora gli stessi interessi siano ricollegabili, invece, ad un contratto avente causa di finanziamento: in questo caso, occorrerà tener conto del fatto che gli interessi di mora attivi e passivi assumono rilevanza fiscale nell’esercizio in cui sono percepiti o corrisposti, e non nel periodo di competenza civilistica.

La terza fattispecie riguarda gli interessi passivi e oneri assimilati sostenuti in relazione a finanziamenti contratti per l’acquisizione dei veicoli indicati nell’art. 164, del TUIR. Ciò che emerge e si può dire con certezza è che la tecnica redazionale delle continue modifiche normative ha determinato un grave difetto di coordinamento tra le disposizioni che presidiano il reddito

NOTE

22 Così come ha ritenuto l’Agenzia delle Entrate nel citato documento di prassi.

23 Tale disposizione, che riconosce la gravità per le imprese dei cronici ritardi dei pagamenti da parte della Pubblica Amministrazione, consente alle imprese che per tale ragione sono indotte ad incrementare il loro indebitamento, di non subire una ulteriore penalizzazione

dall’applicazione della stessa norma, dando alle stesse la possibilità di dedurre anche i suddetti interessi passivi attraverso un incremento virtuale del *plafond* di quelli attivi. Ricordo inoltre che l’Agenzia delle Entrate nella citata Circ. 19/E, ha precisato che per individuare i soggetti della Pubblica Amministrazione rilevanti ai fini dell’applicazione di questa norma

agevolativa, si deve fare riferimento a quanto disposto dall’art. 1, co. 2, del D.Lgs. 165/2001.

24 Interessi che sono disciplinati dal D.Lgs. 9 231/2002, rubricato come “Attuazione della Direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali”.

25 Ex articolo 4, comma 1, D.Lgs. 231/2002, di cui alla nota che precede.



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



d'impresa. L'argomento è, per la verità, già stato oggetto di un intervento interpretativo dell'Agenzia delle Entrate con Circ. 47/E del 18 giugno 2008, che ha ritenuto che gli interessi in questione sarebbero soggetti, in uno con le altre spese, alla sola disciplina speciale dell'art. 164, restando fuori, quindi, dalla disciplina generale dell'art. 96²⁶.

A parte la già rilevata criticità di coordinamento, non mi sembra si possa ragionevolmente negare che la norma di cui al citato art. 164, sia qualificabile come "speciale" e, quindi, derogatoria rispetto ad altre disposizioni aventi carattere "generale" del TUIR. E tale rapporto di specialità sussisterebbe non solo con l'art. 96, co. 3, ma anche con il già citato art. 102, co. 7, ultimo periodo, del TUIR. Inoltre, gli ammortamenti relativi a quei beni individuati nell'art. 164 – così come gli ammortamenti riferibili a tutti gli altri beni strumentali materiali e immateriali, ai sensi del co. 2, dell'art. 96 – non vanno a ridurre l'ammontare di ROL disponibile per consentire la deducibilità degli interessi passivi. Ne consegue, a mio parere, che la tesi dell'A.F., in quanto non contraria ad alcun dettato letterale normativo, appare condivisibile.

Il risultato operativo lordo quale parametro di applicazione della norma

Per entrare nel dettaglio applicativo della disposizione in esame, ricordo che il co.

1, dell'art. 96, dispone che gli interessi passivi (e oneri assimilati) sono, in primo luogo, deducibili fino a concorrenza degli interessi attivi (e proventi assimilati) e, per l'eccedenza, lo sono fino a concorrenza del 30 per cento del risultato operativo lordo della gestione caratteristica.

Il concetto di "reddito operativo lordo" è stato esplicitato dal legislatore nel successivo co. 2, ove è descritto come la differenza tra il valore e i costi della produzione di cui alla lett. A) e B) dell'art. 2425 cod. civ., con esclusione degli ammortamenti di beni materiali e immateriali di cui al n. 10, lett. a) e b), e dei canoni di locazione finanziaria di beni strumentali, con la evidente conseguenza che tali componenti negative di reddito non andranno a ridurre l'ammontare del ROL²⁷.

