



Circolare Informativa n. 6/2006

Alle Società Consorziare

Roma, 11 settembre 2006

Rif: 600.21

Oggetto: D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (cd. "manovra Prodi") convertito con modificazioni dalla L. 4 agosto 2006, n. 248 - Disposizioni in materia di reddito di impresa

Sommario

1.	Premessa	2
2.	Società "esterovestite" (art. 35, commi 13 e 14)	2
3.	Società di comodo (art. 35, comma 15)	13
4.	Disposizioni in materia di ammortamento e di spese per studi e ricerche	16
4.1.	<i>Ammortamento anticipato dei veicoli (art. 36, commi 5, 6 e 6-bis)</i>	18
4.2.	<i>Divieto di ammortamento dei terreni su cui insistono i fabbricati e delle aree pertinenziali (art. 36, commi 7 e 8)</i>	19
4.3.	<i>Ammortamento dei beni immateriali (art. 37, commi 45 e 46)</i>	26
4.4.	<i>Spese per studi e ricerche (art. 37, commi 47 e 48)</i>	27
5.	Disposizioni in materia di riporto delle perdite fiscali	28
5.1.	<i>Perdite in caso di fusione retroattiva (art. 35 commi 17 e 18)</i>	28
5.2.	<i>Riporto delle perdite dei soggetti Ires (art. 36, commi 12, 13 e 14)</i>	31
5.3.	<i>Riporto delle perdite in caso di trasparenza fiscale (art. 36, commi 9,10,11)</i>	34
6.	Trasparenza fiscale delle s.r.l. a ristretta base proprietaria (art. 36, commi 16 e 17)	35
7.	Indeducibilità delle minusvalenze da assegnazione (art. 36, commi 18 e 19)	36
8.	Opere e servizi di durata ultrannuale (art. 36, commi 20 e 21)	37
9.	Disposizioni in materia di utili da paradisi fiscali (art. 36, commi, 3, 4 e 4-bis)	37
10.	Acconti Ires (art. 36, comma 34)	43

1. Premessa

Sul Supplemento Ordinario n. 183/L alla Gazzetta Ufficiale n. 186 dell'11 agosto 2006 è stata pubblicata la legge 4 agosto 2006, n. 248, di conversione del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, contenente misure per il rilancio economico e sociale, per il contenimento della spesa pubblica, per il contrasto all'evasione fiscale ed altre disposizioni in materia fiscale (cd. "manovra Prodi"). Come precisato dall'art. 1, comma 2, la suddetta legge di conversione è entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, e cioè il 12 agosto 2006, termine che rileva - salvo diversa indicazione - per le modifiche introdotte in questa sede (cfr. art. 15 della L. 23 agosto 1988, n. 400).

Facendo seguito alle ns. Circolari n. 4/2006 e n. 5/2006, con le quali erano state sintetizzate le principali modifiche di matura tributaria, cui si rinvia per l'inquadramento generale del provvedimento, con la presente effettuiamo un più preciso commento delle disposizioni in materia di reddito di impresa di maggiore interesse per le società del Gruppo, tenendo conto anche dei chiarimenti forniti dall'Agenzia delle Entrate con la Circolare n. 28/E del 4 agosto 2006.

I riferimenti agli articoli, ove non diversamente indicato, devono intendersi al D.L. n. 223/2006 così come risultante dalla legge di conversione.

2. Società "esterovestite" (art. 35, commi 13 e 14)

Il comma 13 dell'art. 35 introduce, con effetto dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto legge, disposizioni finalizzate a contrastare il fenomeno delle società cd. "esterovestite", vale a dire quelle società estere che presentano rilevanti e continuativi elementi di collegamento con il territorio dello Stato, in quanto *i)* detengono partecipazioni di controllo in società ed enti residenti nel territorio dello Stato e *ii)* sono controllate o amministrate da soggetti residenti in Italia.

Rispetto a quanto già anticipato nella ns. Circolare n. 4/2006, la nuova disposizione non ha subito emendamenti in sede di conversione. In particolare, nell'art. 73 del TUIR è introdotto un comma 5-*bis* che pone la presunzione semplice secondo cui si considera esistente nel territorio dello Stato la sede dell'amministrazione di *società ed enti che detengono partecipazioni di controllo ai sensi dell'art. 2359, comma 1, del codice civile in società ed enti commerciali residenti*. La presunzione opera se, alternativamente, le società estere, controllanti società residenti,

- sono a loro volta controllate, anche indirettamente, ai sensi dell'art. 2359, comma 1, del codice civile, da soggetti residenti nel territorio dello Stato; ovvero
- sono amministrate da un consiglio di amministrazione, o altro organo equivalente di gestione, composto prevalentemente da consiglieri residenti nel territorio dello Stato.

Ai fini della verifica della sussistenza del controllo, rileva la situazione esistente alla data di chiusura dell'esercizio o periodo di gestione del soggetto estero controllato. Per le persone fisiche si tiene conto anche dei voti spettanti ai familiari di cui all'art. 5, comma 5, del TUIR, vale a dire il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo (cfr. comma 5-*ter*, aggiunto all'art. 73 del TUIR).

In sostanza, la nuova disposizione inverte l'onere della prova, ponendo a carico della società estera la dimostrazione che la sede dell'amministrazione sia effettivamente localizzata fuori del territorio dello Stato. In mancanza di prova contraria, la società estera è assimilata ad una società italiana e come tale soggetta ad Ires. La conseguenza è che, ad esempio, se la società esterovestita detiene il controllo di società italiane immobiliari di cui alla lett. d) del comma 1 dell'art. 87 del TUIR non si applica il regime di *participation exemption* e vengono attratte a tassazione in Italia le plusvalenze realizzate attraverso la dismissione di tali partecipazioni, plusvalenze che in assenza della nuova disposizione sarebbero affluite alla società controllante italiana sotto forma di utili rivenienti dalla partecipata estera (la *holding*

esterovestita), e quindi, di norma, con il più favorevole regime previsto per i dividendi.

La presunzione di residenza in Italia comporta che la società estera non dovrà subire ritenute su dividendi, interessi e *royalties* pagati dall'Italia. Al riguardo, la Circolare n. 28/E dell'Agenzia delle Entrate (cfr. par. 8.2) ha precisato che le ritenute eventualmente subite nel periodo per il quale opera la presunzione di residenza in Italia possono essere scomutate dalla società estera in sede di dichiarazione annuale dei redditi, anche se inizialmente operate a titolo di imposta.

Ulteriore conseguenza della presunzione della residenza in Italia dovrebbe essere la possibilità che la società estera eserciti l'opzione per il consolidato fiscale nazionale. Infatti, l'art. 2 del D.M. 9 giugno 2004 ha ammesso alla tassazione di gruppo i soggetti che trasferiscono in Italia la residenza ai fini fiscali, i quali possono esercitare l'opzione, in qualità di consolidate, sin dall'esercizio nel quale è avvenuto il trasferimento stesso. La presunzione *ex lege* della sede dell'amministrazione in Italia realizzerebbe quindi il presupposto per l'esercizio dell'opzione alla stregua delle società che deliberano il trasferimento dall'estero in Italia della propria residenza ai fini fiscali.

Affinché operi la presunzione, è necessario che sussista innanzitutto il presupposto oggettivo, e cioè che la società "esterovestita" detenga partecipazioni di controllo ai sensi dell'art. 2359, comma 1, del codice civile in società ed enti residenti in Italia. Stante il rinvio alla nozione di controllo del codice civile, il controllo può essere sia quello di diritto, attraverso la maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria, che quello di fatto, disponendo di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria o nel caso in cui l'influenza dominante sia esercitata per effetto di vincoli contrattuali.

Sotto un profilo letterale dovrebbe ritenersi che il controllo esercitato sulle società ed enti residenti nel territorio dello Stato debba essere quello diretto, posto che dove si è voluto comprendere il controllo indiretto la norma lo ha previsto specificamente, come è nel caso della lett. a) del comma 5-*bis* in esame relativo al presupposto

soggettivo che la società estera sia controllata, anche indirettamente, da soggetti residenti in Italia (v. *infra*). Occorre peraltro rilevare che, nel caso di una catena di controllo attuata mediante più società non residenti, la presunzione che la *sub-holding* estera sia residente in Italia (perché indirettamente controllata da un soggetto residente in Italia) potrebbe di fatto far operare la presunzione anche nei confronti della *holding*, con la conseguenza di estendere l'applicazione della norma anche al caso di controllo indiretto (attraverso società estere) su società ed enti residenti in Italia. A tale riguardo, la citata Circolare n. 28/E ha infatti precisato che la norma è applicabile anche nelle ipotesi in cui tra i soggetti controllanti e controllati (italiani) si interpongano più *sub-holding* estere. In particolare, secondo l'Agenzia delle Entrate la presunzione di residenza in Italia della società estera, che direttamente controlla la società italiana, renderebbe operativa la presunzione anche per la società estera inserita nell'anello immediatamente superiore della catena societaria in quanto la *sub-holding* estera sarà considerata come società direttamente controllata da un soggetto residente in Italia.

Le società e gli enti residenti, dei quali la società esterovestita deve detenere il controllo al fine della presunzione della sede dell'amministrazione in Italia, sono individuati attraverso il rinvio alle lett. a) e b) del comma 1 dell'art. 73 del TUIR. Si tratta, quindi, delle società per azioni e in accomandita per azioni, delle società a responsabilità limitata, delle società cooperative e di mutua assicurazione (lett. a), ovvero degli enti pubblici e privati diversi dalle società, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali (lett. b). In sostanza, i soggetti Ires residenti in Italia esercenti in via esclusiva o principale attività commerciali.

Come accennato, affinché la presunzione operi è necessario che, oltre al presupposto oggettivo costituito dalla detenzione di partecipazioni di controllo in società ed enti commerciali residenti, si verifichi almeno uno dei presupposti soggettivi, costituiti dal controllo, anche indiretto, ai sensi dell'art. 2359, comma 1, c.c. della società esterovestita da parte di soggetti residenti in Italia, ovvero dall'amministrazione da parte di un consiglio, o altro organo equivalente di gestione, composto in prevalenza da consiglieri fiscalmente residenti in Italia. Il controllo della società esterovestita da

parte di soggetti residenti in Italia dovrebbe essere agevolmente riscontrabile da parte dell'Amministrazione finanziaria nel caso in cui il controllante fosse un ente tenuto alla redazione del bilancio oppure quando le azioni della società estera fossero intestate ad una fiduciaria italiana o depositate presso un intermediario finanziario italiano in dossier nominativi. A diversa conclusione dovrebbe invece pervenirsi nel caso in cui il socio italiano fosse una persona fisica e i titoli non fossero depositati presso un intermediario finanziario italiano, posto che, in assenza di un efficiente scambio di informazioni con lo Stato estero, non sarebbe facile verificare il requisito del controllo della società estera da parte di un soggetto residente in Italia. Anche la circostanza che gli amministratori della società estera siano in prevalenza soggetti fiscalmente residenti in Italia non è agevolmente riscontrabile se la società ha sede in uno Stato che non prevede l'obbligo di pubblicità degli atti societari.

La norma, di evidente carattere antielusivo, stabilisce - come accennato - una presunzione relativa contro la quale è comunque ammessa la prova contraria. Deve ritenersi che la prova contraria possa essere fornita solo in sede di opposizione all'accertamento da parte dell'Amministrazione finanziaria, non essendo prevista la procedura preventiva per vincere la presunzione in merito alla ubicazione in Italia della sede amministrativa. In particolare, deve ritenersi che non sia attivabile la procedura prevista dal comma 8 dell'art. 37-bis del DPR n. 600/73 per la disattivazione delle norme antielusive mediante istanza al direttore regionale delle entrate competente per territorio. Infatti, tale procedura riguarda *"le norme tributarie che, allo scopo di contrastare comportamenti antielusivi, limitano deduzioni, detrazioni, crediti d'imposta o altre posizioni soggettive altrimenti ammesse dall'ordinamento tributario"*. Nel caso di specie, si tratta di norma che stabilisce la presunzione (relativa) della residenza in Italia ai fini fiscali, e non invece di norma che limita deduzioni, detrazioni, o comunque posizioni soggettive quali, ad esempio, l'utilizzo delle perdite fiscali pregresse⁽¹⁾. In via generale, le società dovranno, pertanto,

¹ Anche per la disapplicazione della disciplina delle cd. "società di comodo" (v. *infra*) non era finora ammessa la procedura prevista dal comma 8 dell'art. 37-bis del DPR n. 600/73. Solo con il decreto in esame, attraverso la modifica dell'art. 30 della L. n. 724/94, è stata prevista la possibilità di attivare la suddetta procedura. Ciò conferma che, in assenza di una specifica norma che lo consenta, la procedura è attivabile solo nei casi in cui la norma antielusiva limiti deduzioni, detrazioni, crediti di imposta o altre posizioni soggettive altrimenti ammesse

limitarsi a conservare i documenti che provino che l'attività di amministrazione e direzione dell'ente si svolge effettivamente all'estero.

