

# CORRIERE TRIBUTARIO

15 GENNAIO

2018

2

## REDDITI D'IMPRESA

- Interessi passivi nei gruppi di imprese
- Deducibilità dell'IVA indetraibile

## DECRETO FISCALE

Registri delle fatture e degli acquisti

## FISCALITÀ INTERNAZIONALE

Scambio di informazioni tra Stati

## REATI TRIBUTARI

Termini di prescrizione

## IVA

Calcolo del pro rata di detrazione

## IMPOSTA DI REGISTRO

Cessione del diritto di opzione su azioni non esercitato

## REDDITI DI CAPITALE

Carried interest

## ACCERTAMENTO SINTETICO

Rilevanza del nucleo familiare

### DI PROSSIMA PUBBLICAZIONE

- Cost sharing agreement
- Diritto al silenzio del contribuente
- IRAP: autonoma organizzazione

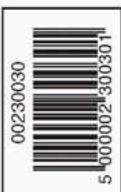
### Legge di bilancio 2018

- Super e iperammortamento
- Web tax

### Decreto fiscale

- Lavoratori impatriati

Anno XLII - Direzione e Redazione: Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano (MI)  
Tariffa R.O.C.: Poste Italiane Spa - Spedizione in abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, DCB Milano



Wolters Kluwer



[www.edicolaprofessionale.com](http://www.edicolaprofessionale.com)

# IPSOA Guide e Soluzioni

## La scelta giusta per ogni esigenza

IPSOA Guide e Soluzioni ti permette di:

- **ORGANIZZARE** la tua attività e i relativi adempimenti
- in materia di fisco, bilancio, lavoro e società
- **INQUADRARE** subito, grazie ad elementi chiari e distintivi, le novità che impattano sui flussi di lavoro
- **RISOLVERE** rapidamente ogni caso con le schede di sintesi che riepilogano adempimenti, modalità e procedure.

Il tutto garantito dall'**autorevolezza** dei maggiori **Esperti** per ogni materia.

### La normativa cambia dopo l'acquisto del tuo volume?

Con la formula **"SEMPRE AGGIORNATI"**, da quest'anno anche su **lamiabiblioteca.com**, hai la certezza di non perderti nulla: potrai consultare comodamente on line tutti gli aggiornamenti successivi alla pubblicazione del tuo volume cartaceo ed avere sempre la risposta corretta!



### I VOLUMI DELLA COLLANA

- **SOCIETÀ** a cura di M. Gabelli
- **BILANCIO E PRINCIPI CONTABILI** a cura di A. Quagli
- **IVA** a cura di P. Centore
- **TUIR** a cura di P. Parisi
- **LAVORO** a cura di INDICITALIA
- **PAGHE E CONTRIBUTI** a cura di INDICITALIA
- **IMMOBILI** a cura di A. Busani
- **CONTENZIOSO TRIBUTARIO** a cura di A. Marcheselli
- **PREVIDENZA** a cura di A. Chiaraluce
- **ACCERTAMENTO E RISCOSSIONE** a cura di A. Iorio

- Contatta un Agente di zona [shop.wki.it/agenzie](http://shop.wki.it/agenzie)
- Acquista su [www.shop.wki.it/guideesoluzioni](http://www.shop.wki.it/guideesoluzioni)
- Contattaci: **02.82476.1** - [info.commerciali@wki.it](mailto:info.commerciali@wki.it)
- Rivolgiti alle **migliori librerie della tua città**



**Wolters Kluwer**  
When you have to be right

**Redditi d'impresa****Interessi passivi nei gruppi di imprese: possibili censure comunitarie**

La modifica della Legge di bilancio 2018, che limita la deducibilità degli oneri finanziari di gruppi internazionali di imprese, dovrebbe essere rimeditata dal legislatore, al fine di evitare eventuali censure comunitarie in tema di libertà di stabilimento e di tassazione dei dividendi tra società madri e società figlie appartenenti a due differenti Stati membri UE. Poiché la modifica determinerà ingiustificate penalizzazioni agli imprenditori italiani che perseguono un necessario sviluppo internazionale delle proprie imprese, andrebbe rimeditata anche la scelta di politica fiscale, in quanto sfavorisce l'espansione estera del nostro tessuto imprenditoriale, che, per stare al passo con i tempi, è forzato a realizzare.

di Luca Rossi

83

**Deducibilità dalle imposte sui redditi dell'IVA indetraibile nelle operazioni soggettivamente inesistenti**

Nell'ambito delle verifiche fiscali riguardanti l'utilizzo di fatture per operazioni inesistenti, è sempre più frequente che il cessionario o committente, pur versando in ipotesi di totale estraneità della frode ideata dai propri fornitori, non riesca a dimostrare pienamente la sua buona fede ovvero, come richiesto dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia UE, il fatto che non sapesse o potesse non sapere che i propri acquisti si iscrivevano in una trama fraudolenta. In tale situazione, al contribuente, pur essendo normalmente riconosciuto il diritto alla deducibilità del costo sostenuto per l'acquisto dei beni e servizi, viene di converso disconosciuto, dall'Amministrazione finanziaria, il diritto alla deduzione dell'IVA versata al fornitore, resa indetraibile per la contestazione dell'utilizzo di fatture per operazioni soggettivamente inesistenti. Sulle ragioni che dovrebbero portare a consentire la deduzione, ai fini delle imposte dirette, dell'IVA indetraibile per il contestato utilizzo di fatture per operazioni soggettivamente inesistenti, si sono di recente succedute alcune decisioni dei giudici di merito.

