



CONSORZIO  
STUDI E  
RICERCHE  
FISCALI

GRUPPO  
INTESA  SANPAOLO

# OSSERVATORIO TRIBUTARIO

LEGISLAZIONE

DOTTRINA

PRASSI AMMINISTRATIVA

GIURISPRUDENZA

NUMERO 5

Settembre – Ottobre 2011

### ACCERTAMENTO

- “L’interposizione soggettiva riguarda anche comportamenti elusivi?”, di **M. BASILAVECCHIA.** Pag. 1
- “Atto di accertamento unico per la rettifica dei redditi dei soggetti aderenti al consolidato”, di **L. SALVINI.** “ 1
- “Forma e sostanza nella disapplicazione delle norme antielusive”, di **G. ZIZZO.** “ 2
- Accertamento – Accertamento e controlli – Accertamento induttivo – Mancata esibizione di scritture contabili – Esiguo ritardo rispetto al termine indicato dai verificatori – Art. 39 del DPR n. 600/1973.  
**Cass., sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20461.** “ 3

### AMNISTIA E CONDONO

- Chiusura delle liti fiscali “minori” – Articolo 39, comma 12, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 – Risposte a quesiti.  
**Ris. Agenzia delle Entrate 23 novembre 2011, n. 107/E.** “ 4

### CONTENZIOSO TRIBUTARIO

- “Gli atti impugnabili dinanzi ai giudici tributari sulla base degli ultimi orientamenti della giurisprudenza di legittimità”, di **G. CHIARIZIA.** “ 4

### IMPOSTE E TASSE (in genere)

- Imposte e tasse – Elusione fiscale – Abuso del diritto – Configurabilità – Condizioni – Compresenza di ragioni extra-fiscali rispondenti ad esigenze di natura organizzativa – Carattere abusivo dell’operazione – Elusione – Fattispecie.  
**Cass., sez. trib. 21 gennaio 2011, n. 1372.** “ 5

### TRIBUTI ERARIALI DIRETTI: Accordi internazionali – Redditi transnazionali - CFC

- “Il riordino della tassazione dei redditi di natura finanziaria nei rapporti internazionali”, di **M. PIAZZA.** “ 5
- Imposte sui redditi – Disposizioni comuni – Stabile organizzazione – Imputabilità dei rapporti tributari riferibili alla casa madre non residente  
**Cass., sez. trib. 22 luglio 2011, n. 16106.** “ 6

### IRES

- “Cessione di eccedenze IRES e stabile organizzazione in Italia di soggetti non residenti”, di **L. BOSCO e D. PUTINATI.** “ 6
- “Il regime delle fusioni aggregative nel contesto del DM n. 48/2009: un tentativo (imperfetto) di razionalizzazione”, di **M. DI SIENA.** “ 6

“Contratti di <i>cash pooling</i> : deducibilità degli interessi passivi e applicazione delle ritenute”, di <b>M. PEVERELLI</b> e <b>A. FRANCIOSO</b> .	<b>Pag. 7</b>
“Il conferimento d’azienda o di singolo ramo”, di <b>E. ROSSI</b> .	<b>“ 8</b>
“Le rettifiche prezzo nelle acquisizioni d’azienda e la formulazione delle clausole di garanzia”, di <b>F. ZANETTI</b> , <b>S. FURIAN</b> , <b>F. GALLIO</b> e <b>R. LUPI</b> .	<b>“ 9</b>
IRES – Rideterminazione del valore dei terreni e delle partecipazioni detenute alla data del 1° luglio 2011 – Riapertura dei termini. <b>Circ. Agenzia delle Entrate 24 ottobre 2011, n. 47/E</b> .	<b>“ 10</b>
IRES – Sopravvenienze attive – Danneggiamento di un bene strumentale – Risarcimento assicurativo – natura di sopravvenienza. <b>Cass., sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20465</b> .	<b>“ 10</b>