La prova contraria può riguardare, ad esempio, la circostanza che le decisioni sull'attività societaria siano prese nel luogo (ubicato all'estero) in cui operano o si riuniscono gli organi societari, che la società estera disponga di una struttura in loco, costituita da lavoratori dipendenti, che abbiano il potere di rappresentanza nei confronti dei terzi in relazione all'oggetto dell'attività. Lo svolgimento di tali funzioni implica evidentemente un impegno continuativo, ancorché non necessariamente esclusivo, dei soggetti che operano a favore della società.

In ogni caso, la norma nulla dispone in merito ai mezzi con i quali può essere fornita tale prova. Secondo la relazione illustrativa, la sua dimostrazione può avvenire con qualsiasi mezzo. Nel caso di *holding* estera che detenga il controllo sia di società italiane che estere, la prova contraria potrebbe essere rappresentata dalla circostanza che le controllate italiane non costituiscono la parte prevalente del patrimonio della *holding* e che, quindi, l'elemento di collegamento dell'ente con l'Italia non è determinante. Si consideri, ad esempio, il caso in cui la *holding* estera detenga il controllo di dieci società, di cui solo una residente in Italia che rappresenti una modesta parte degli investimenti partecipativi operati.

In caso di prevalenza di amministratori residenti in Italia, la prova contraria potrebbe essere ammessa se, ad esempio, la società estera fosse controllata a sua volta da altra società estera che risulti essere il vero organo deputato alle scelte strategiche.

La relazione illustrativa precisa che nel caso in cui la controllata estera fornisca la prova contraria e quindi non possa essere considerata residente, può ricadere - ove ne ricorrano i presupposti - nella disciplina di cui all'art. 167 del TUIR in materia di società controllate estere residenti in Stati o territori a regime fiscale privilegiato (cd. *Controlled Foreign Companies* - CFC). Potrebbe essere il caso di una società residente in uno Stato o territorio a regime fiscale privilegiato, che a sua volta controlla una

dall'ordinamento tributario. L'inapplicabilità della norma antielusiva, attraverso la prova contraria, può avvenire solo in sede di ricorso contro l'accertamento.

società residente in Italia. Il reddito della controllata estera, non assoggettato a tassazione in Italia qualora sia stata fornita la prova dello *status* di soggetto non residente, dovrebbe tuttavia essere imputato al soggetto controllante italiano in base alla disciplina CFC di cui all'art. 167 del TUIR. In sostanza, secondo quanto emerge dalla relazione, "l'effettiva localizzazione della sede amministrativa della controllata estera fuori del territorio dello Stato, e quindi, la sua autonomia decisionale e di gestione, non escludono che il suo reddito sia da considerare – ai sensi dell'art. 167 - nella disponibilità economica del controllante residente". In tal senso si esprime anche la citata Circolare n. 28/E.

Tenuto conto che la finalità della norma è sostanzialmente quello di attrarre a tassazione in Italia le plusvalenze derivanti dalla cessione di partecipazioni detenute in società residenti in Italia, la nuova disposizione si giustifica essenzialmente con riferimento alle società estere residenti in Paesi con i quali l'Italia abbia stipulato convenzioni contro le doppie imposizioni. Infatti, in assenza di convenzione, la *holding* estera sarebbe comunque assoggettata a tassazione in Italia, in relazione alle plusvalenze realizzate su partecipazioni di controllo in società residenti in Italia, in base all'art. 23 del TUIR. Secondo tale norma, ai fini dell'applicazione dell'imposta nei confronti dei non residenti, si considerano prodotte in Italia le plusvalenze derivanti da cessione a titolo oneroso di partecipazioni in società residenti, con esclusione di quelle derivanti da partecipazioni non qualificate (ai sensi dell'art. 67, comma 1, lett. *c-bis*), del TUIR) in società residenti i cui titoli siano negoziati in mercati regolamentati. In tal caso non rileva quindi la presunzione della residenza in Italia della società estera quale presupposto di imposizione.

In presenza di convenzione, l'Italia, a condizioni di reciprocità, limita la propria potestà impositiva, a favore dello Stato estero in cui è residente il soggetto cedente (la *holding* estera). In particolare, l'art. 13 del modello OCSE, al quale si ispirano le convenzioni stipulate e ratificate dall'Italia, stabilisce che gli utili derivanti dalla cessione delle partecipazioni sono imponibili soltanto nello Stato contraente di cui l'alienante è residente. Applicando anche in tal caso la presunzione di residenza in Italia della società estera, si potrebbe verificare un caso di doppia residenza fiscale, che andrebbe risolto in base a quanto stabilito dalle convenzione stessa. L'art. 4,

paragrafo 3, del modello OCSE stabilisce infatti che *“quando, in base alle disposizioni del paragrafo 1, una persona diversa da una persona fisica è residente di entrambi gli Stati contraente, si ritiene che essa è residente solo dello Stato in cui si trova la sede della sua direzione effettiva”*.

Secondo il Commentario al modello OCSE (cfr. art. 4, paragrafo 24) per *“sede di direzione effettiva”* deve intendersi il luogo in cui sono prese le decisioni fondamentali di management e commerciali necessarie per la gestione dell'impresa. Normalmente, tale luogo coincide con quello *“in cui la persona o il gruppo di persone che esercitano le funzioni di rango più elevato (a titolo esemplificativo, un consiglio di amministrazione) prende ufficialmente le sue decisioni, il luogo in cui sono adottate le deliberazioni che devono essere assunte dall'ente nel suo insieme”*. Al riguardo occorre rilevare che l'Italia adotta un'interpretazione più ampia (cfr. Osservazioni al commentario, par. 25), nel senso che non è il luogo in cui si riunisce l'alta direzione della società ad individuare univocamente la direzione effettiva, ma il luogo in cui è svolta effettivamente l'attività principale dell'ente. Tale orientamento non è del tutto contrario alla normativa OCSE, che riconosce come l'individuazione della *“sede di direzione effettiva”* non possa essere operata esclusivamente con criteri formali, dovendosi prendersi in considerazione anche le circostanze di fatto che possono essere rilevanti a tali fini. In sostanza, anche le Convenzioni lasciano spazi per valutazioni discrezionali, di modo che i casi dubbi dovrebbero essere risolti con il ricorso alle procedure amichevoli fra le competenti autorità degli Stati contraenti per individuare di comune accordo il luogo di direzione.

Un ulteriore aspetto da prendere in considerazione è quello relativo alla compatibilità della norma in esame con l'ordinamento comunitario e, in particolare, il principio della libertà di stabilimento di cui all'art. 43 del Trattato di Roma in base al quale *“... le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di uno Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di uno Stato membro”*.

A tale riguardo la Corte di Giustizia Europea ha più volte ribadito che “se la fiscalità diretta è di competenza degli Stati membri dell’Unione, ciò non toglie che l’esercizio di questa competenza non può prescindere dal rispetto del diritto comunitario” (v. CGCE, 14-2-95, aff.C.279/93, 11-8-95, aff.C-80/94, 14-5-97, C.250/95). Occorre, quindi, verificare se la nuova disciplina possa costituire una restrizione al principio della libertà di stabilimento di cui agli artt. 43-48 del Trattato di Roma, e se la sua introduzione possa essere giustificata con motivazioni antielusive.

Com’è noto, la “libertà di stabilimento” consiste nel diritto di ciascun cittadino di uno Stato membro ad esercitare in un altro Stato dell’Unione un’attività non salariata alle stesse condizioni poste dalla legislazione del Paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini. In particolare, il divieto sancito dall’art. 43 del Trattato – richiamato dall’art. 48 per le società - impedisce le restrizioni relative a due distinte tipologie di diritto di stabilimento: lo stabilimento cd. “a titolo principale” (primo periodo), che si riferisce alla costituzione di una sede principale e lo stabilimento cd. “a titolo secondario” (secondo periodo), che attiene all’apertura di agenzie, succursali o filiali; inoltre, esso riguarda sia la libertà di stabilimento in entrata che in uscita (quest’ultimo principio è stato riconosciuto nella sentenza “Imperial Chemical Industries” del 16 luglio 1998, aff.C-264/96).

La disposizione introdotta nell’art. 73 del TUIR costituisce sicuramente una “restrizione all’uscita”, avendo la finalità di dissuadere le società italiane - o più in generale i soggetti residenti in Italia - dal costituire in Stati o territori comunitari società che detengano a loro volta partecipazioni di controllo in società italiane, assoggettando a tassazione in Italia la partecipata residente all’estero e imponendone, di fatto, il trasferimento della sede in Italia. Trattandosi di una barriera fiscale in uscita, secondo quanto appena detto, la sua ammissibilità dipende dalla sua funzione anti-abuso fiscale.

Al riguardo, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia europea emerge che uno Stato può contrastare l’elusione e l’evasione fiscale con disposizioni dirette specificamente alla inopponibilità di strutture societarie strumentali all’aggiramento della legge nazionale; in sostanza, a contrastare il c.d. “abuso del diritto”. Il comma 5-

bis introdotto nell'art. 73 del TUIR sembra collocarsi in questa prospettiva; la finalità è perseguita con un regime sostanziale, fondato su una presunzione legale (relativa) dell'esistenza della sede dell'amministrazione in Italia per il solo fatto che la società estera sia controllata da un soggetto residente in Italia e a sua volta controlli altre società e enti residenti in Italia, essendo tuttavia ammessa la prova contraria da parte del contribuente.

La soluzione adottata dal legislatore non dovrebbe essere reputata in contrasto con la giurisprudenza della Corte di Giustizia. La Corte ha infatti precisato, interpretando l'art. 11 della direttiva sulle fusioni del 23 luglio 1990 (sentenza "*Leur-Bloem*", 17 luglio 1997, aff.C-28/95), che anche nel caso di presunzioni di legge contenute nelle direttive comunitarie, "le autorità nazionali competenti non possono limitarsi ad applicare criteri generali predeterminati, ma devono procedere, caso per caso, ad un esame globale dell'operazione (cd. *principio della "proporzionalità"*); secondo costante giurisprudenza, tale esame deve inoltre essere oggetto potenziale di sindacato giurisdizionale" (v. in tal senso, la sentenza 31 marzo 1993, c. C-19/92, *Kraus*). In particolare, la Corte afferma che "l'istituzione di una norma di portata generale che escluda automaticamente talune categorie di operazioni dall'agevolazione fiscale, sulla base di criteri come quelli menzionati nell'art. 11 della Direttiva, a prescindere da un'effettiva evasione o frode fiscale, eccederebbe l'obiettivo perseguito dalle Direttive. Ciò si verificherebbe anche se una norma di tale tipo fosse corredata da una semplice possibilità di deroga lasciata alla *discrezionalità dell'autorità amministrativa*".

Nel caso di specie, la possibilità di fornire la prova contraria garantisce la valutazione caso per caso, e dunque la proporzionalità della norma rispetto al fine perseguito, lasciando comunque aperta la possibilità di un sindacato giurisdizionale. Infatti, l'apprezzamento delle circostanze che danno luogo alla presunzione di residenza in Italia, non è rimessa alla discrezionalità dell'Amministrazione finanziaria, ma è stabilito il percorso procedimentale per una eventuale reazione del contribuente in sede di accertamento mediante ricorso al giudice tributario.

Tale conclusione trova conferma nella citata Circolare n. 28/E che ha ritenuto la nuova disposizione coerente con l'orientamento della Corte di Giustizia, la quale nella cd. sentenza *Centros* (Causa C-81/87) ha affermato il principio secondo cui gli Stati membri sono liberi di determinare il criterio di collegamento di una società con il territorio dello Stato. Secondo l'Agenzia delle Entrate, tale principio risulta indirettamente confermato anche dalla più recente sentenza emessa nella Causa C-208/00, relativa ad una controversia concernente una società olandese che, in base all'ordinamento tedesco, era stata considerata residente in Germania a partire dal momento in cui le sue quote di maggioranza erano state acquistate da soggetti ivi residenti.