di Diego Avolio, Domenico Pezzella e Benedetto Santacroce

89

**IVA****Libri IVA delle fatture e degli acquisti: valida la memorizzazione delle operazioni**

Il D.L. n. 148/2017 (c.d. Decreto fiscale) prevede alcune semplificazioni contabili. Sarà sufficiente, in sede di accesso, ispezione e verifica, dimostrare di aver memorizzato le operazioni (acquisti, vendite e prestazioni di servizi) tempestivamente, nei termini di legge, anche senza aver stampato preventivamente i libri IVA. I contribuenti dovranno però soddisfare l'eventuale richiesta di stampa effettuata dai verificatori durante l'attività di controllo. La semplificazione ha un ambito applicativo limitato, riguardando solo il registro IVA delle fatture e degli acquisti.

di Nicola Forte

93

**La via italiana al pro-rata IVA**

L'adagio secondo cui "non si butta via niente", antico ma attualissimo, se si pensa all'esasperazione del riciclaggio avanzato, imposto dalle odierne regole dell'ecologia, bene si attaglia all'ordinanza della Suprema Corte n. 23811/2017, che riassume, ricompone ed applica al caso concreto il principio stabilito dalla Corte di Giustizia nella sentenza causa C-378/15 del 2016, Mercedes Benz Italia S.p.A., a proposito delle modalità di calcolo del pro-rata di detrazione, in presenza di operazioni miste, in parte imponibili ed in parte esenti. Il risultato è oltre ogni aspettativa, nel senso che la tesi sostenuta dal contribuente nella vicenda innanzi ai giudici euro-unionali, e da questi respinta, riaffiora con la prepotenza dell'interpretazione di vertice, quale segno che la norma nazionale, nel suo profondo, qualche difetto potrebbe averlo davvero.

di Paolo Centore

97

## Fiscalità internazionale

---

### **L'attuale quadro dello scambio delle informazioni fiscali al vaglio della giurisprudenza UE e CEDU**

Lo scambio internazionale delle informazioni fiscali è diventato pian piano un argomento di primaria rilevanza nella materia tributaria. Infatti, da lettera (quasi) morta di una Direttiva e di una Convenzione internazionale risalenti nel tempo si è lentamente trasformato in uno strumento potentissimo nelle mani dell'Amministrazione finanziaria italiana e delle rispettive omologhe di tutti i Paesi del mondo. Inoltre, ha via via assunto diverse forme, complici i proficui studi BEPS dell'OCSE e l'incessante attività normativa dell'Unione Europea. Naturalmente, tale immagine conta non poche ombre ed imperfezioni, dal privilegio contro l'autoincriminazione ai rischi connessi all'utilizzo dei dati scambiati nel corso di accertamenti tributari o procedimenti penali. A questa analisi contribuiscono alcuni arresti giurisprudenziali delle Corti europee sopranazionali.

*di Carlo Romano e Daniele Conti*

106

---

## Reati tributari

---

### **La quiete dopo la tempesta: la prescrizione dei reati tributari va applicata anche secondo la CGUE**

La Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, con sentenza causa C-42/17 del 2017, interpreta la sentenza c.d. Taricco dell'8 settembre 2015, non segue la prospettazione dell'Avvocato Generale 18 luglio 2017, evita lo scontro con la Corte costituzionale italiana che aveva affermato che gli interessi finanziari della UE sono subvalenti rispetto ai principi fondamentali dell'ordinamento interno (in primis, al principio di legalità), delude le aspettative di qualche giudice aspirante legislatore e conferma che i termini di prescrizione - come previsti dalla legge italiana - rimangono applicabili ai reati tributari.

*di Piermaria Corso*

114

---

## Imposte indirette

---

### **Imposta di registro al 3% sulla cessione del diritto di opzione non esercitato**

La sentenza della Suprema Corte n. 10240/2017 ha affrontato il delicato tema relativo alla tassazione, ai fini dell'imposta di registro, dell'atto con il quale è ceduto il diritto di opzione su azioni attribuito ai soci a norma dell'art. 2441 c.c. In particolare, la Corte di cassazione ha affermato il principio di diritto secondo cui la registrazione di un atto di cessione del diritto di opzione, che non sia successivamente esercitato dall'acquirente, ovvero che non sia seguito dall'acquisizione di una partecipazione, sconta l'imposta di registro proporzionale del 3% a norma dell'art. 9, Tariffa, parte I, allegata al D.P.R. n. 131/1986, in luogo dell'imposta fissa ex art. 11 della medesima Tariffa.