### REDDITI DI CAPITALE

“Manovra di Ferragosto – Prime riflessioni sulle modifiche alla tassazione dei redditi delle attività finanziarie”, di <b>E. MIGNARRI</b> .	<b>“ 10</b>
Intermediazione finanziaria – Fondi comuni d’investimento. <b>Cass., sez. I 15 luglio 2010, n. 16605</b> .	<b>“ 11</b>

### REDDITI DI IMPRESA

“Razionalizzato il regime fiscale dei titoli obbligazionari privati e agevolati i titoli pubblici”, di <b>N. ARQUILLA</b> .	<b>“ 11</b>
“Il nuovo regime delle perdite nel consolidato, nella trasparenza e nelle società di comodo”, di <b>B. IZZO</b> e <b>L. MIELE</b> .	<b>“ 12</b>
“La riforma delle perdite fiscali d’impresa”, di <b>M. ZANNI</b> e <b>G. REBECCA</b> .	<b>“ 12</b>
IRES – Redditi di impresa – Nuovo regime delle perdite di impresa ai sensi del D.L. 98/2011 – Chiarimenti. <b>Circ. Agenzia delle Entrate 6 dicembre 2011, n. 53/E</b> .	<b>“ 13</b>

### REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE

Redditi di lavoro dipendente – Indennità per licenziamento ingiustificato di dirigente – Imponibilità – Sussiste. <b>Cass., sez. trib. 24 novembre 2010, n. 23789</b> .	<b>“ 14</b>
---	-------------

### IVA

IVA – Prestazioni di servizi relativi alla gestione dei Fondi pensione. <b>Ris. Agenzia delle Entrate 29 novembre 2011, n. 114/E</b> .	<b>“ 14</b>
---	-------------

## VARIE

“L’abuso del diritto in materia tributaria: la giurisprudenza italiana”, di **R. BETTI** e **G. SBARAGLIA**. **Pag. 15**

“Il Geie: vantaggi fiscali in tema di imposte indirette e implicazioni in tema di *trust*”,  
di **M. MONTELATICI** e **D. RINALDI**. **“ 16**

Società – Società di capitali – A ristretta base societaria – Attribuzioni degli utili extrabilancio –  
Presunzione – Fattispecie.  
**Cass., sez. V, 5 maggio 2011, n. 9849.** **“ 16**

Fiscale – Imposte dirette – IRES – Norme generali sul reddito d’impresa – Inerenza – Penali previste  
da un contratto per ritardata consegna di beni – Deducibilità.  
**Cass., sez. trib. 27 settembre 2011** **“ 17**

Varie – Imposte dirette – IRES – Consolidato – Nazionale – Accertamento – Ricorso contro il ruolo della  
consolidata – mancata notifica dell’atto di “secondo livello” alla consolidata – Art. 127 del TUIR:  
**Comm. Trib. prov. di Milano, sez. XXIV, 24 giugno 2011, n. 221.** **“ 17**

**Provvedimenti emanati e pubblicati in G.U. dal 1 settembre al 31 ottobre 2011**

**Deliberazione CONSOB 9 settembre 2011:** “Modifiche al regolamento di attuazione del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, concernente la disciplina degli emittenti, adottato con delibera n. 11971 del 14 maggio 1999 e successive modificazioni” (in G.U. 21 settembre 2011, n. 220).

\*\*\*\*\*

Il provvedimento è entrato in vigore il 21 ottobre 2011.

**Legge 14 settembre 2011, n. 148:** “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, recante ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e per lo sviluppo. Delega al Governo per la riorganizzazione della distribuzione sul territorio degli uffici giudiziari” (in G.U. 16 settembre 2011, n. 216)

\*\*\*\*\*

Tra le altre novità di natura fiscale introdotte in sede di conversione si segnala:

- l'aumento, per le operazioni effettuate dal 17 settembre 2011, di un punto di percentuale dell'aliquota ordinaria IVA dal 20 al 21%;
- la maggiorazione del reddito minimo IRES (calcolato in base alle disposizioni previste dall'art. 30 della L. 23 dicembre 1994 n. 724) del 10,5%, a partire dal 1 gennaio 2012, per le società di comodo e le società che presentano dichiarazioni in perdita fiscale per tre periodi di imposta consecutivi;
- la possibilità per le Regioni a partire dal 1 gennaio 2012, di modificare l'aliquota di base dell'addizionale regionale dell'Irpef;
- è istituita dal 17 settembre 2011 una imposta di bollo sui trasferimenti di denaro all'estero attraverso banche e altri agenti finanziari. L'imposta, pari al 2% dell'importo trasferito con un minimo di €3, deve essere versata solo dai soggetti extra-UE non in possesso di matricola INPS e Codice Fiscale.

## **ACCERTAMENTO**

### **Dottrina**

**“L’interposizione soggettiva riguarda anche comportamenti elusivi?”** di M. BASILAVECCHIA, in Corr. Trib. 36/2011, pag. 2968.

L’articolo si occupa di due sentenze della Corte di Cassazione (n. 8671 e 12788/2011) che affrontano in modo diverso il rapporto tra le norme antielusione e le disposizioni generali sull’accertamento.

Nella sentenza n. 8671 del 2011 si afferma che l’imputazione dei redditi all’effettivo possessore per interposta persona, prevista dall’art. 37, comma terzo, del DPR 600/73 è riferibile ad un ambito applicativo ristretto e identificabile con la sola interposizione fittizia e che detta norma non può essere chiamata a fungere da disposizione antielusiva di carattere generale.

Secondo la sentenza della Corte di Cassazione n. 12788 la norma sulla interposizione fittizia di cui all’art. 37, comma 3, DPR 600/73, che ha evidenti finalità antielusive non esaurisce il campo di applicazione della norma, ben potendo attuarsi lo scopo elusivo mediante operazioni effettive e reali, nelle quali difetta del tutto l’elemento caratteristico dei negozi simulati costituito dalla divergenza tra la dichiarazione esterna e l’effettiva volontà dei contraenti.

L’A. evidenzia come le due sentenze siano in contrasto tra loro sotto due profili: l’ambito applicativo, che la prima restringe all’interposizione fittizia e la seconda invece estende anche ad ipotesi di interposizione reale; e la funzione antielusiva, che la prima sentenza nega e la seconda invece afferma.

L’A. osserva come la previsione di cui al terzo comma dell’art. 37 operi in tutti i casi in cui vi sia una titolarità solo apparente del reddito diversa da quella effettivamente accertabile.

Quando invece l’interposizione è reale, cioè vi è a tutti gli effetti una realtà giuridico/economica che elude gli obblighi tributari, non è più sufficiente l’imputazione del reddito al soggetto che risulti essere l’effettivo possessore come previsto dal citato art. 37, ma il contrasto deve passare, come per tutti i casi di elusione, attraverso la rilevazione: di norme tributarie aggirate, di risparmi di imposta che diventano indebiti, di valide ragioni economiche diverse da quelle di risparmio fiscale. (EM)

**“Atto di accertamento unico per la rettifica dei redditi dei soggetti aderenti al consolidato”** di L. SALVINI, in Corr. Trib. 34/2011, pag. 2824.

L’Agenzia delle Entrate (cfr. Circ. n. 27/e del 2011) ha fornito una serie di chiarimenti sulla nuova disciplina per la rettifica delle dichiarazioni dei soggetti aderenti al consolidato fiscale nazionale, che si basa sull’emissione di un unico atto di accertamento, da notificare sia alla società consolidata, la cui dichiarazione viene rettificata, che alla società consolidante. Secondo l’A., rimangono tuttavia alcuni dubbi in merito a quali perdite di periodo del consolidato possono essere considerate come “non utilizzate” ai fini del computo in diminuzione dei maggiori imponibili su istanza della consolidante. Infatti, la novità della nuova disciplina è la sostituzione del previgente