A margine di tali considerazioni si può osservare che la disposizione è forse troppo ampia rispetto alle (limitate) finalità antielusive, in quanto l'ordinamento italiano generalmente riconosce, anche ai fini fiscali, società *holding* aventi come scopo essenziale la detenzione di partecipazioni e la percezione dei dividendi, senza intromissioni nella gestione delle società partecipate (*holding* cd. "passive"). In sostanza, l'ordinamento italiano non pretende che le *holding* siano poste in condizione di amministrarsi con propri dipendenti e strutture, ovvero si occupino della gestione delle società partecipate. Pertanto, se la società residente può essere un legittimo schermo di interposizione "reale" con il socio, non si comprende perché non possa esserlo in altri Paesi dell'Unione Europea. Sotto tale profilo, pur nel rispetto del Trattato di Roma, una norma, come quella in esame, che stabilisca per le *holding* estere una presunzione di residenza in Italia ai fini fiscali, in presenza di talune condizioni - alcune delle quali abbastanza opinabili⁽²⁾ - costituisce di fatto una forma di discriminazione delle *holding* estere "passive" residenti in altri paesi dell'Unione europea rispetto a quelle italiane. Ciò a maggior ragione quando si tratti di catena societaria in cui casualmente talune società residenti controllino più società, residenti e non, e a seconda di come la catena si è strutturata attrae nella residenza italiana anche società a totale controllo estero⁽³⁾.

² Ci si riferisce alla prevalenza (numerica) degli amministratori residenti fiscalmente in Italia, senza tener conto né delle funzioni di essi né della loro effettiva residenza; circostanze, queste che possono essere fatte valere solo in sede di opposizione e non via preventiva.

³ Come accennato, ai fini della sussistenza del controllo sulla società estera da parte di soggetti residenti in Italia, rileva la situazione esistente alla data di chiusura dell'esercizio del soggetto estero controllato. Si possono verificare quindi situazioni temporanee e occasionali

3. Società di comodo (art. 35, comma 15)

Come accennato nella ns. Circolare n. 4/2006, con effetto dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto, e quindi per le società con l'esercizio coincidente con l'anno solare dal 2006, il decreto ha introdotto modifiche alla disciplina delle società non operative (cd. "di comodo") riformulando i commi 1, 3 e 4 dell'art. 30 della L. n. 724/94. Le disposizioni non hanno subito modifiche in sede di conversione del decreto legge.

Com'è noto, tale disciplina, introdotta per scoraggiare la proliferazione di società (di persone e di capitali) prive di un'effettiva finalità commerciale, detentrici talvolta di rilevanti immobilizzazioni di scarsa redditività fiscale, prevede che ogni società debba conseguire un livello minimo di ricavi, incrementi di rimanenze e altri proventi, esclusi quelli straordinari, parametrati ai crediti, alle azioni, quote di partecipazione e titoli, immobilizzati e non, ai beni immobili e alle altre immobilizzazioni possedute, secondo percentuali stabilite dalla legge, nel presupposto che con l'utilizzo "appropriato" dei beni sociali i proventi debbano coprire almeno l'ammortamento del costo dei beni e le spese generali.

I valori dei beni e delle immobilizzazioni vanno assunti in base alle risultanze medie dell'esercizio e dei due precedenti. Nel caso in cui i beni non siano stati posseduti per l'intero esercizio è necessario effettuare il ragguglio al periodo di possesso espresso in giorni su base annuale (cfr. Circolari ministeriali n. 48/E del 26 febbraio 1997, par. 2.2., e n. 137/E del 15 maggio 1997, par. 12.10). Analogo ragguglio deve essere effettuato in caso di esercizio di durata inferiore o superiore all'anno.

Qualora i ricavi, gli incrementi di rimanenze e i proventi, diversi da quelli straordinari, assunti in base alle risultanze medie del conto economico dell'esercizio e dei due precedenti, risultino inferiori a quelli presunti, determinati sulla base delle percentuali stabilite dalla legge, la società è considerata non operativa, salvo prova

di controllo da parte di soggetti residenti in Italia, che comportano la presunzione della residenza in Italia della società estera.

contraria. Quale conseguenza della non operatività, il legislatore tributario ha previsto la imposizione di un reddito minimo, non inferiore alla somma degli importi derivanti dall'applicazione, ai valori dei suddetti beni e immobilizzazioni posseduti nell'esercizio, di specifiche percentuali. E' inoltre stabilito che le perdite di precedenti esercizi possono essere computate in diminuzione soltanto della parte di reddito eccedente quello minimo.

Con l'intervento in esame:

- a) sono aumentate le percentuali per stabilire se una società possa rientrare nel novero delle società non operative. In particolare, la percentuale applicabile al valore dei beni indicati nell'art. 85, comma 1, lett. c), del TUIR (azioni e quote di partecipazione in società di capitali ed enti commerciali diverse da quelle cui si applica la *pex*)⁽⁴⁾, anche se costituiscono immobilizzazioni finanziarie, aumentato del valore dei crediti, è elevata dal 1% al 2%, quella prevista per i beni immobili e le navi è aumentata dal 4% al 6%, mentre resta invariata (15%) quella sulle altre immobilizzazioni. In sostanza, sono penalizzate le società che posseggono immobili, dove la percentuale per la verifica se si tratti o meno di società "operativa" passa dal 4 al 6%. Contrariamente a quanto previsto prima della modifica in esame, occorre sottolineare che, per effetto del rinvio alla lettera c) dell'art. 85 del TUIR, non rileverebbero più, ai fini della verifica dell'operatività, le obbligazioni e i titoli similari, contemplati

⁴ Le istruzioni al modello Unico 2006 società di capitali, basandosi sul testo finora vigente dell'art. 30 della Legge n. 724/94, che per l'identificazione dei beni (azioni e quote di partecipazione in società) rinviava all'art. 53, comma 1, lett. c) del TUIR ante riforma Ires, hanno chiarito che le partecipazioni in possesso dei requisiti per la *participation exemption* devono essere comprese fra quelle che concorrono alla verifica dell'operatività ai sensi dell'art. 30 della citata L. n. 724/94. Tuttavia, tenuto conto che la normativa sulle società di comodo non implica il venir meno delle agevolazioni fiscali previste da specifiche disposizioni di legge, i soggetti interessati devono procedere al raffronto del reddito imponibile minimo e quello dichiarato aumentato degli importi che non concorrono a formare il reddito imponibile, quali, ad esempio, le plusvalenze che, ai sensi dell'art. 87 del TUIR, non hanno concorso a formare la base imponibile (cfr. ns. Circolare informativa n. 3/2006). Per effetto delle modifiche introdotte dal decreto in esame il riferimento operato dall'art. 30 della L. n. 724/94 è ora all'art. 85, comma 1, lett. c), del TUIR, che riguarda le azioni e quote di partecipazione diverse da quelle cui si applica l'esenzione di cui all'art. 87, con la conseguenza che le partecipazioni in regime di *participation exemption* non dovrebbero più rilevare ai fini della verifica dell'operatività. In altri termini, non rilevando più le partecipazioni in regime di *pex*, il reddito dichiarato non dovrebbe essere aumentato delle plusvalenze esenti.

dalla successiva lett. e) dell'art. 85. E' probabile che tale effetto sia dovuto ad un difetto di coordinamento cui sarà posto rimedio con un successivo provvedimento;

- b) sono elevate le percentuali per stabilire l'entità del reddito minimo che deve essere obbligatoriamente dichiarato. Anche in tale caso è elevata la percentuale da applicare al valore dei titoli e dei crediti, che passa dallo 0,75% al 1,50%, e quella relativa ai beni immobili e alle navi, che è aumentata dal 3% al 4,75%, mentre resta invariata al 12% quella applicabile al valore delle altre immobilizzazioni. Anche per il calcolo dei ricavi minimi risultano pertanto penalizzate le società che posseggono immobili;
- c) l'IVA a credito risultante dalla dichiarazione non è ammessa al rimborso né può essere utilizzata in compensazione ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 241/97 con altri tributi e/o contributi, ovvero costituire oggetto di cessione. Il medesimo credito, in assenza di operazioni rilevanti ai fini IVA per un ammontare non inferiore all'importo risultante dall'applicazione delle percentuali di cui al punto a) per tre periodi di imposta consecutivi, non può essere ulteriormente riportato a scomputo dell'IVA a debito relativa ai periodi di imposta successivi⁵). Si pone il dubbio se i tre periodi di imposta consecutivi, da considerarsi ai fini del blocco della compensazione, decorrano dal 2006 (periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto legge), e che quindi i primi effetti della norma si manifesteranno dal 2009, ovvero debba tenersi conto del triennio già trascorso alla data di entrata in vigore del decreto. Il dubbio sembra essere risolto dalla relazione tecnica al

⁵ Si ricorda che, ai fini IVA, ai sensi dell'art. 4, comma 5, del DPR n. 633/72 non sono considerate attività commerciali (e quindi non danno luogo alla detrazione dell'imposta) il possesso e la gestione di unità immobiliari classificate o classificabili nella categoria catastale A e loro pertinenze, ad esclusione delle unità classificate o classificabili nella categoria catastale A/10, di mezzi di trasporto ad uso privato, di circoli sportivi o ricreativi da parte di società o enti, qualora la partecipazione consenta, gratuitamente o verso un corrispettivo inferiore al valore normale, il godimento personale o familiare dei beni. Non costituisce inoltre esercizio di attività commerciale il possesso non strumentale né accessorio ad altre attività esercitate di partecipazioni o quote sociali, di obbligazioni o titoli similari, costituenti immobilizzazioni, al fine di percepire dividendi, interessi o altri frutti, senza strutture dirette ad esercitare attività finanziaria, ovvero attività di indirizzo, coordinamento o altri interventi nella gestione di società partecipate.

provvedimento secondo cui la norma avrebbe rilevanza in termini di cassa dal 2009 e che, pertanto, i tre periodi di imposta ai fini del blocco della compensazione decorrono dal 2006;

- d) le disposizioni antielusive relative alle società non operative possono essere disapplicate, su istanza della società interessata ai sensi dell'art. 37-bis, comma 8, del DPR n. 600/73, in presenza di oggettive situazioni di carattere straordinario che hanno reso impossibile il conseguimento dei ricavi, degli incrementi delle rimanenze e dei proventi nonché del reddito nella misura stabilita dalla norma, ovvero che non hanno consentito di effettuare operazioni rilevanti ai fini IVA. Come chiarito dalla relazione al decreto, in tale ambito è ricondotta anche la causa di esclusione collegata alla esistenza di un periodo di non normale attività che, in assenza della modifica della norma, avrebbe operato in modo automatico. Infatti, prima di tale modifica, il comma 1 dell'art. 30 della L. n. 724/94 contemplava espressamente, quale causa di esclusione della disciplina delle società di comodo, la circostanza che il contribuente non si trovasse in un periodo di normale svolgimento dell'attività.

Resta comunque confermata l'inapplicabilità della disciplina delle società di comodo per particolari categorie di contribuenti tra cui i soggetti per i quali, per la particolare attività svolta, è fatto obbligo di costituirsi sotto forma di società di capitali, le società i cui titoli sono negoziati in mercati regolamentati italiani e quelle con un numero di soci non inferiore a 100. Continuano, inoltre, ad essere esclusi dalla disciplina in esame i soggetti che si trovano nel primo periodo di imposta, le società in amministrazione controllata o straordinaria e le società esercenti pubblici servizi di trasporto. In tutti questi casi non è quindi necessaria la presentazione dell'istanza volta ad ottenere la disapplicazione della disciplina delle società di comodo.

Per quanto concerne i soggetti che, trovandosi in un periodo di "non normale svolgimento della attività", sono legittimati a presentare l'istanza per la disapplicazione della disciplina sulle società "di comodo", si ricorda che la citata

circolare n. 48/E del 1997 ha precisato che non si considera periodo di normale svolgimento dell'attività:

- quello da cui decorre la messa in liquidazione ordinaria o l'inizio delle procedure di liquidazione coatta amministrativa, posto che l'attività è finalizzata alla definizione dei rapporti della società con i terzi per consentire la ripartizione del patrimonio residuo tra i soci;
- i periodi successivi al primo periodo di imposta, qualora la società non abbia ancora avviato l'attività produttiva prevista dall'oggetto sociale. E' questo il caso in cui:
 - si è protratta la costruzione dell'impianto da utilizzare per lo svolgimento dell'attività per cause non dipendenti dalla volontà dell'imprenditore;
 - non sono state concesse le autorizzazioni amministrative necessarie per lo svolgimento dell'attività, a condizione che siano state tempestivamente richieste;
 - venga svolta esclusivamente attività di ricerca propedeutica allo svolgimento di altra attività produttiva, a condizione che l'attività di ricerca non consenta di per sé la produzione di beni e servizi da cui derivino proventi.

Viceversa, secondo la citata circolare ministeriale, devono considerarsi periodi di normale svolgimento della attività:

- quello in cui è svolta l'attività produttiva prevista dall'oggetto sociale;
- il periodo che precede quello in cui ha avuto inizio la liquidazione, anche se di durata inferiore a quello ordinario;
- il periodo di durata inferiore a quello stabilito dall'atto costitutivo, per effetto di trasformazione, fusione, scissione;

- il periodo in cui l'impresa ha affittato o concesso in usufrutto l'unica azienda posseduta.