*di Giampaolo Provaggi*

125

---

## Redditi di capitale

---

### **Carried interest e piani di incentivazione "atipici"**

Assonime e Agenzia delle entrate hanno fissato il quadro interpretativo sulla disciplina dei carried interest. I piani di incentivazione "atipici", cioè che non rispettano i parametri normativi, devono ritenersi meritevoli di analogo trattamento, non solo in quanto ne rispecchiano alcune caratteristiche ("assimilazione in positivo"), ma anche laddove presentino peculiarità che il legislatore non ha considerato così rilevanti al punto di disciplinarne l'esistenza come condizioni ostative alla qualificazione reddituale espressa ("assimilazione in negativo"). In questa ultima prospettiva, la proporzionalità tra retribuzione fissa e componenti variabili-aleatorie non può avere apprezzabile valenza, anche alla luce del principio di "sostituibilità" via via affermato nell'ordinamento. Ugualmente la

clausola di leavership, una volta ritenuta compatibile con la nuova disciplina, deve simmetricamente considerarsi come "non determinante" nella generalità delle situazioni. Quale unico fattore decisivo resta l'effettiva condivisione del rischio di impresa e, quindi, l'assenza nel piano di previsioni che ne attenuino o sterilizzino la portata.

di Gianluca Stancati

135

---

## Agevolazioni

---

### **Bonus R&S: chiarimenti per il settore delle biotecnologie validi per tutti i destinatari dell'agevolazione**

Con la risoluzione n. 122/E/2017, l'Agenzia delle entrate torna ad occuparsi del credito d'imposta per la ricerca e lo sviluppo previsto dall'art. 1, commi 35 e 36, della Legge n. 190/2014 (Legge di stabilità 2015), che aveva integralmente modificato la precedente disciplina introdotta dal D.L. n. 145/2013 (c.d. Piano destinazione Italia) e che, a sua volta, è stato modificato dalla Legge n. 232/2016 (Legge di bilancio 2017). In particolare, l'Agenzia ammette all'agevolazione una serie di attività e alcune tipologie di investimenti effettuati da imprese e parchi tecnologici e scientifici che operano in Italia nei diversi settori della vita, promuovendo lo sviluppo e la tutela delle biotecnologie in tutte le loro aree di applicazione. Ancorché le risposte dell'Agenzia siano dirette a soggetti che operano nel settore delle biotecnologie, alcuni chiarimenti in materia di spese ammissibili hanno carattere generale e interessano tutti i potenziali destinatari dell'agevolazione.

di Guido Berardo e Vito Dulcamare

140

---

## Accertamento

---

### **Accertamento sintetico: la rilevanza del nucleo familiare per determinare la capacità di spesa**

Nell'accertamento sintetico la valutazione del nucleo familiare nel quale è inserito il contribuente riveste un'importanza fondamentale, poiché il reddito accertabile, sulla base della capacità di spesa manifestata, può trovare spiegazione nel reddito complessivo dichiarato dalla famiglia o, comunque, nella potenzialità di spesa dei componenti il nucleo familiare. In tal senso, la compartecipazione ai bisogni comuni, o la realizzazione di spese con risorse appartenenti ad un membro della famiglia diverso rispetto al soggetto che ha effettuato l'acquisto, trova fondamento nella comunione di vita e nelle relazioni che informano i contesti familiari, a prescindere se questi siano conformi o meno allo schema legale tipico della famiglia naturale. Pertanto, ricondurre il concetto di nucleo familiare al quale far riferimento al solo coniuge ed ai figli appare una visione - oltre che non coordinata al mutamento sociale che ha generato un riconoscimento ideologico e giuridico della famiglia di fatto - non conforme alla ratio della norma, che risiede nell'attribuire al contribuente solo le spese effettivamente sostenute ed espressione di una maggiore capacità contributiva rispetto al reddito dichiarato.

di Giulio Cesare Monarca

145



Per la consultazione della normativa, della prassi e della giurisprudenza tributaria citate nel presente fascicolo si rinvia alla **Banca Dati BIG Suite**, IPSOA.