Una prima osservazione che sorge dalla lettura del dato testuale è che tra il co. 1 e il co. 2 dell'articolo 96, sembra vi sia una certa, non trascurabile, contraddizione.

Più precisamente, la contraddizione risulterebbe tra l'affermazione "di principio" – contenuta nel co. 1 – secondo la quale il riferimento per la quota del 30% ROL (Risultato operativo lordo) sarebbe rappresentato dalla "gestione caratteristica", e la specificazione di tale concetto – contenuta invece nel co. 2 – secondo la quale il risultato di tale gestione sarebbe rappresentato dalla "(...) differenza tra il

valore e i costi della produzione di cui alle lettere A) e B) dell'art. 2425 del codice civile (...)".

Per comprendere meglio le ragioni di queste obiezioni mi soffermo sulla definizione di "gestione caratteristica".

Secondo i principi contabili nazionali, in particolare il Documento n. 12 dell'OIC²⁸, "l'attività caratteristica è costituita dalle operazioni che si manifestano in via continuativa nello svolgimento della gestione; queste operazioni danno origine a componenti positivi e negativi di reddito che identificano e qualificano la parte peculiare e distintiva dell'attività economica svolta dalla società, per la quale la stessa è finalizzata". In dottrina essa viene definita come "(...) quella in cui si svolgono i processi di produzione e commercializzazione che costituiscono l'oggetto principale dell'attività dell'impresa."²⁹

Secondo la migliore dottrina aziendalistica, l'area di gestione tipica o "caratteristica" viene definita come "(...) quella in cui si svolgono i processi di produzione e commercializzazione che costituiscono l'oggetto principale dell'attività d'impresa."³⁰ Più precisamente è stato da tutti rilevato che i valori espressi nei due raggruppamenti innanzi indicati rappresentano la "gestione ordinaria", e non quella "caratteristica", intesa come l'insieme della gestione "caratteristica" e di quella "accessoria"³¹, che si esprime attraverso

NOTE

26 La tesi è contenuta nel par. 5.3.

27 Diciamo che il ROL fiscale si colloca a metà strada tra il MOL (Margine Operativo Lordo) o altrimenti detto *Ebitda* (*Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization*), ottenuto per differenza tra il valore aggiunto della

produzione e i costi del personale – e che, quindi, non considera l'influenza sull'andamento gestionale di politiche di ammortamento e di accantonamento a fondi – e il RO (Reddito Operativo), ottenuto per differenza tra il MOL e gli ammortamenti e accantonamenti a fondi rischi e oneri generali e a fondo rischi su crediti.

28 Come previsto sia nella versione del 1994 del CNDC sia nella versione del 2005 e nell'aggiornamento dell'agosto 2014 dell'OIC.

29 M. Caratozzolo, op. cit., R. Caramel, *Il bilancio delle imprese*, Milano, 1992, pag. 229 e ss., R. Moro Visconti, *Le Holding*, Milano, 2004, pag. 96 e ss.

le voci A5 e B14 del conto economico di cui all'art. 2425 c.c.^{32 33}.

Per i soggetti che redigono il bilancio secondo i principi contabili internazionali IAS/IFRS, i quali come è noto non hanno affatto introdotto schemi di bilancio predefiniti, il co. 2 dell'art. 96 prevede che dovranno essere assunti quei valori racchiusi nelle voci del conto economico adottato, e determinato secondo le regole IAS/IFRS, appunto, che corrispondono a quelle contenute nello schema di conto economico di cui all'art. 2425 cod.civ. identificate dalla stessa norma.