4. Disposizioni in materia di ammortamento e di spese per studi e ricerche

Il decreto contiene disposizioni in materia di ammortamento di beni materiali e immateriali nonché per la deduzione delle spese per studi e ricerche.

4.1. Ammortamento anticipato dei veicoli (art. 36, commi 5, 6 e 6-bis)

Per quanto riguarda gli ammortamenti, si è già accennato nella ns. Circolare informativa n. 4/2006 (cfr. par. 1.1) che una prima modifica concerne gli ammortamenti anticipati (art. 36, comma 5), i quali non sono più consentiti per i beni di cui all'art. 164, comma 1, lett. b), del TUIR, vale a dire le autovetture, autocaravan, ciclomotori e motocicli non utilizzati esclusivamente come beni strumentali nell'attività propria per l'impresa. Si tratta, quindi, dei veicoli aziendali per i quali le vigenti norme già prevedevano la limitazione della deducibilità delle quote di ammortamento al 50%, da computarsi peraltro sulla parte di costo non eccedente € 18.075,99 per le autovetture e gli autocaravan, € 4.131,66 per i motocicli ed € 2.065,83 per i ciclomotori.

Resta pertanto invariata la disciplina dell'ammortamento anticipato per tutti gli altri beni, compresi i veicoli dati in uso promiscuo ai dipendenti per la maggior parte del periodo di imposta, per i quali non operano tali limitazioni.

Per effetto del rinvio alla disciplina dell'imposta sulle società contenuto negli artt. 56 e 66 del TUIR, la modifica in tema di ammortamenti anticipati si applica anche alle persone fisiche esercenti imprese commerciali.

L'efficacia delle nuove disposizioni in tema di ammortamenti anticipati decorre dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto (di norma il

2006 per le società con l'esercizio coincidente con l'anno solare), anche per i beni acquistati nel corso di precedenti periodi di imposta (art. 36, comma 6).

Considerata la fungibilità tra l'acquisto in proprietà e quello con contratto di leasing, al fine di evitare l'aggiramento del divieto di ammortamento anticipato dei suddetti veicoli aziendali, in sede di conversione del decreto legge è stato introdotto il comma 6-bis che ha modificato il periodo minimo di durata dei contratti di locazione finanziaria aventi ad oggetto i suddetti beni (cfr. ns. circolare n. 5/2006). In particolare, per effetto di tale emendamento, è stato integrato il comma 7 dell'art. 102 del TUIR stabilendo che per i beni (veicoli) di cui all'art. 164, comma 1, lett. b), del TUIR la deducibilità dei canoni di locazione finanziaria è ammessa a condizione che la durata del contratto non sia inferiore al periodo di ammortamento corrispondente al coefficiente tabellare di cui al D.M. 31 dicembre 1988. In sostanza, all'eliminazione della possibilità di effettuare l'ammortamento anticipato per i veicoli aziendali, corrisponde anche un raddoppio della durata minima del contratto di leasing cui è subordinata la deducibilità dei canoni per l'utilizzatore. La disposizione si applica ai canoni relativi a contratti di locazione finanziaria stipulati a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione, e cioè a decorrere dal 12 agosto 2006.

4.2. Divieto di ammortamento dei terreni su cui insistono i fabbricati e delle aree pertinenziali (art. 36, commi 7 e 8)

Sempre in tema di ammortamenti dei beni materiali, una ulteriore modifica riguarda i terreni; in particolare, il comma 7 dell'art. 36 stabilisce che, ai fini del calcolo delle quote di ammortamento deducibili, il costo dei fabbricati strumentali deve essere assunto al netto del costo delle aree occupate dalla costruzione e di quelle che ne costituiscono pertinenza. Come sottolineato nella relazione governativa, tale disposizione ribadisce il principio di non ammortizzabilità dei terreni e delle aree occupate dai fabbricati strumentali in aderenza alle indicazioni fornite dai principi contabili nazionali ed internazionali, secondo i quali le imprese devono indicare separatamente in bilancio il valore del fabbricato e quello del terreno. In sostanza, secondo la relazione, la disposizione sarebbe volta ad uniformare i criteri fiscali a quelli civilistici.

Come anticipato nella ns. Circolare informativa n. 5/2006, rispetto alla originaria formulazione della norma, che introduceva un criterio forfetario per lo scorporo della quota di costo delle predette aree stabilendo che tale costo era quantificato in misura pari al maggiore fra quello esposto in bilancio e quello corrispondente al 30% del *costo complessivo* per i fabbricati industriali, ovvero al 20% per gli altri fabbricati strumentali (es. negozi, uffici, ecc.), la versione definitiva risultante dalla legge di conversione stabilisce che il costo del terreno è quantificato sulla base di apposita perizia redatta da tecnici iscritti negli albi degli ingegneri, architetti, geometri e periti industriali edili, non potendo comunque essere inferiore – ai fini fiscali – alle percentuali del 20 o 30% del costo complessivo.

La disposizione si applica a decorrere dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto (dal 2006 per i soggetti con l'esercizio coincidente con l'anno solare) anche per le quote di ammortamento relative a fabbricati costruiti o acquistati nel corso di precedenti periodi di imposta. In tal modo, viene fatto salvo il comportamento dei contribuenti che, per effetto dell'applicazione dei principi contabili internazionali, nel bilancio relativo all'esercizio 2005 hanno "scorporato" il costo dei terreni da quello dei fabbricati, ma hanno continuato a computare le quote di ammortamento fiscalmente deducibili sul costo del fabbricato comprensivo della quota attribuibile al terreno, attivando la deduzione extracontabile per la differenza in sede di dichiarazione dei redditi mediante la compilazione del quadro EC⁽⁶⁾. Considerata la decorrenza della disposizione già dal 2006, per eventuali cessioni effettuate nel primo semestre dell'anno la plusvalenza eventualmente realizzata rispetto al minor costo ammortizzato dovrà essere ridotta in funzione del recupero a tassazione della quota di ammortamento relativa all'area.

La norma non precisa a quale data la perizia si debba riferire. In particolare, per le imprese che nel 2005 hanno redatto il bilancio secondo i principi contabili internazionali (IAS) ed hanno scorporato il costo dei terreni da quello relativo ai fabbricati sulla base di apposita perizia, andrebbe chiarito se il confronto debba

⁶ Sul tema della deducibilità delle quote di ammortamento dei terreni su cui insistono i fabbricati strumentali, prima della modifica introdotta dal decreto in esame, cfr. par. 4.1 della ns. Circolare n. 8/2005.

essere effettuato con il costo risultante da detta perizia o sia invece necessario (ai fini fiscali) una nuova perizia. Inoltre, come già segnalato nella ns. Circolare n. 5/2006, la nuova disposizione non precisa se la perizia debba comunque tener conto della proporzionalità al costo complessivo, che potrebbe essere quello storico risalente nel tempo.

In ogni caso, la perizia rileva ai fini fiscali solo se accerta un valore superiore a quello minimo indicato dalla legge, valore che deve ritenersi fisso fino alla fine del periodo di ammortamento. Ulteriori incrementi di costo non potranno quindi che riguardare il costo del fabbricato come tale.

Il "costo complessivo" cui fa riferimento la norma per la determinazione forfetaria del costo del terreno deve intendersi il costo fiscalmente riconosciuto, comprensivo anche della quota attribuibile al terreno, sul quale finora sono state commisurate le quote di ammortamento. Infatti, se - come sottolineato dalla relazione - scopo della norma è quello di agevolare lo scorporo del costo del terreno da quello del fabbricato, introducendo una percentuale di riduzione che misura in modo forfetario il costo del terreno, la percentuale non può che essere applicata al costo fiscalmente riconosciuto dell'intero complesso immobiliare (fabbricato inclusivo del terreno), in modo da ottenere in via forfetaria un costo anch'esso fiscalmente riconosciuto che sarà riferito all'area di sedime. Pertanto, nel caso in cui in bilancio sia già stato distinto il costo del terreno da quello del fabbricato, è logico ritenere che le percentuali debbano essere riferite alla somma dei due valori, e non del solo fabbricato come risultante dal bilancio.

La nuova disposizione si applica a tutte le imprese, indipendentemente dalla circostanza che siano o meno stati adottati i principi contabili internazionali (IAS). La norma non contiene, infatti, distinzione fra i soggetti che hanno provveduto allo scorporo del costo del terreno da quello dei fabbricati in applicazione degli IAS e quelli che al contrario, non applicando tali principi, non vi hanno provveduto. La norma si limita a stabilire un principio secondo cui il costo del terreno deve intendersi il maggiore tra il valore risultante dalla perizia e quello corrispondente a

una percentuale forfettaria (20% ovvero 30% in caso di fabbricati industriali) del costo complessivo.

La disposizione risultante dopo le modifiche apportate dalla legge di conversione non viene incontro alle esigenze, autorevolmente rappresentate⁽⁷⁾, di ancorare, quantomeno per le imprese che adottano gli IAS, la determinazione del costo dei terreni e dei fabbricati strumentali alle risultanze di bilancio e, comunque, di attribuire rilevanza alla perizia di stima. Infatti, come accennato, la perizia assume rilevanza fiscale solo se conduce ad una valutazione della quota del terreno non ammortizzabile superiore alle percentuali forfettarie indicate dalla norma, dovendosi altrimenti fare riferimento a tali percentuali. Tenuto conto dell'elevata misura delle percentuali, soprattutto per i fabbricati industriali, la norma potrebbe quindi comportare una non ammortizzabilità degli investimenti eccedenti il costo reale dei terreni. In altri termini, per effetto dell'applicazione delle percentuali forfettarie, potrebbero essere penalizzati i terreni acquistati a prezzi bassi, dove una parte dei costi di costruzione del fabbricato verrebbe di fatto imputata al terreno⁽⁸⁾.

Occorre inoltre rilevare che per i soggetti tenuti all'applicazione degli IAS, lo scorporo del costo del terreno risultante dal bilancio deve comunque passare al vaglio di organi di controllo, interni ed esterni, ad elevata affidabilità, trattandosi di società con azioni quotate in borsa o soggette comunque ad altre forme penetranti di controllo. Non si giustifica quindi l'atteggiamento del legislatore di non dare rilevanza fiscale alla distinzione del costo del terreno da quello del fabbricato risultante dal bilancio, se non per ragioni di salvaguardia del gettito.

Secondo l'Organismo Italiano di Contabilità (cfr. OIC, Guida operativa per la transizione ai principi contabili internazionali IAS/IRFS), lo scorporo del terreno dal fabbricato deve avvenire nel solo caso dei fabbricati cielo-terra, ma non è necessario qualora il fabbricato posseduto dall'impresa consista in una quota parte del fabbricato (una o più unità immobiliari), in quanto in tal caso l'impresa non possiede se non virtualmente (e per millesimi) il terreno di sedime o di pertinenza. La nuova

⁷ Cfr. Circolare Assonime n. 36 del 3 agosto 2006.

⁸ In tal senso R. LUPI, *Scorporo delle aree con minimi fuori rotta*, in *Il Sole 24 Ore* del 28 agosto 2006.

disposizione non distingue invece l'ipotesi in cui l'impresa possieda l'intero fabbricato cielo-terra da quello in cui è proprietaria di una quota parte, ma si limita a stabilire il principio di non ammortizzabilità del costo riferibile al terreno, fissando un criterio per la determinazione di tale costo nel caso il valore risultante dalla perizia sia inferiore a quello determinato forfaitariamente. Dalla formulazione della norma sembrerebbe, quindi, che lo scorporo del costo del terreno debba essere effettuato a prescindere dal fatto che si tratti di fabbricato cielo-terra e che per la redazione del bilancio siano adottati i principi contabili internazionali.

La circolare n. 28/E (cfr. par. 26) ha chiarito che rientrano nell'ambito applicativo della norma i fabbricati strumentali per natura ovvero per destinazione ai sensi dell'art. 43, commi 1 e 2, del TUIR, restando esclusi gli impianti e i macchinari ancorché infissi al suolo.

Come accennato, le percentuali da utilizzare per lo scorporo del costo del terreno sono due: 30% per i fabbricati industriali (in via di principio, quelli classificati come tali in sede catastale⁹) o nelle tabelle di ammortamento) e 20% per gli altri fabbricati strumentali (es. uffici, negozi). Potrebbero esservi situazioni di fabbricati "misti" (e cioè in parte a destinazione industriale e in parte ad altra destinazione strumentale) contabilizzati unitariamente per i quali si potrebbe porre il problema di individuare la quota di costo al quale applicare la rispettiva percentuale. In tal caso, la soluzione potrebbe essere quella di ripartire il costo complessivo del fabbricato in funzione dei millesimi di proprietà (se individuati), di parametri catastali o altri criteri oggettivi.