# CORRIERE TRIBUTARIO

Settimanale di attualità, critica e opinione

## Direzione scientifica

**Cesare Glendi** - Professore Emerito di diritto processuale civile presso l'Università di Parma e Avvocato in Genova

## Coordinamento scientifico

**Gianfranco Ferranti** - Professore ordinario della Scuola nazionale dell'amministrazione

## Comitato scientifico

**Sara Armella** - Avvocato in Genova e Milano

**Massimo Basilavecchia** - Professore ordinario di diritto tributario presso l'Università di Teramo e Avvocato in Pescara

**Mauro Beghin** - Professore ordinario di diritto tributario presso l'Università di Padova, Avvocato e Dottore commercialista in Padova

**Mariagrazia Bruzzone** - Avvocato in Genova

**Angelo Busani** - Notaio in Milano

**Paolo Centore** - Avvocato in Genova e Milano

**Primo Ceppellini** - Dottore commercialista in Milano

**Piermaria Corso** - Professore ordinario di diritto processuale penale presso l'Università di Milano e Avvocato in Milano

**Mario Damiani** - Professore straordinario di diritto tributario presso l'Università LUM J. Monnet - Bari e Titolare modulo J. Monnet della Commissione europea

**Annibale Dodero** - Agenzia delle entrate - Direttore Centrale Normativa

**Alberto Marcheselli** - Professore di diritto finanziario presso l'Università di Genova, Avvocato in Genova

**Luca Miele** - Dottore commercialista in Roma

**Paolo Moretti** - Presidente Istituto per il Governo Societario e della Fondazione Accademia romana di ragioneria

**Raffaele Rizzardi** - Dottore commercialista - Componente del Comitato Fiscale della Confédération Fiscale Européenne

**Luca Rossi** - Dottore commercialista in Milano e Roma

**Gianfilippo Scifoni** - Responsabile Servizio Fiscale Ania

**Dario Stevanato** - Professore ordinario di diritto tributario presso l'Università di Trieste, Avvocato e Dottore commercialista in Venezia

**Antonio Tomassini** - Avvocato in Milano e Roma

**Ivan Vacca** - Condirettore generale Responsabile imposizione diretta, Responsabile coordinamento imposizione indiretta - ASSONIME

**Giuseppe Zizzo** - Professore ordinario di diritto tributario presso l'Università C. Cattaneo - Liuc Castellanza e Avvocato in Milano

Editrice Wolters Kluwer Italia s.r.l. - Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano (MI) - <http://www.ipsoa.it>

Direttore responsabile Giulietta Lemmi

Redazione Paola Boniardi, Valentina Cazzaniga, Marcello Gervasio

Autorizzazione del Tribunale di Milano n. 361 del 2 novembre 1977. Tariffa R.O. C.: Poste Italiane Spa - Spedizione in abbonamento Postale - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, DCB Milano.  
Iscritta nel registro Nazionale della Stampa con il n. 3353 vol. 34 foglio 417 in data 31 luglio 1991. Iscrizione al R.O.C. n. 1702

## Pubblicità



E-mail: [advertising-it@wolterskluwer.com](mailto:advertising-it@wolterskluwer.com)  
[www.wolterskluwer.it](http://www.wolterskluwer.it)

Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3  
20142 Milano (MI), Italia

## Realizzazione grafica

Ipsosa

## Fotocomposizione

Sinergie Grafiche Srl - Viale Italia, 12 - 20094 Corsico (MI) - Tel. 02/57789422

## Stampa

ROTOLITO LOMBARDA S.p.A.  
Via Sondrio, 3 - 20096 Seggiano di Pioltello (MI) - Tel. 02.92.195.1

Rivista licenziata per la stampa il 29 dicembre 2017

## Contributi redazionali

Per informazioni in merito a contributi, articoli ed argomenti trattati scrivere o telefonare a:

**Ipsosa Redazione Corriere Tributario**  
Tel. 02 82476.017 - Fax 02 82476.600  
e-mail: [redazione.fiscale.ipsoa@wki.it](mailto:redazione.fiscale.ipsoa@wki.it)  
Casella postale 12055 - 20120 Milano

## Amministrazione

Per informazione su gestione abbonamenti, numeri arretrati, cambi di indirizzo ecc. scrivere o telefonare a:

### Ipsosa Servizio Clienti

Casella Postale 12055 - 20120 Milano - Tel. 02 82476.1 - Fax 02 82476.799

### Abbonamenti

Gli abbonamenti hanno durata annuale, solare: gennaio-dicembre; rolling: 12 mesi dalla data di sottoscrizione, e si intendono rinnovati, in assenza di disdetta da comunicarsi entro 60 gg. prima della data di scadenza a mezzo raccomandata A.R. da inviare a Wolters Kluwer Italia s.r.l. Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano (MI) Servizio Clienti: tel. 02 824761 - e-mail: [servizioclienti.ipsoa@wki.it](mailto:servizioclienti.ipsoa@wki.it) - [www.servizioclienti.wki.it](http://www.servizioclienti.wki.it)

L'abbonamento comprende il settimanale Pratica Fiscale e Professionale e il servizio online consultabile all'indirizzo [www.edicolaprofessionale.com/corrieretributario](http://www.edicolaprofessionale.com/corrieretributario)

**Italia** Abbonamento annuale € 380,00

**Esteri** Abbonamento annuale € 760,00

**Prezzo copia** € 18,00

Arretrati: prezzo dell'anno in corso all'atto della richiesta.