Se, da un lato, non si può nascondere che il far concorrere alla determinazione del ROL anche il risultato della "gestione accessoria" produca un beneficio (se è positivo) per le imprese industriali e commerciali, dall'altro non si può sottacere il fatto che il legislatore non ha condotto un intervento di normazione esente da critiche in ordine alla tecnica redazionale mediante un utilizzo non sempre appropriato di concetti propri della dottrina aziendalistica.

A fronte di una espressione tratta dalla disciplina aziendalistica dal significato preciso, contenuta nel citato co. 1,

abbiamo una erronea, o quanto meno, imprecisa specificazione di essa contenuta, invece, nel co. 2, che individua le voci rilevanti che andrebbero a comporre un ROL comune a tutti i soggetti che redigono il conto economico secondo lo schema di cui all'art. 2425 c.c., e, quindi, anche a quei soggetti diversi dalle imprese industriali e commerciali, come le *holding* in questione, per i quali il ROL rappresenta una entità ben diversa stante la loro diversa natura. Ma questo punto meriterebbe una trattazione apposita.

NOTE

30 Così M. Caratozzolo, *Il bilancio d'esercizio*, Giuffrè, Milano, 2006, pagg. 1122 e ss., nonché R. Caramel, *Il bilancio delle imprese*, Il Sole 24 Ore, Milano, 1992, pagg. 229 e ss., R. Moro Visconti, *Le Holding*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2004, pagg. 96 e ss.. Per collegare questa definizione alle società *holding* di partecipazioni basterebbe considerare i contenuti dell'oggetto sociale racchiusi negli statuti di queste società. Si veda anche il comunicato CONSOB n. 9400143723 del febbraio 1994.

31 Secondo lo stesso documento OIC 12, ai par. da 32 a 35, "l'attività ordinaria è formata dall'attività caratteristica (o tipica), dall'attività accessoria e dall'attività finanziaria". Inoltre, "L'attività accessoria è costituita da operazioni che generano proventi, oneri, plusvalenze e minusvalenze da cessione, anche di origine patrimoniale, che fanno parte dell'attività ordinaria ma non rientrano nell'attività caratteristica e finanziaria" (par. 36). Non rientrano nemmeno nell'attività straordinaria, descritta, invece, nei par. 37 e 38.

32 Conto economico redatto secondo i principi della Direttiva 78/660/CEE, più

nota come IV Direttiva, attuati dal D.Lgs. 9 aprile 1991, n. 127.

33 A tale proposito appare interessante rilevare un commento al contenuto del nuovo art. 2425 c.c. e, in particolare una considerazione negativa riguardante "(...) il contenuto della lettera A, che numerosi contabili ed alcuni docenti hanno già soprannominato lo schema della bananpera. La bananpera, è noto, è un frutto che non esiste. Una banana più una pera non fa una bananpera, perché questi due frutti rappresentano due *grandezze diverse*, che non possono essere sommate fra loro. La lettera A del nuovo articolo 2425, invece, richiede di sommare tra di loro grandezze assolutamente non omogenee:

- le vendite originate dalla attività caratteristica (punto A.1);
- gli altri ricavi e proventi, identificati per differenza (non sono quelli che rientrano nelle lettere C, D ed E) (punto A.5), ivi inclusi i contributi in conto esercizio;
- altri elementi (punti A.2 e A.3) che rappresentano variazioni di costi sospesi nelle rimanenze di prodotti in corso di lavorazione, semilavorati e finiti (punto A.2) e variazioni dei lavori

in corso su ordinazione (punto A.3). Trattandosi di costi sospesi, *questi valori non sono assolutamente omogenei con il fatturato della lettera A.1;*

- altri costi sospesi, questa volta per costruzioni in economia. Anche questi valori hanno natura profondamente diversa dal fatturato.