regime di imputazione d'ufficio delle perdite, operato nell'accertamento di secondo livello, con quello ad istanza (tramite presentazione telematica del modello IPEC) della consolidante, in quanto soggetto al quale vengono trasferite le perdite maturate dalle consolidate in costanza dell'opzione e che può, pertanto, disporre di tali perdite. Come chiarito dalla Circ. n. 27/E del 2011, l'istanza è oggetto di controllo meramente cartolare da parte dell'Ufficio. Esso quindi avrà ad oggetto solo il fatto che si tratti di perdite regolarmente dichiarate ed utilizzabili e non deve estendersi all'accertamento della loro effettiva spettanza. Il punto di maggiore criticità è rappresentato dal fatto che, a tale fine, si considerano utilizzate, e quindi non possono formare oggetto di istanze successive, anche le perdite che sono state oggetto di istanze presentate in precedenza. Tale indicazione, contenuta nel provvedimento di approvazione del modello IPEC e ribadita dalla citata Circ. 27/E, secondo l'A. non può essere condivisa se ad essa si attribuisce un significato sostanziale, e cioè se si intende nel senso che l'indisponibilità comporta l'impossibilità di utilizzare successivamente, in qualsiasi modo, le stesse perdite. Infatti, alla presentazione dell'istanza può seguire l'impugnazione dell'atto di accertamento contenente la rideterminazione dell'imponibile: finché il relativo contenzioso non sarà definito, non è possibile stabilire se le perdite oggetto dell'istanza siano state utilizzate in senso sostanziale (e non formale del termine), l'unico che può precluderne un successivo utilizzo a fronte di altri redditi accertati, ovvero dichiarati in periodi di imposta successivi. È quindi possibile che l'Agenzia delle Entrate, seguendo le indicazioni contenute nel provvedimento di approvazione del mod. IPEC, emetta provvedimenti di rigetto dell'istanza di computo delle perdite, sul presupposto che la consolidante abbia richiesto l'imputazione delle medesime perdite per il caso che gli atti unici precedentemente notificati siano stati definitivamente dichiarati illegittimi e, pertanto, non sia necessario "spendere" per essi delle perdite.

Secondo l'A., altro aspetto che meriterebbe un chiarimento è quello riguardante il computo della proroga del termine per l'impugnazione in caso di presentazione dell'istanza. La circostanza che la durata della proroga dell'ordinario termine di impugnazione dell'atto unico, per il caso di presentazione del mod. IPEC, coincide esattamente con il periodo a disposizione dell'Ufficio per "comunicare" alla consolidata e alla consolidante l'esito del ricalcolo comporta che a seguito della notifica dell'atto di ricalcolo le due società abbiano a disposizione, per proporre il ricorso, solo il numero dei giorni che residua tra la data di presentazione del modello IPEC e la scadenza originaria del termine, con la conseguenza che se il modello è stato presentato il cinquantanovesimo giorno successivo alla notifica dell'atto unico, e l'Ufficio impiega esattamente sessanta giorni a notificare il prospetto di ricalcolo, ai contribuenti resta solo un giorno per impugnare congiuntamente l'atto unico e il prospetto. Potrebbe pertanto accadere che, nel caso in cui si dovesse accordare all'Ufficio un termine maggiore di sessanta giorni per far giungere l'atto nella sfera giuridica di conoscenza della consolidata e della consolidante, la notifica si perfezionerebbe una volta che è già scaduto il termine per impugnare l'atto unico.

Infine, secondo l'A., ci si deve chiedere quali siano le conseguenze della mancata tempestiva notifica dal parte dell'Ufficio del prospetto di ricalcolo. Secondo l'A. non possono esservi dubbi che il silenzio dell'Ufficio equivalga ad un rifiuto, in quanto il prospetto che l'Ufficio dovrebbe emettere segue alla notifica dell'atto unico con cui viene determinata la maggiore imposta dovuta e le relative sanzioni senza tener conto delle perdite del consolidato utilizzabili a compensazione del maggior reddito. Pertanto, consolidata e consolidante dovranno impugnare, anche solo per tale motivo, l'atto unico. (FDA)

**"Forma e sostanza nella disapplicazione delle norme antielusive"** di G. ZIZZO, in Rass. Trib. 3/2011, pag. 649.

L'articolo affronta il caso della disapplicazione delle restrizioni stabilite dall'art. 172, comma 7, TUIR all'utilizzo, dopo una fusione di eccedenza di interessi passivi e oneri assimilati, in deducibili ai sensi dell'art. 96 TUIR, maturati prima dell'operazione, quando la fusione coinvolge società che partecipano al medesimo consolidato nazionale e la maturazione delle eccedenze è avvenuta in periodi di imposta interessati dall'applicazione di detto regime.