### Distribuzione

Vendita esclusiva per abbonamento. Il corrispettivo per l'abbonamento a questo periodico è comprensivo dell'IVA assolta dall'editore ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 74 del D.P.R. 26/10/1972, n. 633 e del D.M. 29/12/1989 e successive modificazioni e integrazioni.

Egregio abbonato,  
ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 30 giugno 2003 n. 196. La informiamo che i Suoi dati personali sono registrati su database elettronici di proprietà di Wolters Kluwer Italia S.r.l. con sede legale in Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano (MI), titolare del trattamento e sono trattati da quest'ultima tramite propri incaricati. Wolters Kluwer Italia S.r.l. utilizzerà i dati che La riguardano per finalità amministrative e contabili. I Suoi recapiti postali e il Suo indirizzo di posta elettronica saranno utilizzabili, ai sensi dell'art. 130, comma 4, del D.Lgs. n. 196/2003, anche a fini di vendita diretta di prodotti o servizi analoghi a quelli oggetto della presente vendita. Lei potrà in ogni momento esercitare i diritti di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 196/2003, fra cui il diritto di accedere ai Suoi dati e ottenerne l'aggiornamento o la cancellazione per violazione di legge, di opporsi al trattamento dei Suoi dati ai fini di invio di materiale pubblicitario, vendita diretta e comunicazioni commerciali e di richiedere l'elenco aggiornato dei responsabili del trattamento, mediante comunicazione scritta da inviarsi a: Wolters Kluwer Italia S.r.l. - PRIVACY - Via dei Missaglia, n. 97, Edificio B3 - 20142 Milano (MI), o inviando un Fax al numero: 02.82476.403.

# Interessi passivi nei gruppi di imprese: possibili censure comunitarie

di Luca Rossi (\*)

La modifica della **Legge di bilancio 2018**, che **limita** la **deducibilità** degli **oneri finanziari** di **gruppi internazionali** di imprese, dovrebbe essere rimeditata dal legislatore, al fine di evitare eventuali **censure** comunitarie in tema di **libertà di stabilimento** e di tassazione dei **dividendi** tra società **madri** e società **figlie** appartenenti a due differenti Stati membri UE. Poiché la modifica determinerà ingiustificate **penalizzazioni** agli imprenditori italiani che perseguono un necessario sviluppo internazionale delle proprie imprese, andrebbe rimeditata anche la scelta di politica fiscale, in quanto sfavorisce l'espansione estera del nostro tessuto imprenditoriale, che, per stare al passo con i tempi, è forzato a realizzare.

Nella Legge di bilancio 2018 è contenuta una norma che modifica l'art. 96 del T.U.I.R. in tema di deducibilità degli interessi passivi, peggiorando notevolmente le regole di deducibilità degli oneri finanziari per i gruppi internazionali di imprese.

Non è semplice capire se la proposta di modifica sia compatibile con i principi contenuti nel trattato della Comunità Europea, nonché con altre disposizioni comunitarie, quello che è certo, in un'ottica di politica fiscale, è che il nostro legislatore per mere finalità di gettito ha scelto di non favorire lo sviluppo internazionale delle nostre imprese.

Non è mio compito commentare questa scelta di politica fiscale; ciò che mi preme, in questa sede, è di evidenziare taluni spunti di riflessione, che spero mettano in luce la complessità del tema in un'ottica tecnica, nonché le variabili che, a mio avviso, il legislatore dovrebbe ponderare prima di mettere mano al contenuto dell'art. 96 del T.U.I.R.

I principi di riferimento sono contenuti nella Direttiva UE 2016/1164 del 12 luglio 2016, nota anche come Direttiva ATAD1, nell'art. 49 del Trattato UE in tema di libertà di stabilimento, nonché nella Direttiva UE 2011/96

del 30 novembre 2011 in tema di tassazione dei dividendi tra società madri e società figlie appartenenti a due differenti Stati membri della Comunità (di seguito, la "Direttiva Madre Figlia"). Ma andiamo con ordine.

## Novità della Legge di bilancio 2018

La norma della Legge di bilancio 2018 (art. 85) interviene sul comma 2 dell'art. 96 del T.U.I.R., di fatto elidendo l'ultimo periodo della menzionata disposizione; ossia, cancellando quella norma che include nel calcolo del ROL del soggetto controllante italiano i "dividendi incassati relativi a partecipazioni detenute in società non residenti che risultino controllate" di diritto ai sensi dell'art. 2359 c.c. dal soggetto italiano. Di conseguenza, mentre le società controllate italiane incluse nel consolidato fiscale mettono al servizio della deduzione degli interessi passivi della controllante il proprio ROL non utilizzato (ai sensi del comma 7 dell'art. 96 del T.U.I.R.), le controllate estere, non solo non possono più permettere alcuna maggior deduzione degli interessi passivi della società controllante italiana tramite il proprio ROL non utilizzato (1), ma non potranno neppure attribuire alcun indiretto be-

(\*) *Dottore commercialista, Studio Tributario Associato Facchini Rossi & Soci*

(1) Disposizione, questa, che era contenuta nel previgente comma 8 dell'art. 96 del T.U.I.R., poi cancellato nel corso del 2015 con il coevo inserimento dell'ultimo periodo del comma

2 dell'art. 96 del T.U.I.R. (che la Legge di bilancio 2018 ora ha eliminato). Il previgente comma 8 così testualmente prevedeva "Ai soli effetti dell'applicazione del comma 7, tra i soggetti virtualmente partecipanti al consolidato nazionale possono essere incluse anche le società estere per le quali ricorrerebbero i



neficio in termini di deduzione degli interessi in capo al soggetto controllante, distribuendo dividendi al proprio socio di controllo da ricomprendere nel computo del relativo ROL.