Il totale (la bananpera) viene chiamato "valore della produzione". Ad esso vengono contrapposti i costi sostenuti per realizzare questa "produzione", e si arriva al risultato operativo. Lo schema sembra parzialmente adatto ai conti economici delle sole società di costruzione, per le quali le variazioni dei lavori in corso su ordinazione hanno effettivamente un significato correlabile al riconoscimento di ricavi. Ma in tutti gli altri casi (società industriali con produzione di processo, attività commerciali, ecc.) l'aggregato denominato "valore della produzione" mi sembra realmente di scarsissimo, se non mistificante, valore segnaletico". G. Paglierini, *Guida pratica al nuovo bilancio*, I Manuali di Investire, 1992.



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



Gli effetti del consolidato fiscale nazionale effettivo e virtuale

Con i co. 7 e 8, dell'art. 96 in commento³⁴, il legislatore ha previsto per tutti i soggetti che partecipano al consolidato fiscale nazionale³⁵, la possibilità di far concorrere alla determinazione del reddito complessivo di gruppo la quota di interessi passivi e oneri assimilati non deducibili in capo ai singoli partecipanti, laddove altri soggetti partecipanti al consolidato abbiano generato un ROL capiente e non interamente sfruttato per la deduzione dei propri oneri finanziari netti.

Detta disciplina non si applica alle banche, alle assicurazioni e agli altri soggetti finanziari, i quali dovranno fare invece riferimento allo specifico regime contenuto nel co. 5-bis.

Un discorso a parte dovrebbe essere fatto per le *holding* di partecipazioni usualmente industriali – in quanto redigono il bilancio in virtù dei presupposti di cui al D.Lgs. 127/1991 e secondo lo schema di cui agli artt. 2423 e ss. cod. civ., nonché, in quanto soggetti ai principi contabili internazionali IAS/IFRS, secondo uno schema che si radica su quello civile non bancario – ma qualificate ai fini dell'art. 96, del TUIR, di partecipazioni finanziarie.

Quanto alle modalità operative, il dettato normativo di cui al co. 7, prevede, come anticipato innanzi, che "(...) *l'eventuale eccedenza degli interessi passivi e oneri assimilati indeducibili generatasi in capo a un soggetto può essere portata in abbattimento del reddito complessivo di gruppo (...)*". Inoltre, per effetto dell'ultimo periodo dello stesso comma, la stessa regola si applica anche alle eccedenze di ROL che residuano dopo l'utilizzo, in capo alle singole società partecipanti³⁶.

Se all'inizio erano sorti dubbi su chi doveva svolgere tale rettifica³⁷, le istruzioni ai modelli di dichiarazione CNM e Unico (dal 2009 per il periodo d'imposta 2008 in avanti), hanno chiarito che tale compito è affidato alla consolidante rappresentando una sorta di nuova rettifica di consolidamento. A tale proposito si deve però aggiungere che mentre le rettifiche di cui al previgente art. 122 del TUIR erano obbligatorie, quella in esame risulta essere una facoltà, o meglio, risulta essere un obbligo per la consolidante laddove le società consolidate esercitino la facoltà di mettere a disposizione della *fiscal unit* le singole quote di ROL che sono risultate eccedenti rispetto alle proprie esigenze di deducibilità degli interessi passivi netti.

I tratti applicativi essenziali di questa disposizione, tenuto conto di quanto già espresso dall'Agenzia delle Entrate nel documento di prassi più volte citato possono essere ritenuti i seguenti.

Innanzitutto, il regime di consolidamento previsto dai commi in questione è pienamente operativo a decorrere dal periodo d'imposta 2008, qualora, ovviamente, per tale periodo sia in essere un consolidato fiscale ex artt. da 117 a 129.

Il trasferimento al regime del consolidato fiscale non riguarda gli interessi passivi (e oneri assimilati) netti, nonché le eccedenze delle quote di ROL residuali non utilizzate, maturate nei periodi antecedenti a quello in cui è stata esercitata l'opzione per il consolidato fiscale.