A seguito della riduzione del costo ammortizzabile del fabbricato, si pone il problema della ripartizione del fondo di ammortamento, che fino all'esercizio 2005 ha riguardato il costo complessivo, fra costo del terreno e quello del fabbricato. La norma nulla dispone al riguardo, né l'Agenzia delle Entrate ha espresso alcun orientamento in merito a tale profilo nella citata Circolare n. 28/E. Al riguardo, sono ipotizzabili le seguenti soluzioni:

⁹ Fabbricati classificati nella categoria catastale D.

- imputazione dell'intero fondo di ammortamento al costo residuo del fabbricato;
- imputazione proporzionale del fondo di ammortamento al costo del fabbricato e a quello del terreno.

La prima soluzione è più aderente al dettato civilistico, secondo cui i terreni non sono ammortizzabili. Tuttavia la seconda rispecchia maggiormente la situazione fiscale che si è venuta a creare per effetto della commisurazione degli ammortamenti pregressi al costo (fiscale) complessivo del fabbricato. Non va infatti sottaciuto che la disposizione ha effetto dal periodo d'imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto (di norma l'esercizio 2006), facendo salvo il comportamento tenuto nei precedenti periodi di imposta. Ciò dovrebbe quindi implicare che quota parte del fondo di ammortamento dovrebbe imputarsi fiscalmente al costo del terreno, proporzionalmente allo "scorporo" secondo il criterio individuato dalla norma (maggiore fra il valore risultante dalla perizia e la percentuale forfetaria applicabile al costo complessivo), in quanto costo originariamente incorporato in quello del fabbricato. In altri termini, ipotizzando che dalla perizia risulti un valore del terreno pari al 20% del costo complessivo, il costo fiscale del fabbricato sarebbe ridotto del 20% e, con la stessa percentuale, il relativo fondo di ammortamento, per essere attribuito fiscalmente al terreno. In caso contrario, e cioè di imputazione dell'intero fondo di ammortamento al fabbricato, potrebbero esservi situazioni in cui il costo del fabbricato risulti interamente ammortizzato, senza possibilità di deduzione di ulteriori quote di ammortamento, di modo che vi sarebbe una applicazione retroattiva della disposizione, in contrasto con la espressa previsione della decorrenza dal 2006. Considerata la delicatezza della materia sarebbe auspicabile una conferma da parte dei competenti organi ministeriali.

Un'ulteriore considerazione riguarda le imprese che hanno provveduto nel bilancio relativo all'esercizio 2005 alla rivalutazione dei fabbricati ai sensi della L. n. 266/2005 e che hanno corrisposto il 20 giugno u.s. l'imposta sostitutiva nella misura del 12% prevista per i beni ammortizzabili, senza operare la distinzione con la quota della rivalutazione attribuibile al terreno. Essendo la disposizione sulla non ammortizzabilità dei terreni intervenuta a versamenti già effettuati, si pone ora il

problema della applicabilità o meno alla quota della rivalutazione riferibile al terreno dell'aliquota del 6% prevista per i beni non ammortizzabili. Se da un lato è vero che non è stata ancora presentata la dichiarazione dei redditi relativa al 2005 dalla quale risulta la rivalutazione (quadro RY del mod. Unico 2006 società di capitali), dall'altro occorre considerare che la nuova disposizione sulla non ammortizzabilità del terreno si applica a decorrere dal periodo d'imposta di entrata in vigore del decreto, e quindi per le società con l'esercizio coincidente con l'anno solare dal 2006. Fino al 31 dicembre 2005, data alla quale occorre fare riferimento per la rivalutazione, il costo del terreno era parte integrante del costo fiscalmente riconosciuto del fabbricato ed era fiscalmente ammortizzato nell'ambito del complessivo costo del fabbricato. Nonostante il mutato assetto normativo, la rivalutazione effettuata dovrebbe riferirsi ad un bene ammortizzabile per il quale è prevista l'aliquota del 12% anziché quella del 6%. L'aliquota ridotta del 6% dovrebbe essere applicata ai terreni, diversi dalle aree fabbricabili (per le quali la L. n. 266/2005 prevede una apposita disciplina), il cui costo non è incorporato fiscalmente in quello del fabbricato.

In altri termini, sotto il profilo fiscale, la rivalutazione operata nel bilancio 2005 riguarda l'intero complesso (fabbricato + terreno) non potendosi effettuare fiscalmente alcuna distinzione fra il bene ammortizzabile costituito dal fabbricato e l'area di sedime. D'altra parte, la soluzione dovrebbe essere coerente con quella adottata al fine della ripartizione fiscale del fondo di ammortamento, che - come accennato - dovrebbe essere attribuito proporzionalmente al terreno sul presupposto che la nuova disposizione opera solo dal 2006 e che, in caso contrario, si avrebbe anche in tal caso una applicazione retroattiva del principio di non ammortizzabilità (fiscale) dei terreni. Sarebbe, in ogni caso, auspicabile un chiarimento da parte dei competenti organi ministeriali.

Un'ulteriore considerazione riguarda i canoni dei contratti di leasing immobiliare, che comprendono anche una quota del costo del terreno su cui insiste il fabbricato. Al riguardo, l'Amministrazione finanziaria (cfr. risoluzione n. 19/E del 23 febbraio 2004) ha stabilito il principio di equivalenza fra l'acquisizione del bene in proprietà e l'acquisto attraverso un contratto di leasing, ritenendo che non sono deducibili i

canoni di locazione relativi a terreni acquistati in leasing alla stregua delle quote di ammortamento dei medesimi beni.

La norma non dispone nulla in merito al trattamento della quota parte del canone riferibile al costo del terreno. Andrebbe pertanto chiarito il trattamento da riservare a tale quota, stabilendo eventualmente dei criteri forfetari per sua la determinazione analogamente a quanto previsto in caso di acquisto della proprietà del fabbricato. In ogni caso, la indeducibilità dovrebbe riguardare la sola componente capitale del canone riferibile al terreno e non invece gli interessi, che dovranno essere deducibili secondo le ordinarie disposizioni in tema di reddito di impresa (art. 96 del TUIR).

È stato posto il dubbio⁽¹⁰⁾ che la non ammortizzabilità dei terreni, con il conseguente scorporo del relativo costo da quello dei fabbricati, potrebbe comportare implicazioni anche ai fini dell'ICI, con particolare riferimento ai fabbricati classificabili nel gruppo catastale D, non ancora censiti in catasto con attribuzione di rendita, interamente posseduti da imprese e distintamente contabilizzati, per i quali, come noto, l'ICI è dovuta sul valore corrispondente al costo d'acquisto aumento di eventuali costi incrementativi. Tenuto conto che ai fini ICI sono imponibili non solo i fabbricati, ma anche le aree fabbricabili, e che, in ogni caso, è soggetto passivo il titolare del diritto di superficie, la base imponibile per i suddetti fabbricati non ancora censiti in catasto deve ritenersi costituita dal costo complessivo anche di quello del terreno come operato fin ora. D'altra parte, nel momento in cui ai predetti fabbricati sarà attribuita la rendita, la base imponibile sarà determinata in funzione della rendita, che tiene necessariamente conto anche del valore del terreno.

4.3. Ammortamento dei beni immateriali (art. 37, commi 45 e 46)

Il comma 45 dell'art. 37 apporta alcune modifiche alla disciplina dell'ammortamento dei beni immateriali stabilita dall'art. 103 del TUIR. In particolare, da un lato, è stata prevista la riduzione del periodo entro il quale deve avvenire l'ammortamento del costo dei diritti di utilizzazione delle opere dell'ingegno, dei brevetti industriali, processi, formule, informazioni acquisite in campo industriale, commerciale o

¹⁰ Cfr. ABI, Circolare serie tributaria n. 11 del 7 agosto 2006.

scientifico, che passa da tre a due anni (50% annuo, anziché un terzo) e, dall'altro, il periodo di ammortamento dei marchi è stato fissato in diciotto anziché in dieci anni, riportandolo alla stessa misura prevista per l'avviamento.

Le nuove disposizioni in materia di ammortamento dei beni immateriali si applicano a decorrere dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto anche per le quote di ammortamento relative ai costi sostenuti nei precedenti periodi di imposta. Per i brevetti industriali, la disposizione sulla riduzione del periodo di ammortamento sia applica limitatamente a quelli registrati dalla data del 4 luglio 2006, ovvero nei cinque anni precedenti. La finalità della norma è evidentemente quella di agevolare l'investimento in nuove tecnologie.

4.4. *Spese per studi e ricerche (art. 37, commi 47 e 48)*

Sempre per quanto concerne l'incentivazione degli investimenti in nuove tecnologie, il comma 47 dell'art. 37 consente la deduzione in via extracontabile delle spese per studi e ricerche che sono capitalizzate in bilancio. A tal fine è stato modificato l'art. 109, comma 4, lett. b) del TUIR che consente la deduzione extracontabile (mediante il quadro EC della dichiarazione dei redditi) di componenti negativi di reddito⁽¹¹⁾ non imputati a conto economico, aggiungendo anche la fattispecie delle "spese relative a studi e ricerche di sviluppo". In tal modo, per le società che applicano i principi contabili internazionali e capitalizzano tali spese è possibile la deduzione immediata, apportando in sede di dichiarazione dei redditi una variazione in diminuzione per la differenza tra la quota di ammortamento stanziata in bilancio e l'intero importo della spesa sostenuta nell'esercizio.

¹¹ Si tratta degli ammortamenti, rettifiche di valore, accantonamenti nonché della differenza tra i canoni di leasing di competenza e la somma degli ammortamenti e degli interessi passivi contabilizzati dalle imprese che adottano, per i contratti di leasing, la metodologia finanziaria.

5. Disposizioni in materia di riporto delle perdite fiscali

5.1. Perdite in caso di fusione retroattiva (art. 35 commi 17 e 18)

Fra le misure volte al contrasto dell'evasione/elusione fiscale e al recupero della base imponibile, il decreto contiene disposizioni riguardanti il riporto delle perdite fiscali, già anticipate nella ns. Circolare n. 4/2006 (cfr. paragrafi 1.6 e 1.7).

Un primo intervento riguarda le fusioni con effetti fiscali retroattivi all'inizio dell'esercizio. In base alla disciplina finora vigente, la retrodatazione degli effetti contabili e fiscali della fusione consentiva di compensare le perdite della società incorporata maturate nel periodo compreso fra l'inizio del periodo di imposta e data da cui decorrono gli effetti della fusione con il risultato positivo della incorporante, e viceversa, senza la necessità di verificare i limiti stabiliti nel comma 7 dell'art. 172 del TUIR⁽¹²⁾ per il riporto delle perdite fiscali pregresse. Per effetto della modifica introdotta dal comma 17 dell'art. 35 del decreto, questa opportunità viene meno in quanto è previsto che in caso di retrodatazione degli effetti fiscali della fusione le limitazioni previste per il riporto delle perdite in caso di fusione si applicano anche al risultato negativo che si sarebbe generato in modo autonomo in capo ai soggetti che partecipano alla fusione in relazione al periodo che intercorre fra l'inizio del periodo d'imposta e la data antecedente a quella di efficacia giuridica della fusione.

¹² Tale norma - com'è noto - stabilisce che le perdite delle società che partecipano alla fusione, compresa la società incorporante, possono essere portate in diminuzione del reddito della società risultante dalla fusione o incorporante per la parte del loro ammontare che non eccede l'ammontare del rispettivo patrimonio netto quale risulta dall'ultimo bilancio o, se inferiore, dalla situazione patrimoniale predisposta ai sensi dell'art. 2501-*quater* del c.c., senza tenere conto dei conferimenti e dei versamenti fatti negli ultimi ventiquattro mesi anteriori alla data cui si riferisce al situazione stessa. La deduzione della perdita fiscale è ammessa a condizione che siano rispettati i cd. "indici di vitalità", vale a dire che dal conto economico della società le cui perdite sono riportabili, relativo all'esercizio precedente a quello in cui la fusione è stata deliberata, risulti un ammontare di ricavi e proventi dell'attività caratteristica e un ammontare di spese per prestazioni di lavoro subordinato e relativi contributi superiore al 40% di quello risultante dalla media degli ultimi due esercizi anteriori. In altri termini, la condizione stabilita per il riposto delle perdite è che non vi sia stato un depotenziamento della società le cui perdite sono riportabili. Al fine di evitare una duplicazione della perdita, il comma 7 dell'art. 172 stabilisce inoltre che, se le azioni o le quote della società la cui perdita è riportabile sono possedute dalla società incorporante o da altra società partecipante alla fusione, la perdita non è comunque ammessa in diminuzione fino a concorrenza dell'ammontare complessivo della svalutazione della partecipazione effettuata dalla partecipante o dall'impresa cedente dopo l'esercizio al quale si riferisce la perdita e prima dell'atto di fusione.