Che ciò costituisca una chiara disparità di trattamento tra un investimento di controllo in una società residente, rispetto ad un investimento in una società non residente (ed in particolare europea), penso non si possa dubitare (2); ciò che occorre accertare è se tale disparità sia permessa in virtù dei principi comunitari di riferimento, come parrebbe sostenere il relatore alla Legge di bilancio, ove a commento dell'art. 85 (quello che appunto modifica le regole di deducibilità degli interessi passivi) giustifica la modifica, chiarendo che "La modifica è coerente con i principi desumibili dall'art. 4 della Direttiva 2016/1164/UE", ossia con la Direttiva ATAD1.

### Regole di deducibilità degli interessi passivi contenute nella Direttiva ATAD1

La Direttiva ATAD1, che deve essere implementata di regola con decorrenza gennaio 2019, contiene all'art. 4 le regole di deducibilità degli interessi passivi, che dovranno essere

#### LA NOVITÀ NORMATIVA

##### Deducibilità degli interessi passivi per i gruppi internazionali di imprese

La **Legge di bilancio 2018** cancella la norma che include nel calcolo del ROL del soggetto controllante italiano i dividendi incassati relativi a partecipazioni detenute in società non residenti che risultino controllate di diritto ai sensi dell'art. 2359 c.c. dal soggetto italiano. Di conseguenza, mentre le società controllate italiane incluse nel consolidato fiscale mettono al servizio della deduzione degli interessi passivi della controllante il proprio ROL non utilizzato, le **controllate estere**, non solo **non** possono più permettere alcuna **maggior deduzione degli interessi passivi** della società **controllante italiana** tramite il proprio **ROL non utilizzato**, ma **non** potranno neppure attribuire alcun **indiretto beneficio** in termini di deduzione degli interessi in capo al soggetto controllante, distribuendo dividendi al proprio socio di controllo da ricomprendere nel computo del relativo ROL.

implementate negli ordinamenti comunitari per evitare fenomeni di *Base Erosion and Profit Shifting* soprattutto all'interno dei gruppi societari.

A prima vista, la meccanica di tale norma appare non dissimile dal nostro art. 96 del T.U.I.R., nel senso che gli oneri finanziari eccedenti (gli interessi attivi) di ciascun contribuente sono deducibili nei limiti del 30% del rispettivo EBITDA.

In proposito occorre però evidenziare, in estrema sintesi ed in un'ottica semplificatoria, che:

- l'EBITDA in questo caso assume una valenza fiscale e non civilistica (come è invece nell'attuale art. 96,

T.U.I.R.) (3);

- nel calcolo dell'EBITDA non si tiene conto dei redditi esenti dall'imposta (tra i quali è chiaro siano da ricomprendere i dividendi incassati dal contribuente) (4);

- è in facoltà degli Stati membri di introdurre una disposizione che permetta il calcolo unitario, nell'ambito del consolidato fiscale delle società appartenenti ad uno stesso Paese, in termini di EBITDA fiscale di gruppo e di interessi passivi eccedenti di gruppo (non dissimilmente da quanto oggi prevede il comma 7 dell'art. 96, T.U.I.R.) (5);

requisiti e le condizioni previsti dagli artt. 117, comma 1, 120 e 132, comma 2, lettere b) e c). Nella dichiarazione dei redditi del consolidato devono essere indicati i dati relativi agli interessi passivi e al risultato operativo lordo della società estera corrispondenti a quelli indicati nel comma 2".

(2) A parità di altre condizioni, un imprenditore residente nell'acquistare a debito una società controllata italiana, ovvero francese, sarà assistito da un quadro normativo più favorevole nell'acquisto della società italiana.

(3) Nell'ambito dell'art. 96, assumono rilievo i dati contenuti nel conto economico del contribuente, mentre nell'ambito della Direttiva ATAD1, l'EBITDA si calcola aggiungendo ai redditi soggetti all'imposta sulle società nello stato membro del contribuente gli importi corretti per l'imposta relativi agli oneri fi-

nanziari eccedenti nonché gli importi corretti per l'imposta relativi a deprezzamento e ammortamento".

(4) Ai sensi del paragrafo 2 dell'art. 4 già menzionato "i redditi esenti da imposta sono esclusi dall'EBITDA di un contribuente".