Per i periodi d'imposta 2008 e 2009, la compensazione a livello di *fiscal unit* tra le eccedenze di ROL di alcuni soggetti e le eccedenze di interessi passivi netti indeducibili di altri, poteva avvenire solo nel limite dell'ammontare globale di questi ultimi. In altre parole, se la sommatoria delle eccedenze di ROL risultava maggiore della sommatoria delle eccedenze di interessi passivi netti indeducibili, la differenza positiva di ROL ancora disponibile non poteva essere riportata a nuovo, come abbiamo visto ai

NOTE

34 Nella relazione che ha accompagnato l'emendamento si legge che l'intervento è stato proposto "per eliminare un possibile elemento critico della disciplina. Il punto riguarda le cd. *holding* industriali e il meccanismo, previsto per tali soggetti, che accorda la possibilità di utilizzare a livello di consolidato nazionale il margine di capienza per la deducibilità degli interessi eventualmente presentato da uno o più soggetti consolidati. Con la modifica

proposta, al fine di non discriminare le eventuali acquisizioni di partecipazioni estere, si ritiene opportuno, attraverso l'aggiunta di un nuovo comma 8 all'art. 96 del T.U.I.R., prevedere lo sfruttamento ai fini della deducibilità degli interessi passivi dell'eventuale margine di capienza presente in imprese controllate estere".

35 Introdotto in occasione della riforma del sistema fiscale nazionale e disciplinato dagli articoli da 117 a 129, della sezione II, e dal D.M. 9 giugno 2004 di attuazione.

36 La norma contiene un generico riferimento alle "eccedenze oggetto di *riporto in avanti*" che, nella struttura dell'articolato, altro non sono che le eccedenze di ROL e le eccedenze di interessi passivi indeducibili in un determinato esercizio.

37 Il dubbio è stato determinato dal fatto che il legislatore, con l'art. 1, co. 33, lett. s), della L. 244/2007, ha eliminato le rettifiche di consolidamento a decorrere dall'esercizio 2008, riscrivendo il nuovo articolo 122.

sensi del co. 1, dell'art. 96, e, pertanto non poteva essere trasferita in "gestione" alla consolidante. Questo trasferimento e questa "gestione" possono, invece, avvenire a decorrere dal periodo d'imposta 2010.

In relazione alla prevista riportabilità delle eccedenze di ROL a decorrere dal 2010, nella Circ. 19/E si legge che se una società decide di non attribuire al consolidato il proprio ROL capiente individuale, quest'ultimo non potrà essere attribuito alla *fiscal unit* in successivi esercizi, ma risulterà riportabile esclusivamente su base individuale³⁸. Premesso che la problematica del trasferimento alla *fiscal unit* di un potenziale beneficio dovrebbe essere disciplinata nell'ambito del contratto di consolidamento infragruppo in modo tale da non arrecare alla società conferente alcuna perdita di beneficio neanche considerando un determinato arco temporale (e questo è senz'altro concretamente possibile), e ciò al fine di evitare disquisizioni con l'A.F. sui diritti dei soggetti consolidati e sull'interpretazione della norma in questione, mi sembra che la tesi espressa dall'Agenzia non sia condivisibile.

La scelta di una società consolidata di non attribuire alla *fiscal unit* la propria eccedenza di ROL, ma di trattenerla presso di sé riportandola a nuovo – evidentemente nell'ipotesi in cui a livello consolidato non vi siano interessi passivi netti ancora indeducibili, perché viceversa, la scelta della consolidata sarebbe del tutto priva di senso oltretutto fonte di svantaggi per la *fiscal unit* e, peggio, per se stessa – dovrebbe dipendere *i)* dalla verificata inutilità dell'immediato trasferimento al gruppo e *ii)* da una ragionevole stima del suo diretto utilizzo nel periodo d'imposta successivo. Ma se nell'esercizio successivo detta pregressa eccedenza di ROL non ha potuto essere compensata – perché ad esempio la quota di ROL corrente ha interamente "coperto" gli interessi passivi netti – oppure è stata compensata solo in parte – per esempio a causa di un risultato consuntivo rivelatosi diverso da quello del budget – non si capisce perché tale rinnovata eccedenza non possa essere trasferita al consolidato. In questi casi, infatti, non vi è stato un cosciente inutilizzo da parte della società della quota di ROL pregressa, che secondo il parere dell'Agenzia delle Entrate come abbiamo visto farebbe perdere il diritto

alla ulteriore riportabilità, ma un mancato (totale o parziale) utilizzo indipendente dalla volontà della consolidata.