In sostanza, sotto il profilo operativo la nuova disposizione impone la determinazione "extracontabile" del risultato negativo conseguito anteriormente alla fusione in base alle ordinarie regole che disciplinano il reddito d'impresa al fine di verificare gli indici di validità economica e le limitazioni per l'utilizzo delle perdite fiscali stabilite dal comma 7 dell'art. 172. In tal modo, anche per le fusioni retroattive si renderà necessaria la predisposizione, se non di un bilancio, quantomeno di un apposito conto economico (corredato dalla situazione patrimoniale) relativo al periodo *ante* fusione contrariamente alla prassi finora seguita, con conseguente appesantimento degli adempimenti contabili, amministrativi e fiscali che la fusione retroattiva - come noto - intende invece evitare. Deve ritenersi che il patrimonio netto costituente il limite al riporto delle perdite generate nel periodo ante fusione sia quello risultante alla data di efficacia della fusione, anziché quello risultante dall'ultimo bilancio, ovvero se inferiore quello risultante dalla situazione patrimoniale predisposta ai sensi dell'art. 2501-*quater* del codice civile.

La relazione governativa chiarisce che se nell'incorporazione è coinvolta una società non operativa (cd. "società di comodo"), la perdita, da determinarsi appositamente, sarà in ogni caso irrilevante e, quindi, non computabile in compensazione con il risultato positivo dell'incorporante.

Non è chiaro il rapporto della nuova disposizione con la disciplina del consolidato fiscale. In particolare, non è chiaro se la nuova disposizione trovi applicazione anche nel caso in cui la fusione non comporti l'interruzione del consolidato. Così, ad esempio, nel caso di fusione fra società controllate aderenti al consolidato nazionale, l'applicazione del comma 7 dell'art. 172 del TUIR riguarda le perdite fiscali generate nei periodi di imposta anteriori a quello dell'opzione per la tassazione di gruppo. I risultati negativi successivi sono invece trasferiti alla consolidante per la compensazione con i redditi del gruppo; l'utilizzo delle perdite fiscali nell'ambito del consolidato prescinde, infatti, dal patrimonio netto delle singole società. Il risultato negativo del periodo anteriore alla data di efficacia della fusione ha la stessa natura delle perdite generate durante l'adesione al consolidato, posto che, in assenza di fusione, confluirebbe comunque nel consolidato fiscale per essere compensato con i

redditi del gruppo. Trattandosi pertanto di perdita che sarebbe confluita nel consolidato, la sua continuazione dovrebbe rendere inoperante la nuova disposizione, pena una disparità di trattamento in presenza di situazioni analoghe. Si verificherebbe infatti l'assurdo che la compenetrazione giuridica dei patrimoni per effetto della fusione limiterebbe la compensazione dei risultati infragruppo, quando invece il consolidato la consente in presenza di una unificazione solo fiscale dei soggetti. Alla stessa conclusione dovrebbe pervenirsi anche per l'incorporazione della controllata/consolidata da parte della controllante/consolidante, posto che l'eventuale risultato (fiscale) negativo *ante* fusione sarebbe comunque stato compensato nell'ambito del consolidato, a prescindere dal patrimonio netto delle singole società coinvolte nell'operazione.

Al contrario, deve ritenersi che la nuova disposizione trovi applicazione nei casi in cui la fusione comporti l'interruzione del consolidato fiscale, posto che non sarebbero più invocabili i principi posti a base della tassazione di gruppo.

Stante il richiamo operato dal comma 10 dell'art. 173 del TUIR alle disposizioni in materia riporto delle perdite fiscali per le fusioni (comma 7 dell'art. 172), la disposizione si applica anche alle scissioni (totali) retroattive.

Sotto il profilo transitorio, la disposizione si applica alle operazioni di fusione e scissione *deliberate* dalle assemblee delle società partecipanti dalla data di entrata in vigore del decreto. Tuttavia, per le operazioni deliberate anteriormente al 4 luglio 2006, resta ferma l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 37-bis del DPR n. 600/73 (cd. norma antielusiva generale) ove ne ricorrano i presupposti. La norma non specifica la decorrenza del nuovo regime nel caso in cui solo l'assemblea di una delle società partecipanti alla fusione abbia deliberato prima del 4 luglio 2006. Deve peraltro ritenersi che il riferimento generico alla delibera delle assemblee delle "società partecipanti" riguardi il completamento dell'*iter* deliberativo da parte di tutte le entità societarie coinvolte nell'operazione, di modo che dovrebbero essere attratte al nuovo regime le operazioni in cui il complessivo *iter* deliberativo, da parte delle rispettive assemblee, si sia completato dopo il 4 luglio 2006.

5.2. Riporto delle perdite dei soggetti Ires (art. 36, commi 12, 13 e 14)

Il decreto interviene anche sulle perdite riportabili senza limiti temporali realizzate nei primi tre periodi di imposta. L'art. 84, comma 2, del TUIR, è infatti modificato introducendo due nuove condizioni, in assenza delle quali le perdite rientrano nell'ordinario regime di riporto quinquennale.

È innanzitutto specificato che al fine del riporto senza limiti temporali deve trattarsi di perdite realizzate nei primi tre periodi di imposta "dalla data di costituzione". Stante quanto precisato dalla relazione, secondo cui l'intento della norma è quello di agevolare le nuove iniziative produttive, tale inciso dovrebbe stare a significare che se la società è sorta a seguito di un'operazione straordinaria con caratteristiche successorie (es. fusione per incorporazione o scissione parziale in una società di nuova costituzione) il periodo triennale andrebbe verificato considerando anche il periodo decorso dalla costituzione della società fusa o incorporata.

Quale condizione per il riporto illimitato delle perdite fiscali è inoltre stabilito che le perdite realizzate si riferiscano ad una *nuova attività produttiva*. Pertanto, non sono riportabili senza limite temporale le perdite derivanti da attività preesistenti anche se il soggetto che le realizza fosse di nuova costituzione, quale, ad esempio, il caso delle aziende in perdita conferite o cedute ad una newco.

In sostanza, le perdite riportabili senza limiti temporali di cui al comma 2 dell'art. 84 del TUIR sono soltanto quelle risultanti dall'attività avviata da un soggetto di nuova costituzione. Qualora invece una società - anche se di nuova costituzione - subentri nell'attività in perdita già svolta da altri soggetti, si applica l'ordinario regime di riporto entro il termine quinquennale.

La norma disciplina le perdite riportabili di cui al comma 2 dell'art. 84 sorte in periodi di imposta anteriori a quello (2006) di decorrenza del decreto prive dei suddetti requisiti e non ancora utilizzate, stabilendo che possono essere computate in diminuzione del reddito dei periodi di imposta successivi a quello di formazione, ma non oltre l'ottavo.

Pertanto, per le perdite già soggette a riporto illimitato conseguite nel 1997 e non riconducibili ad attività iniziate da società di nuova costituzione, il 2005 costituisce l'ultimo periodo di imposta per il riporto. Vengono così trasformate perdite illimitatamente riportabili in perdite riportabili nei successivi otto periodi di imposta. Soluzione che suscita non poche perplessità, in quanto sopprime una facoltà incondizionata che - in previsione di utili futuri - potrebbe aver dato luogo ad un provento di bilancio. Infatti, l'impresa potrebbe aver contabilizzato le imposte differite attive sulle perdite fiscali che prevede di recuperare; per effetto della nuova disposizione l'impresa dovrebbe eliminare l'*asset* fiscale per imposte anticipate dal 2006, con conseguenze rilevanti sul risultato d'esercizio e con effetto sostanzialmente retroattivo, ove l'utilizzo della perdita fiscale conseguita nel 1997 non fosse avvenuto nel 2005.

A ciò occorre aggiungere che in presenza sia di perdite fiscali illimitatamente riportabili che di perdite riportabili nell'ordinario termine quinquennale la società potrebbe aver scelto di compensare prioritariamente le perdite riportabili nel quinquennio. Alla luce delle nuove disposizioni, la scelta effettuata potrebbe manifestarsi pregiudizievole. Infatti, ipotizzando che l'impresa abbia subito nel 1997 una perdita illimitatamente riportabile (primo periodo di imposta di applicazione della disposizione sulle perdite illimitatamente riportabili) pari a 100, che abbia prodotto una perdita fiscale riportabile nell'ordinario termine quinquennale nel 2003 per 100 e che in sede di dichiarazione dei redditi per l'anno 2004 abbia deciso di compensare tale perdita anziché quella del 1997 riportabile senza limiti temporali, dopo l'intervento normativo, qualora la perdita considerata in origine illimitatamente riportabile (quella del 1997) non avesse più tale caratteristica, si troverebbe senza possibilità di riporto della perdita prodotta nel 2003 (perché già utilizzata), perdendo anche il diritto al riporto di quella del 1997 in quanto avrebbe dovuto essere utilizzata entro il 2005 in base alla nuova disciplina. Tali conseguenze dovrebbero essere evitate consentendo il ripristino delle perdite non ancora in scadenza (quelle del 2003), riqualificando l'utilizzo delle perdite avvenuto nella dichiarazione del 2004 come utilizzo delle perdite a riporto ex illimitato (quelle del

1997), che non sarebbero più riportabili per carenza dei requisiti stabiliti dal riformulato comma 2 dell'art. 84 del TUIR.

Il decreto interviene anche sulla disciplina volta a contrastare il cd. "commercio delle bare fiscali" attuato non già sotto forma di incorporazione della società "decotta" (fenomeno elusivo già contrastato con disposizioni *ad hoc* nell'art. 172, comma 7, del TUIR), ma attraverso la previa acquisizione della società in perdita e il collegato conferimento in essa di attività aziendali redditizie. In particolare, attraverso la modifica dell'art. 84, comma 3, del TUIR sono ampliati i casi in cui il cambio della proprietà comporta il venir meno del diritto al riporto delle perdite fiscali. Com'è noto, finora il riporto delle perdite veniva meno quando si verificava sia il trasferimento della partecipazione relativa al soggetto che riporta le perdite che il mutamento dell'attività in fatto esercitata. Tale disciplina non trovava invece applicazione nel caso in cui il cessionario della partecipazione fosse una società appartenente allo stesso gruppo.

Per effetto della modifica apportata dal decreto in esame all'art. 84, comma 3, del TUIR, tale esimente viene ora eliminata, di modo che anche i passaggi infragruppo determinano la cessazione del diritto al riporto delle perdite fiscali (sempre che si sia verificato anche il mutamento dell'attività in fatto esercitata). In sostanza, qualunque modifica dell'azionista di controllo diretto comporta la perdita del diritto al riporto delle perdite, anche se il trasferimento della partecipazione non comporta la perdita del controllo da parte del gruppo. Secondo la relazione, l'esimente per i trasferimenti infragruppo non risultava del tutto coerente con la disciplina del consolidato fiscale nazionale, che non consente - come è noto - la compensazione delle perdite fiscali anteriori al periodo di consolidamento se non con gli utili della società che le ha prodotte. Tale divieto poteva essere aggirato attraverso l'esimente ora eliminata.

Resta ferma invece l'altra esimente di cui alla lett. b) del comma 3 dell'art. 84 del TUIR, vale a dire quella basata sui cd. "indici di vitalità" della società le cui perdite sono riportabili.

Le nuove disposizioni si applicano ai trasferimenti operati a decorrere dal 4 luglio 2006, facendo così salve le operazioni di acquisizione già poste in essere a tale data.

5.3. Riporto delle perdite in caso di trasparenza fiscale (art. 36, commi 9,10,11)

Il decreto introduce un limite all'utilizzo delle perdite fiscali relative a periodi anteriori a quello di tassazione per trasparenza, conformemente a quanto previsto per il regime del riporto delle perdite nel consolidato fiscale. Finora, infatti, contrariamente a quanto previsto dalla disciplina del consolidato fiscale, alla società partecipante che avesse esercitato l'opzione per la trasparenza era consentito l'utilizzo delle perdite fiscali pregresse sia per compensare i propri redditi che per compensare i redditi che le vengono imputati per trasparenza dalla società partecipata.

Al fine di evitare tale effetto è stato modificato l'art. 115, comma 3, del TUIR, stabilendo che le perdite fiscali dei soci relative agli esercizi anteriori all'inizio della tassazione per trasparenza non possono essere utilizzate per compensare i redditi imputati dalle società partecipate. Secondo la relazione, si evitano così fenomeni di arbitraggio fiscale quali quello di ridurre le partecipazioni detenute dal socio al solo fine di poter accedere alla tassazione per trasparenza, anziché al consolidato fiscale, per compensare le perdite pregresse maturate con le i redditi delle partecipate, aggirando il divieto disposto dall'art. 118, comma 2, del TUIR per il consolidato.