L'A. riporta le conclusioni a cui è giunta l'Agenzia in una recente risoluzione (n. 42 del 12 aprile 2011) che sono nel senso della piena operatività delle restrizioni anzidette alle eccedenze di interessi passivi indeducibili. La soluzione adottata poggia sulla differenza tra la natura "collettiva" che nel consolidato assumono le perdite, e che consentirebbe loro di sfuggire alle restrizioni di cui all'art. 172, comma 7, e quella "individuale" che conservano le eccedenze di interessi passivi indeducibili, che non consentirebbe invece loro la medesima sorte.

Senza dubbio, il meccanismo è diverso: le perdite delle società aderenti al consolidato concorrono a formare l'imponibile di gruppo in modo automatico; gli interessi indeducibili invece sono consumati, se conferiti al gruppo dalla società che li ha sostenuti, e solo in presenza di un'eccedenza di ROL di un'altra società da quest'ultima pure conferita al gruppo.

In definitiva, il conferimento al gruppo degli interessi indeducibili e dell'eccedenza di ROL esprime una scelta della società che è titolare della posizione.

La disapplicazione delle restrizioni, introdotta con riferimento al riporto delle perdite e poi estesa dalla legge finanziaria per il 2008 al riporto delle eccedenze di interessi passivi, ha certamente una matrice antielusiva rispondendo all'esigenza di contrastare la strumentalizzazione delle fusioni e scissioni per realizzare la compensazione dei flussi di reddito di una società con le perdite pregresse di un'altra, ma mal si concilia con la disciplina del consolidato la cui funzione principale è quella di consentire l'utilizzazione immediata delle perdite fiscali delle società partecipanti in diminuzione dei redditi posseduti dalle altre società del gruppo.

Come per il riporto delle perdite emerse in costanza di consolidato così per il riporto delle eccedenze di interessi passivi indeducibili maturate in costanza di consolidato e non conferite al gruppo a causa dell'incapienza dei ROL delle altre società, l'applicazione alla fusione delle restrizioni previste in chiave antielusiva dall'art. 172, comma 7, si risolverebbe nell'irragionevole privazione della possibilità di valorizzare detta eccedenza sfruttando il ROL di un'altra società che, senza la fusione, l'ordinamento offrirebbe comunque.

In definitiva la fusione non incide sulle posizioni giuridiche acquisite in seno al consolidato e dunque non implica alcun vantaggio aggiuntivo rispetto alle possibilità assicurate dallo stesso.

Per l'A. l'applicazione di dette restrizioni dovrebbe quindi essere esclusa e trovare applicazione soltanto con riferimento alle eccedenze di interessi passivi indeducibili per le quali la possibilità di una compensazione in seno al consolidato risulti preclusa, perché maturate prima dell'adesione al regime, o perché, seppure maturate dopo, non sono state trasferite al consolidato, pur sussistendone la possibilità. (EM)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

**Accertamento – Accertamento e controlli – Accertamento induttivo – Mancata esibizione di scritture contabili – Esiguo ritardo rispetto al termine indicato dai verificatori – Art. 39 del DPR n. 600/1973.**

Cass., sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20461, ne Il fisco 39/2011, fasc. n. 1, pag. 6403.