Inoltre, se la quota eccedente di ROL dell'esercizio *n* va a sommarsi alla quota di ROL dell'esercizio *n+1*, per formare un insieme indistinto di ROL cui parametrare gli interessi passivi netti dello stesso periodo *n+1*, e se dopo tale confronto dovesse risultare una nuova eccedenza di ROL, tale eccedenza sarebbe, appunto, indistinta come eccedenza propria dell'esercizio *n+1*, e per questo motivo ulteriormente riportabile o trasferibile. Non credo si possa negare che la norma non contiene – né da essa si ricaverebbe – né alcun vincolo specifico sul riporto/trasferibilità del ROL nel consolidato fiscale, né alcuna disposizione che imponga una gestione LIFO o FIFO delle eccedenze di ROL riportate.

Il successivo comma 8, prevedeva che "(...) tra i soggetti virtualmente partecipanti al consolidato nazionale possono essere incluse anche le società estere per le quali ricorrerebbero i requisiti e le condizioni previste dagli artt. 117, comma 1, 120 e 132, comma 2, lettere b) e c)".³⁹ Secondo i primi

NOTE

38 L'Agenzia delle Entrate paragona il soggetto che effettua questa scelta "(...) a un soggetto non operante nell'ambito del consolidato nazionale che *i)* non registri nell'esercizio interessi passivi netti o *ii)* registri un'eccedenza di interessi passivi su quelli attivi comunque compresa nel limite del 30 per cento del ROL".

39 Per memoria i requisiti richiesti dalla norma in commento e racchiusi negli articoli citati sono i seguenti:

– l'art. 117, rubricato come *Soggetti ammessi alla tassazione di gruppo di imprese controllate residenti*, al comma 1, prevede che:
 "1. La società o l'ente controllante e ciascuna società controllata rientranti fra i soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettere a) e b), fra i quali sussiste il rapporto di controllo di cui all'articolo 2359, comma 1, numero 1), del codice civile, con i requisiti di cui all'articolo 120, possono congiuntamente esercitare l'opzione per la tassazione di gruppo".

– l'art. 120, rubricato come *Definizione del requisito del controllo*, prevede che:
 "1. Agli effetti della presente sezione si considerano controllate le società per azioni, in accomandita per azioni, a responsabilità limitata:
 a) al cui capitale sociale la società o l'ente controllante partecipa direttamente o indirettamente per una percentuale superiore al 50 per cento, da determinarsi relativamente all'ente o società controllante tenendo conto della eventuale demoltiplicazione



La deducibilità degli interessi passivi dopo le modifiche al decreto internazionalizzazione



chiarimenti forniti dalla stessa Agenzia delle Entrate nella Circ. 19/E, potevano essere incluse nel consolidato virtuale quelle società estere che sarebbero soggette, se residenti in Italia, alla stessa disciplina prevista dall'art. 96, co. da 1 a 4, del TUIR e, quindi, con esclusione dei soggetti finanziari di cui al co. 5, per i quali valgono, viceversa, le regole previste dal co. 5-bis.

Dal punto di vista operativo, la società estera doveva determinare *i)* il reddito operativo lordo e *ii)* gli interessi passivi netti, secondo le modalità previste dalla norma così come sono state commentate in precedenza, e confrontare questi ultimi con la quota del 30 per cento del ROL: l'eccedenza eventualmente disponibile poteva essere utilizzata dalla consolidante nell'ambito del reddito consolidato della *fiscal unit*.