Che i dividendi siano da ricomprendere nel concetto di reddito esente dall'imposta lo si desume oltre che dai lavori OCSE nell'ambito del progetto BEPS (e ciò anche se il dividendo fosse trattato con il metodo dell'imputazione con credito d'imposta), anche dall'art. 8 della Proposta di Direttiva del Consiglio COM (2016) 685 *final*, relativa a una base imponibile comune per l'imposta sulle società.

(5) Cfr. in proposito, il paragrafo 2 dell'art. 4 della Direttiva ATAD1.



- vi è una *safe harbour* quantitativa alla deducibilità degli oneri finanziari eccedenti, sino a euro 3 milioni;

- vi è una regola di deducibilità piena per i contribuenti indipendenti, ossia non appartenenti ad un gruppo di imprese (non potendosi in questo caso verificare alcun fenomeno di BEPS);

- esistono due deroghe, tra loro alternative, alla deducibilità meccanica del 30% dell'EBITDA, che, accogliendo i dati risultanti dal Bilancio consolidato commerciale di un determinato gruppo, tendono ad approssimare l'importo dell'indebitamento medio di gruppo, riconoscendo una maggior deduzione rispetto alla regola meccanica del 30%, ove l'indebitamento di gruppo sia superiore. I due meccanismi alternativi possono portare a risultati anche molto diversi tra loro, essendo uno fondato di fatto su un meccanismo patrimoniale che apporciona il patrimonio di gruppo agli attivi di gruppo (comparando poi il risultato a quello individuale), e l'altro su un meccanismo, per così dire, reddituale apporcionando gli oneri finanziari eccedenti di gruppo (connessi ad indebitamenti verso terzi), rispetto all'EBITDA di gruppo ed applicando tale rapporto alla situazione individuale; ed infine,

- vengono previste regole di riportabilità in avanti, senza limiti di tempo per gli interessi passivi eccedenti non dedotti, e con limitazione temporale massima quinquennale dell'EBITDA non utilizzato.

Le regole di deducibilità degli interessi passivi eccedenti e le varie deroghe sono un pochino più complesse di quelle sopra rappresentate (6), ma la sintesi sopra espressa mi permette di effettuare alcune considerazioni.

Avendo a riferimento la detta sintesi, e tornando alle parole del relatore, forse il ragionamento semplificatorio che è stato fatto è il seguente: l'art. 4 della Direttiva ATAD1 considera i dividendi esenti non ricompresi nell'EBITDA (ossia nel ROL per paragone all'art. 96 del T.U.I.R.), il comma 7 del menzionato art.

96 calcola di fatto a livello di consolidato fiscale nazionale l'EBITDA (ROL) spendibile per la deducibilità degli interessi passivi eccedenti di gruppo. Conseguentemente, la elisione dell'ultimo periodo del comma 2 dell'art. 96 del T.U.I.R. è da ritenersi non solo legittima, ma anche in linea con l'art. 4 della Direttiva ATAD1. Se questo è il ragionamento che è stato fatto dall'estensore della relazione, ritengo sia troppo semplicatorio, e tra l'altro, a mio avviso, parziale, in quanto non ha misurato gli effetti di tale modifica con i principi contenuti nel Trattato UE in tema di libertà di stabilimento, nonché con i principi della Direttiva Madre Figlia in tema di dividendi, come invece avrebbe dovuto fare. In pratica la questione è un pochino più complicata.

In proposito, occorre in primo luogo osservare, come già evidenziato in dottrina, e come è possibile riscontrare dalla sintesi sopra rappresentata, che l'art. 4 della Direttiva ATAD1 in realtà è molto diverso dall'art. 96 del T.U.I.R. e non può quindi essere implementato (tra l'altro due anni prima di quando fosse strettamente necessario!) in maniera monca, pena un evidente effetto asistemico e non voluto neppure dal legislatore comunitario.

Mancherebbe infatti, rispetto alla disposizione comunitaria, l'implementazione di molte regole, tese a dar coerenza al quadro di insieme; ossia: (i) la trasformazione del ROL contabile in EBITDA con valenza fiscale; (ii) mancherebbe la *safe harbour* quantitativa per la deducibilità degli interessi passivi eccedenti sino a euro 3 milioni; (iii) mancherebbe la piena deducibilità degli interessi passivi eccedenti in capo ai soggetti indipendenti, ossia non appartenenti a gruppi di imprese (come molti sono i contribuenti italiani di questo tipo); (iv) mancherebbero soprattutto le deroghe alla meccanica applicazione della regola del 30%, per spingere al rialzo la deducibilità degli interessi eccedenti (riconnessi a finanziamenti garantiti da terze economie) sulla base di fatto del maggior indebitamento di gruppo (scegliendo tra l'altro, in

(6) E prevedono poi deroghe specifiche per il settore bancario e finanziario, nonché per i progetti infrastrutturali.

quest'ambito, tra il meccanismo patrimoniale e quello reddituale) (7). Regola, quest'ultima, particolarmente importante per i gruppi di imprese effettivamente indebitati verso terze economie.