Tale modifica ha effetto dal periodo di imposta dei soci in corso alla data di entrata in vigore del decreto con riferimento ai redditi delle società partecipate relative a periodi di imposta chiusi a partire dalla predetta data. In sostanza, nel caso di società partecipanti e partecipate con esercizi coincidenti con l'anno solare, la disposizione si applica ai redditi imputati per trasparenza nel 2006 relativi a società partecipate che hanno anch'esse chiuso l'esercizio nel 2006.

Per effetto del rinvio operato dall'art. 116 al comma 3 dell'art. 115 del TUIR, la norma si applica anche alla trasparenza fiscale delle s.r.l. a ristretta base proprietaria (cd. piccole s.r.l.). Pertanto, come per le società di capitali partecipanti, anche le eventuali

perdite fiscali dei soci persone fisiche, relative a periodi di imposta anteriori a quello di opzione per il regime di trasparenza non potranno essere compensate con il reddito imputato dalla s.r.l. trasparente.

6. **Trasparenza fiscale delle s.r.l. a ristretta base proprietaria (art. 36, commi 16 e 17)**

Sempre in tema di "trasparenza", il comma 16 dell'art. 36 ha apportato modifiche al regime delle s.r.l. a ristretta base proprietaria, di cui all'art. 116 del TUIR. In particolare, è stata da un lato eliminata la causa ostativa a detto regime, costituita dal possesso di una partecipazione con i requisiti dell'esenzione di cui all'art. 87 del TUIR e, dall'altro, è stato stabilito che, in capo alla s.r.l. trasparente, le plusvalenze di cui all'art. 87 e gli utili di cui all'art. 89 concorrono a formare il reddito imponibile nella misura del 40%. In sostanza, la s.r.l. che ha esercitato l'opzione per la trasparenza di cui all'art. 116 del TUIR è equiparata, ai fini delle imposte sul reddito, ad una società di persone, in coerenza con i criteri direttivi fissati nella legge delega (cfr. art. 4, comma 1, lett. h), ultimo periodo, della legge n. 80/2003). Si tratta di modifiche a suo tempo già previste dallo schema di decreto "correttivo Ires" approvato dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 18 marzo 2005 e che per difetto di coordinamento non erano state poi inserite nel testo definito del D.Lgs. 18 novembre 2005, n. 247 (cfr. ns. Circolare informativa n. 4/2005)

Le due modifiche sono strettamente correlate in quanto, assoggettando a tassazione, in capo alla s.r.l. trasparente, le plusvalenze e i dividendi nella stessa misura prevista per le società di persone:

- si evitano i vantaggi che era possibile conseguire facendo percepire i dividendi dalla società trasparente, anziché dai soci persone fisiche. Infatti, nonostante l'originaria formulazione dell'art. 116 prevedesse quale causa ostativa dell'opzione per la trasparenza il possesso o l'acquisto di partecipazioni che si qualificano per l'esenzione di cui all'art. 87, tale limitazione non impediva, in linea di principio, alla società partecipata di trasferire per trasparenza ai soci persone fisiche dividendi derivanti da una

partecipazione che non avesse i requisiti per l'esenzione e assoggettati in capo alla società partecipata/trasparente in misura pari la 5%. In tal caso, i soci (persone fisiche) della partecipata avrebbero ricevuto il 95% degli utili senza subire imposizione, fruendo di un risparmio di imposta rispetto al caso in cui avessero ricevuto direttamente il dividendo dal soggetto partecipato dalla società trasparente;

- viene meno l'esigenza di introdurre preclusioni al possesso di partecipazioni che si qualificano per l'esenzione, posto che in caso di realizzo da parte della s.r.l. trasparente viene applicato lo stesso regime fiscale che opererebbe nel caso in cui le plusvalenze fossero conseguite da società di persone.

In sostanza, la s.r.l. a ristretta base proprietaria può beneficiare del regime di trasparenza anche quando acquista o possiede partecipazioni che si qualificano per l'esenzione, ma le plusvalenze e gli utili che derivano da una partecipazione (anche non in regime di esenzione) sono comunque soggetti al regime di tassazione previsto per le società di persone, senza alcuna possibilità di "trasferire" al socio persona fisica il regime fiscale di (parziale) esenzione delle plusvalenze e di esclusione dei dividendi previsto per la società trasparente.

Per quanto riguarda la decorrenza delle suddette modifiche, è previsto che le nuove disposizioni si applichino a decorrere dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto.

7. Indeducibilità delle minusvalenze da assegnazione (art. 36, commi 18 e 19)

Il comma 18 dell'art. 36 modifica il comma 1 dell'art. 101 del TUIR eliminando il riferimento alla lett. c), del comma 1 dell'art. 86 del TUIR che attribuiva rilevanza fiscale delle minusvalenze derivanti dalla assegnazione dei beni ai soci ovvero nel caso in cui i beni fossero destinati a finalità estranee all'esercizio dell'impresa. Per effetto della modifica, le suddette minusvalenze risultano ora indeducibili. Al contrario, viene confermata la rilevanza fiscale delle plusvalenze derivanti da

assegnazione dei beni ai soci ovvero in caso di destinazione dei beni a finalità estranee all'esercizio dell'impresa, che sono determinate in base al valore normale.

La nuova disposizione si applica dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto, e quindi per i soggetti con l'esercizio coincidente con l'anno solare già dal 2006.

8. Opere e servizi di durata ultrannuale (art. 36, commi 20 e 21)

Sebbene non di interesse per le Società del Gruppo, si segnala che il comma 20 dell'art. 36, attraverso la soppressione del comma 3 dell'art. 93 del TUIR, elimina la possibilità che, ai fini fiscali, il valore delle opere, delle forniture, e dei servizi di durata ultrannuale venga ridotto per rischio contrattuale, secondo il giudizio del contribuente, in misura non superiore al 2%, ovvero al 4% nell'ipotesi in cui gli interventi siano eseguiti all'estero ed i corrispettivi siano dovuti da soggetti non residenti.

Anche in tal caso le nuove disposizioni si applicano a decorre dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto.

9. Disposizioni in materia di utili da "paradisi fiscali" (art. 36, commi, 3, 4 e 4-bis)

Com'è noto, con il D.Lgs. n. 247/2005 (cd. "correttivo Ires") era stato chiarito, per effetto della modifica del comma 4 dell'art. 47 del TUIR, che la tassazione integrale dei dividendi provenienti da Paesi o territori soggetti a regime fiscale privilegiato (cd. "paradisi fiscali") riguardasse solo quelli "corrisposti" direttamente dalla partecipata estera situata in detti Paesi o territori e non anche quelli percepiti indirettamente, in quanto provenienti dalla partecipata estera per il tramite di altra società localizzata in un Paese a fiscalità ordinaria (cfr. ns. Circolare informativa n. 4/2005, par. 1.3).

Con effetto dal periodo di imposta in corso alla data del 4 luglio 2006, il decreto in esame ripristina la formulazione del comma 4 dell'art. 47 del TUIR precedente alle modifiche apportate dal "correttivo Ires". La relazione giustifica la modifica in quanto la precedente formulazione *"consente di aggirare facilmente il regime di tassazione integrale degli utili provenienti da partecipate situate in paesi a fiscalità privilegiata, interponendo nella catena societaria un altro soggetto estero residente in un paese a regime fiscale ordinario"*. In sostanza, la *ratio* della norma è quella di tassare integralmente non soltanto gli utili distribuiti da una società residente in un paradiso fiscale, ma anche quelli percepiti indirettamente, interponendo nella catena societaria una società residente in uno Stato non compreso nella "black list"⁽¹³⁾.

Ne consegue che, per effetto della modifica, una parte dei dividendi distribuiti da una società situata in un paradiso fiscale – corrispondente a quella formata con dividendi "provenienti", direttamente o indirettamente, da società situate in paradisi fiscali – diverrebbe imponibile per l'intero ammontare, non potendosi applicare l'ordinario regime di parziale concorrenza alla formazione del reddito. Peraltro, la norma mantiene le esimenti già previste nella precedente formulazione, facendo salvi i casi in cui gli utili siano già stati imputati al socio ai sensi degli artt. 167 e 168 del TUIR (cd. disciplina CFC) ovvero quando i possessori delle partecipazioni (anche se diverse da quelle di controllo o collegamento) abbiano ottenuto la disapplicazione della norma fornendo la dimostrazione – tramite l'esercizio dell'interpello secondo le modalità del comma 5, lett. b), dell'art. 167 del TUIR – che dalle partecipazioni non sia stato conseguito, sin dall'inizio del periodo di possesso, l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori sottoposti a regimi fiscali privilegiati. La citata Circolare n. 28/E dell'Agenzia delle Entrate ha precisato che è invece irrilevante l'eventuale parere favorevole alla disapplicazione della normativa CFC, emesso dall'Agenzia delle Entrate in base all'esimente di cui alla lett. a) del comma 5 dell'art. 167 del TUIR a fronte della dimostrazione dell'esercizio di una effettiva attività commerciale della partecipata. Secondo l'Agenzia, tale irrilevanza trova giustificazione nella circostanza che "il parziale concorso alla formazione del reddito previsto per gli utili societari

¹³ Si ricorda che allo stesso regime sono soggette le remunerazioni di cui all'art. 109, comma 9, lett. b), del TUIR, e cioè associazioni in partecipazioni e altri simili contratti con apporto diverso da quello di opere e servizi ove l'associante è residente nei predetti Stati o territori a regime fiscale privilegiato.

non costituisce un'agevolazione, bensì il rimedio contro la doppia imposizione degli utili medesimi riservato alle sole ipotesi in essa possa prodursi".

La norma non chiarisce le modalità attraverso le quali determinare l'*an* e il *quantum* di dividendi in parola, che concorrono alla formazione di quelli distribuiti dalla società residente in un paese a regime fiscale non privilegiato. È evidente, come segnalato nella stessa Circolare n. 28/E, che nelle ipotesi estreme di *sub-holding* intermedie qualificate come mere *conduit company*, l'intero utile da esse distribuito potrà ritenersi generato nel "paradiso fiscale" in cui è localizzata la società operativa. Più complesso è invece il caso di *sub-holding* intermedie che detengono anche partecipazioni diverse da quelle localizzate in paradisi fiscali, ovvero che svolgono attività operative, non limitandosi alla mera detenzione di partecipazioni ovvero quello in cui gli utili siano stati accantonati, con perdita (o difficile ricostruzione) della loro "tracciabilità". In tal caso, se l'utile netto della *sub-holding* è maggiore o uguale al dividendo percepito dalla società partecipata localizzata nel paradiso fiscale, il dividendo a sua volta distribuito dalla *sub-holding* estera alla società italiana dovrebbe ritenersi di fonte a regime fiscale privilegiato fino a concorrenza del dividendo distribuito dalla società residente nel paradiso fiscale. Se, al contrario, l'utile netto della *sub-holding* è inferiore al dividendo percepito dalla partecipata estera localizzata nel paradiso fiscale, l'intero dividendo a sua volta distribuito dalla *sub-holding* estera dovrebbe considerarsi interamente formato con utili di tale fonte. In sostanza, se la *ratio* della norma è essenzialmente antielusiva, in quanto volta ad evitare l'aggiramento del regime di tassazione integrale dei dividendi di fonte a regime fiscale privilegiato attraverso l'interposizione di un altro soggetto estero residente in un paese non "black list", dovrebbe presumersi che il dividendo distribuito alla società italiana dalla *sub-holding* estera residente in un paese a regime fiscale ordinario sia prioritariamente attinto dagli utili provenienti dal paradiso fiscale. Infatti, in caso contrario, in presenza di redditi della *sub-holding* estera di provenienza diversa dal paradiso fiscale, potrebbe sostenersi che il dividendo da questa distribuito alla società italiana non sia a regime privilegiato, vanificando, nella sostanza, l'applicazione della norma. Ciò risulterebbe indirettamente confermato dalla circolare n. 28/E secondo cui sarebbe possibile individuare "ragionevolmente"

la fonte degli utili anche nel caso di *sub-holding* intermedie che non si qualificano come mere *conduit company*.

È evidente che il tentativo di tipizzare situazioni che di fatto presentano una notevole diversità si traduce in contraddizioni e petizioni di principio, finendo per colpire anche situazioni in cui, di fatto, non vi è l'intento di sottrarsi al regime di integrale imposizione dei dividendi. Si pensi al caso, ad esempio, di una partecipazione detenuta da un soggetto residente in Italia in una società situata in uno Stato estero non compreso nella *black list* che a sua volta detenga una partecipazione in una società residente in un paradiso fiscale, costituente tuttavia un investimento del tutto marginale del suo patrimonio e della sua attività d'impresa, laddove lo scopo della norma dovrebbe invece essere quello di colpire situazioni in cui l'interposizione di un soggetto residente in un paese non *black list* sia realizzata al solo fine di sottrarsi al regime di integrale imposizione dei dividendi, vale a dire, che vi sia un soggetto interposto "scatola vuota" destinato esclusivamente o prevalentemente a detenere partecipazioni in società localizzate in paradisi fiscali.