Vale la pena aggiungere che nell'ambito del consolidato fiscale "allargato" o "virtuale" l'Agenzia ha precisato che "(...) in presenza di ROL capiente evidenziato sia da soggetti residenti partecipanti al consolidato nazionale che

prodotta dalla catena societaria di controllo, senza considerare le azioni prive del diritto di voto esercitabile nell'assemblea generale richiamata dall'articolo 2346 del codice civile;
b) al cui utile di bilancio la società o l'ente controllante partecipa direttamente o indirettamente per una percentuale superiore al 50 per cento da determinarsi relativamente all'ente o società controllante, tenendo conto della eventuale demoltiplicazione prodotta dalla catena societaria di controllo e senza considerare la quota di utile di competenza delle azioni prive del diritto di voto esercitabile nell'assemblea generale richiamata dall'articolo 2346 del codice civile.

2. Il requisito del controllo di cui all'articolo 117, comma 1 deve

da soggetti controllati non residenti (...) il ROL evidenziato dai soggetti residenti deve essere utilizzato con priorità rispetto a quello registrato dalle entità controllate estere."

Stante l'assenza di ulteriori vincoli, si doveva ritenere, sulla base del dettato normativo, che:

- non operava il principio generale ordinariamente previsto dall'art. 132, co. 2, lett. a), c.d. *all in all out*, bensì la facoltà per la controllante-consolidante di includere virtualmente nel perimetro di consolidamento, limitatamente ai fini della disciplina in commento, solo quelle società estere (a questo punto di tipo industriale/commerciale) in grado di determinare un ROL positivo e capiente per assorbire gli oneri finanziari in deducibili delle partecipanti italiane;
- come diretta conseguenza di questa ipotesi, il ROL positivo di una controllata non poteva essere

sussistere sin dall'inizio di ogni esercizio relativamente al quale la società o ente controllante e la società controllata si avvalgono dell'esercizio dell'opzione".

- l'art. 132, rubricato come Condizioni per l'efficacia dell'opzione, in relazione al consolidato mondiale, al comma 2, lett. b) e c), prevede che:
"2. L'efficacia dell'opzione è altresì subordinata al verificarsi delle seguenti condizioni:
a) (...);
b) identità dell'esercizio sociale di ciascuna società controllata con quello della società o ente controllante, salvo nel caso in cui questa coincidenza non sia consentita dalle legislazioni locali;
c) revisione dei bilanci del soggetto controllante residente e delle controllate residenti di cui all'articolo 131, comma

compensato con il ROL negativo di un'altra;

- trattandosi, oltretutto, di una norma di favore, non doveva sussistere alcun vincolo triennale per l'inclusione virtuale di una o più società estere. Non dovendo effettuare alcuna somma algebrica dei ROL delle singole partecipanti, una contraria determinazione sarebbe stata illogica e priva di effetti sostanziali;
- non avendo il legislatore richiamato anche le lett. d) e d-bis) dell'art. 132, si dovevano ritenere non necessarie né l'attestazione preventiva da parte delle medesime società (di cui alla lett. d), né la comunicazione dell'esercizio dell'opzione all'Agenzia delle Entrate (di cui alla lett. d-bis);
- il bilancio della/e prescelta/e controllata/e estere doveva essere sottoposto all'attività di revisione di cui alla lett. c).

2, e di quelle non residenti di cui all'articolo 133, da parte dei soggetti iscritti all'albo Consob previsto dal decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, o, per quanto riguarda le controllate non residenti, anche da altri soggetti a condizione che il revisore del soggetto controllante utilizzi gli esiti della revisione contabile dagli stessi soggetti effettuata ai fini del giudizio sul bilancio annuale o consolidato. Nel caso in cui la controllata non abbia l'obbligo della redazione annuale del bilancio, redazione a cura dell'organo sociale cui compete l'amministrazione della società di un bilancio volontario riferito ad un periodo di tempo corrispondente al periodo d'imposta della controllante, comunque soggetto alla revisione di cui al primo periodo; (...)"