### Contrasto con la libertà di stabilimento e con la Direttiva Madre Figlia

Ma ciò che in questa sede preme maggiormente evidenziare è che, a mio avviso, la disposizione dell'art. 96 del T.U.I.R., quale risulterebbe a seguito della cancellazione dell'ultimo periodo del comma 2, sarebbe in contrasto con una delle libertà fondamentali garantite dal Trattato UE, ossia la libertà di stabilimento, nonché, mi parrebbe, con il contenuto della Direttiva Madre Figlia.

Per comprendere appieno l'affermazione che ho appena compiuto, occorre, a mio avviso, tenere a mente le seguenti due precisazioni:

- come più volte evidenziato dalla Corte di Giustizia Europea, nell'implementazione di una specifica Direttiva, o meglio di una specifica disposizione contenuta in una Direttiva, gli Stati membri devono rispettare i sovraordinati principi fondamentali del Trattato UE, nel caso rappresentato dalla libertà di stabilimento

#### IL PROBLEMA APERTO

##### Oneri relativi ad una partecipazione

Si ritiene **non aderente** al disposto sostanziale della **Direttiva Madre Figlia**, in merito agli oneri relativi ad una partecipazione, una **norma che tassi i dividendi di provenienza comunitaria al 5%** del loro ammontare (forfettizzando così la indeducibilità degli oneri relativi alla partecipazione), cfr. art. 89 T.U.I.R., ed inoltre consideri di fatto **non deducibili** gli **oneri finanziari** specifici sostenuti per l'**acquisto della partecipazione** che quei dividendi ha generato (cancellazione, ad opera della Legge di bilancio 2018, dell'ultimo periodo, comma 2, art. 96, T.U.I.R.). Si ritiene altresì non proponibile una normativa che, da un lato, consideri pienamente esenti i dividendi comunitari (con indeducibilità specifica degli oneri relativi alla partecipazione, ivi inclusi gli interessi passivi) e, dall'altro lato, continui a rendere tassati al 5% i dividendi di fonte nazionale, considerando invece deducibili per le relative partecipazioni gli oneri ad esse specificatamente collegati (inclusi gli interessi passivi).

(cfr., ad esempio, CGCE C-386/14, sentenza del 2 settembre 2015, causa *Groupe Steria*, par. 39, ed ivi ulteriori citazioni) (8); nonché,

- nell'implementazione della Direttiva Madre Figlia in tema di tassazione dei dividendi intracomunitari, uno Stato membro ha la facoltà di considerare indeducibili in via specifica gli oneri relativi alla partecipazione che si qualifica per il regime Madre Figlia, oppure, in alternativa, di forfettizzare tale maleficio in un importo pari al 5% degli utili distribuiti alla società partecipante; ma non può introdurre entrambe le penalizzazioni (che gli oneri finanziari collegati ad un finanziamento per l'acquisto di una partecipazione

che si qualifica per il regime Madre Figlia, siano, a tale fine, oneri relativi alla partecipazione, si desume chiaramente, ad esempio, dalla CGCE C-168/01, sentenza del 18 settembre 2003, causa *Bosal*).

Partendo dalle due precisazioni appena riportate e senza pretendere in questa sede di fornire risposte a tutti gli interrogativi che rimarranno sicuramente aperti, mi pare si possa ritenere che:

- ove il legislatore nazionale implementasse, nel recepimento della Direttiva ATAD1, la re-

(7) E non mi si dica che in virtù dell'art. 3 della Direttiva ATAD1, ciascun Paese potrebbe inserire disposizioni anche più cattive rispetto a quelle minimalmente codificate dalla Direttiva, al fine di "salvaguardare un livello di protezione più elevato, delle basi imponibili nazionali per l'imposta sulle società"; in quanto, in riferimento al caso in parola, non ci sarebbe alcun fenomeno di BEPS da dover prevenire.

(8) Nel par. 39 della menzionata CGCE, si legge testualmente che "Come risulta, infatti, da giurisprudenza costante, la possibilità offerta agli Stati membri dall'art. 4, paragrafo 2, della Direttiva 90/435 può essere esercitata solo nel rispetto delle disposizioni fondamentali del Trattato, nel caso di specie l'art.

49 TFUE".

Si tratterebbe nel caso della libertà di stabilimento, in quanto l'art. 96, comma 7, T.U.I.R. che permette nell'ambito del consolidato fiscale nazionale di computare il ROL e gli interessi passivi di fatto in via unitaria, riguarda le sole partecipazioni in società controllate. Ciò sta anche a significare che le considerazioni più oltre rappresentate nel testo in tema di libertà di stabilimento possano, a stretto rigore, riguardare esclusivamente le società controllate europee e non anche quelle localizzate in Paesi non europei, anche se *white list* in termini di scambio di informazioni con il nostro Paese.