Sebbene per effetto del rinvio operato dall'art. 89 all'art. 47 del TUIR ⁽¹⁴⁾ la disposizione si applicasse anche ai soggetti Ires, un emendamento introdotto in sede di conversione (cfr. comma 4-bis dell'art. 36) ha apportato analoga modifica al comma 3 dell'art. 89 del medesimo testo unico. Tuttavia, è dubbio se la disposizione in parola, così come modificata, possa trovare ingresso nel caso in cui la società di capitali estera direttamente partecipata risieda fiscalmente e sia ordinariamente tassata sul reddito in uno Stato dell'Unione europea e la partecipazione posseduta dalla società di capitali italiana integri i presupposti (di ammontare e temporali) per l'applicazione della direttiva "madri-figlie" n. 90/435/Cee. D'altra parte, la citata direttiva (cfr. art. 1, comma 2) "*non pregiudica l'applicazione di disposizioni nazionali o convenzionali necessarie per evitare le frodi fiscali e gli abusi*".

Sotto un profilo letterale sembra che la norma si applichi solo agli utili di cui all'art. 44, comma 1, lett. e), vale a dire a quelli derivanti dalla partecipazione al capitale o al

¹⁴ Infatti, il comma 4 dell'art. 89 stabilisce che "*si applicano le disposizioni di cui agli art. 46 e 47, ove compatibili*".

patrimonio di società ed enti, e non anche ai proventi dei titoli e degli strumenti finanziari di cui all'art. 44, comma 2, lett. a), del TUIR⁽¹⁵⁾, in quanto per effetto della modifica è stato eliminato il riferimento a tale disposizione. Al riguardo, l'Agenzia delle Entrate (cfr. la citata Circolare n. 28/E, par. 24) ha tuttavia precisato che tale disciplina si applica anche ai proventi dei titoli e degli strumenti finanziari di cui all'art. 44, comma 2, lett. a), del TUIR, ritenendo che "il sintetico riferimento letterale agli "utili" ora contenuto nel comma 4 dell'art. 47 debba essere interpretato - per motivi di coerenza sistematica - nella sua accezione più vasta e generale". Secondo l'Agenzia, tale conclusione sarebbe "indirettamente confermata dalla relazione illustrativa al provvedimento che valorizza, in relazione al nuovo testo normativo, la sostituzione del termine *corrisposti* con *provenienti*".

Sempre sotto il profilo letterale, la tassazione integrale non riguarda solo i dividendi distribuiti da società residenti all'estero, ma anche quelli distribuiti da società residenti in Italia quando provengano, indirettamente, da società residenti in Paesi o territori a regime fiscale privilegiato. Ad più attento esame, tuttavia, è evidente che tale fattispecie non dovrebbe essere interessata dalla nuova disposizione, posto che per effetto del comma 3 dell'art. 89 del TUIR, per le società italiane i dividendi distribuiti da società residenti in paradisi fiscali a società residenti sono già imponibili per l'intero ammontare, verificandosi, in caso contrario, la doppia imposizione del reddito.

Non essendo stato modificato l'art. 27, comma 4, lett. b), del DPR n. 600/73 deve ritenersi che la ritenuta sui dividendi del 12,50% a titolo di acconto nei confronti di persone fisiche residenti non esercenti attività di impresa, operata dagli intermediari residenti che intervengono nella riscossione, debba applicarsi solo nel caso in cui gli utili provenienti dal Paese o territorio appartenente alla "*black list*" siano distribuiti

¹⁵ Si tratta - com'è noto - degli strumenti finanziari simili alle azioni emessi dalle società e gli enti di cui all'art. 73, comma 1, lettere a), b) e d) del TUIR, la cui remunerazione è costituita totalmente dalla partecipazione ai risultati economici della società emittente o di altre società appartenenti allo stesso gruppo o dell'affare in relazione al quale i titoli e gli strumenti finanziari sono stati emessi. Le partecipazioni al capitale o al patrimonio, nonché i titoli e gli strumenti finanziari emessi da società ed enti non residenti in Italia si considerano simili alle azioni a condizione che la relativa remunerazione sia totalmente indeducibile nella determinazione del reddito dello Stato estero di residenza del soggetto emittente. A tal fine, l'ineducibilità deve risultare da una dichiarazione dell'emittente stesso o da altri elementi certi e precisi.

direttamente dalla società residente nel "paradiso" fiscale e non invece quando gli utili siano corrisposti per il tramite di una società estera residente in uno Stato o territorio diverso da quelli a regime fiscale privilegiato che a sua volta detenga la partecipazione nella società residente nel "paradiso" fiscale, a meno che non si stabilisca, con apposito intervento normativo, che il percettore debba comunicare all'intermediario che si tratta di dividendi provenienti da un paradiso fiscale. D'altra parte, come precisato anche dall'Amministrazione finanziaria (cfr. Circolare n. 207/E del 26 ottobre 1999), nel caso dei redditi di capitale è necessario che la "corresponsione" si riferisca ad un reddito che rappresenti, per il soggetto che lo eroga, l'adempimento del proprio obbligo contrattuale assunto. Occorre inoltre rilevare che il percettore potrebbe non essere a conoscenza del fatto che la società estera di cui detiene la partecipazione abbia effettuato o meno investimenti in società residenti in "paradisi" fiscali e che da questa abbia percepito dividendi.

In ogni caso, quand'anche si stabilisse l'obbligo a carico del percettore di comunicare all'intermediario che si tratti di utili di fonte privilegiata, resterebbe comunque il problema di quantificarne l'importo nell'ambito del complessivo ammontare erogato dalla società partecipante estera residente nel paese non *black list*.

In mancanza di modifiche all'art. 27 del DPR n. 600/73, deve ritenersi che gli utili percepiti da persone fisiche su partecipazioni non qualificate al di fuori dell'esercizio d'impresa, continuino ad essere soggetti alla ritenuta d'imposta del 12,50%, senza indicazione nominativa dei percettori nella dichiarazione dei sostituti di imposta, salvo, ovviamente, lo scomputo della ritenuta operata nel caso ricorra la fattispecie della tassazione integrale dei dividendi "provenienti" da uno Stato a fiscalità privilegiata, pena altrimenti la doppia imposizione.

Sarebbe quindi auspicabile il coordinamento della modifica operata sul comma 4 dell'art. 47 del TUIR con la disciplina in materia di ritenute.

10. Acconti Ires (art. 36, comma 34)

Il comma 34 dell'art. 36 stabilisce che, in deroga all'art. 3 della L. n. 212/2000 (Statuto dei diritti del contribuente), ai fini della determinazione dell'acconto dell'imposta sul reddito delle società (Ires) e dell'imposta regionale sulle attività produttive (Irap), dovuto dai soggetti Ires di cui all'art. 73 del TUIR per il periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto ⁽¹⁶⁾, si assume, quale imposta del periodo precedente, quella che si sarebbe determinata applicando le disposizioni introdotte dallo stesso decreto. In altri termini, nel caso il contribuente scelga di determinare l'acconto per il 2006 con il metodo "storico", l'acconto deve essere ricalcolato sull'imposta "virtuale" del 2005 rideterminata tenendo conto delle nuove disposizioni in materia di reddito di impresa introdotte dal decreto. Viceversa, per le imprese che determinano l'acconto per il 2006 con il cd. metodo "previsionale", le nuove disposizioni opereranno comunque, indipendentemente dalla nuova disposizione in materia di acconti.

L'obbligo del ricalcolo dell'acconto riguarda soltanto i soggetti Ires, e non invece i soggetti Irpef. L'estensione dell'obbligo di rideterminazione dell'acconto per i soggetti Ires anche all'Irap è stata introdotta in sede di conversione del decreto; tale modifica ha quindi effetto solo per gli acconti Irap il cui termine di versamento è scaduto successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione (12 agosto 2006): cfr. in senso conforme la citata Circolare n. 28/E.

La norma prevede inoltre che *"eventuali conguagli sono versati insieme alla seconda ovvero unica rata dell'acconto"*. Per i soggetti con l'esercizio coincidente con l'anno solare, l'eventuale conguaglio risultante dal ricalcolo dell'acconto è versato, quindi, entro il 30 novembre 2006. L'Agenzia delle Entrate e il Dipartimento delle politiche fiscali hanno precisato⁽¹⁷⁾ che le disposizioni in materia di rideterminazione dell'acconto non rilevano per gli acconti già versati e per i quali siano scaduti, alla data del 4 luglio 2006, i relativi termini di versamento, né per quelli effettuati entro il 20 luglio 2006 con la maggiorazione dello 0,40% avvalendosi della facoltà prevista

¹⁶ Di norma il 2006 per i soggetti con l'esercizio coincidente con l'anno solare.

¹⁷ Cfr. risposta all'interrogazione parlamentare n. 5-00074 del 19 luglio 2006.

dall'art. 17, comma 2, del DPR n. 435/2001⁽¹⁸⁾, interpretazione confermata dalla Circolare n. 28/E, nella quale è stato inoltre precisato che i soggetti tenuti al versamento della prima rata successivamente all'entrata in vigore delle nuove disposizioni devono adeguarsi fin dal primo versamento in acconto. È questo il caso, ad esempio, delle società con l'esercizio coincidente con l'anno solare che hanno approvato il bilancio nel mese di giugno (fruendo del termine "lungo" di 180 giorni di cui all'art. 2364 c.c.) e che, pertanto, avrebbero dovuto effettuare il versamento entro il 20 luglio 2006. Infatti, per tali società alla data del 4 luglio 2006 i termini ordinari di versamento non erano ancora scaduti, con la conseguenza che già in occasione del versamento della prima rata di acconto occorre tenere conto delle nuove disposizioni in materia.

Per quanto concerne l'individuazione delle disposizioni che possono incidere sulla rideterminazione dell'acconto, riteniamo che occorra fare una distinzione fra le disposizioni la cui applicazione decorre dal periodo di imposta in corso alla data di entrata in vigore del decreto e quelle che, viceversa, si rendono operanti in relazione ad eventi prodottisi successivamente a tale data (es. la disposizione sulle fusioni retroattive, l'estensione del regime di inutilizzabilità delle perdite fiscali per le società che modificano l'attività principale esercitata e le cui partecipazioni siano acquisite da terzi, anche nel medesimo gruppo societario) o la cui applicazione sia rinviata a periodi di imposta futuri (es. la possibilità di dedurre extracontabilmente le spese relative a studi e ricerche di sviluppo).

Riteniamo che solo la prima fattispecie produca effetti sul (ri)calcolo degli acconti⁽¹⁹⁾. Pertanto, incidono sulla rideterminazione degli acconti le disposizioni in materia di ammortamento degli autoveicoli, dei terreni e dei beni immateriali (marchi e brevetti), l'inasprimento dei parametri per la determinazione dei ricavi e del reddito minimi delle società cd. "di comodo", l'eliminazione della possibilità di ridurre per rischio contrattuale il valore delle rimanenze di opere, forniture e servizi di durata ultrannuale.

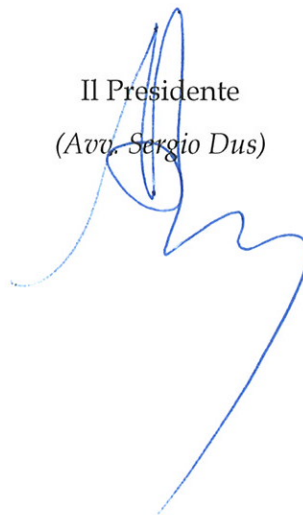
¹⁸Tale soluzione è stata prospettata anche dall'Assonime nella Circolare n. 30 del 14 luglio 2006.

¹⁹ In tal senso si esprime anche l'Assonime della citata Circolare n. 30.

Sebbene la disposizione riguardi il periodo di imposta in corso al 4 luglio 2006, non dovrebbe comunque incidere sulla rideterminazione degli acconti la norma che stabilisce la presunzione della sede in Italia dell'amministrazione delle società "esterovestite", posto che essa presuppone una dichiarazione (o un accertamento) laddove la società estera, non essendo residente, nel 2005 non doveva presentare alcuna dichiarazione, cui parametrare l'acconto.

Distinti saluti.

Il Presidente
(*Avv. Sergio Dus*)

A large, stylized handwritten signature in blue ink, likely belonging to the President mentioned in the text above.

FDA/sm/circ062006_1.doc

A smaller, handwritten signature in black ink, possibly a second signature or a reference mark.