A decorrere dal periodo d'imposta 2016, però, l'art. 4, co. 3, del D.Lgs. 147/2015 in commento, ha abrogato l'intero co. 8 innanzi descritto. In stretta correlazione con questo intervento, tuttavia, e proprio in ragione di esso, lo stesso art. 4, al co. 1, lett. a), ha introdotto un ulteriore periodo al co. 2, dell'art. 96, secondo il quale ai fini del calcolo del risultato operativo lordo si deve tenere conto anche dei dividendi incassati distribuiti dalle società non residenti controllate ai sensi dell'art. 2359, co.1, n. 1) del cod. civ..

Secondo la relazione illustrativa del provvedimento, tale combinato intervento troverebbe la sua giustificazione, da un lato, nella volontà di non penalizzare "ingiustamente gli investimenti in società controllate estere come alternativa a quello in società italiane" e, dall'altro, nell'intento di "evitare una possibile discriminazione tra gruppi con società controllate italiane e gruppi con società anche estere (posto che i primi, attraverso l'opzione per il regime del consolidato nazionale, avrebbero potuto attingere al ROL di tutte le società controllate mentre i secondi, non potendo accedere al consolidato nazionale, avrebbero subito una ingiusta penalizzazione)".

Abbiamo visto nei precedenti paragrafi, che le *holding* di partecipazioni industriali riqualficate, ai fini della presente disciplina come *holding* di partecipazioni finanziarie, applicano, al pari degli altri soggetti bancari e finanziari il co. 5-bis dell'art. 96, in luogo dei co. da 1 a 4. Ma se la *holding* è anche la consolidante di una *fiscal unit* composta (prevalentemente) da società industriali commerciali, quale delle due discipline si applica per la gestione del

ROL e degli interessi passivi nell'ambito del consolidato fiscale nazionale?

La risposta l'ha fornita l'Agenzia delle Entrate nella Circ. 37/E del 22 luglio 2009, ove si legge che laddove la *fiscal unit* comprenda sia società c.d. "industriali sia società che esercitano attività bancaria, assicurativa o finanziaria (c.d. "finanziarie"), si dovranno configurare – ai soli fini del calcolo degli interessi passivi deducibili – due perimetri di consolidamento, uno "industriale" ex co. 7, e l'altro "finanziario" ex co. 5-bis. Va da sé che tra le due "sotto *fiscal unit*" non potranno esserci punti di contatto, nel senso che eventuali eccedenze di ROL del "gruppo" di società "industriali" non potranno essere utilizzate per dedurre interessi passivi del "gruppo" di società "finanziarie".

La soluzione che è stata individuata se, da un lato, non può che essere considerata ragionevole e direttamente conseguente dalle modalità prescelte per applicare la disciplina in esame alle c.d. *holding*, dall'altro lato introduce un ulteriore elemento di complicazione nella gestione della fiscalità di un "gruppo".

Mi sembra opportuno evidenziare che la Circolare fornisce una rappresentazione per così dire "statica" delle modalità applicative della norma. Abbiamo visto in uno dei precedenti paragrafi che la verifica della natura "finanziaria" o "industriale" della *holding* deve essere fatta ogni anno sulla base delle risultanze del bilancio civilistico. Quindi, non si può escludere, anzi direi che possa essere molto probabile, che tale natura si modifichi una o più volte nel corso del periodo di vigenza del consolidato fiscale nazionale. In questo caso, il perimetro delle due "sotto *fiscal*

unit" si modifica, e la *holding* che da "finanziaria" diventa "industriale" potrà beneficiare per la deduzione dei propri interessi passivi netti, delle eccedenze di ROL delle altre società "industriali".

(riproduzione riservata)



i soci sostenitori di aiadf
associazione italiana degli analisti
e consulenti finanziari