L'accertamento induttivo extracontabile di cui all'art. 39, comma 2, del DPR n. 600/1973 trova applicazione, tra l'altro, nel caso in cui il contribuente non abbia ottemperato agli inviti degli uffici finanziari relativi alla richiesta di esibizione di documentazione aziendale. Tuttavia, i giudici



evidenziano che, dall'esame complessivo del testo normativo, emerge che la suddetta causa di applicabilità dell'induttivo non può essere considerata alla stregua delle altre, anche più gravi (si pensi all'omessa presentazione della dichiarazione dei redditi). Pertanto, il leggero ritardo nell'eseguire quanto richiesto dai funzionari non può costituire causa di operatività dell'accertamento induttivo, specie qualora le precedenti richieste siano state regolarmente evase e ove l'ufficio abbia concesso il termine minimo di quindici giorni, previsto dall'art. 32 del DPR n. 600/1973.

## **AMNISTIA E CONDONO**

### **Prassi Amministrativa**

#### **Chiusura delle liti fiscali "minori" – Articolo 39, comma 12, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 – Risposte a quesiti.**

Ris. Agenzia delle Entrate 23 novembre 2011, n. 107/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it)

L'Agenzia con la risoluzione fornisce ulteriori chiarimenti relativamente all'applicabilità della definizione delle liti pendenti rispetto a casi particolari.

Viene chiarito che solo la società controllante/consolidante – in relazione ad un accertamento comportate la rilevazione di una maggiore imposta IRES in capo alla *fiscal unit* – ha facoltà di definire la lite pendente. Infatti, il valore della controversia instaurata dalla controllata/consolidata per la maggiore IRES "teorica" è direttamente connesso all'accertamento emesso nei confronti della consolidante: il condono della lite da parte di quest'ultima, quindi, determina la cessazione della materia del contendere anche per la lite che coinvolge la controllata.

## **CONTENZIOSO TRIBUTARIO**

### **Dottrina**

**"Gli atti impugnabili dinanzi ai giudici tributari sulla base degli ultimi orientamenti della giurisprudenza di legittimità"** di G. CHIARIZIA, in Boll. Trib. 17/2011, pag. 1269.

L'A. affronta il tema dell'individuazione degli atti impugnabili dinanzi alle Commissioni tributarie illustrando l'evoluzione della giurisprudenza di legittimità in materia e condividendo l'orientamento della Corte di Cassazione teso ad interpretare estensivamente l'elenco degli atti impugnabili di cui all'art. 19 del D.Lgs. n. 546/92, secondo cui, privilegiando la "funzione" degli atti ivi elencati, sono impugnabili tutti gli atti che siano idonei a portare a conoscenza del contribuente una pretesa tributaria compiuta e non condizionata. Tale orientamento non deve, tuttavia, indurre a ritenere "cristallizzate" le pretese tributarie portate a conoscenza dei contribuenti mediante atti impositivi "atipici". (SG)

## **IMPOSTE E TASSE (in genere)**

### **Giurisprudenza**

#### **Corte di Cassazione**

**Imposte e tasse – Elusione fiscale – Abuso del diritto – Configurabilità – Condizioni – Compresenza di ragioni extra-fiscali rispondenti ad esigenze di natura organizzativa – Carattere abusivo dell’operazione – Elusione – Fattispecie.**

Cass., sez. trib. 21 gennaio 2011, n. 1372, in Riv. Not. 3/2011, II, pag. 622.

In materia tributaria, il divieto di abuso del diritto si traduce in un principio generale antielusivo, che preclude al contribuente il conseguimento di vantaggi fiscali ottenuti mediante l’uso distorto, pur se non contrastante con alcuna specifica disposizione, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un’agevolazione o un risparmio di imposta, in difetto di ragioni economiche apprezzabili che giustificano l’operazione, diverse dalla mera aspettativa di quei benefici. Ne consegue che il carattere abusivo di un’operazione va escluso quando sia individuabile una compresenza, non marginale, di ragioni extrafiscali, che non si identificano necessariamente in una redditività immediata dell’operazione medesima ma possono rispondere ad esigenze di natura organizzativa e consistere in un miglioramento strutturale e funzionale dell’azienda.

## **TRIBUTI ERARIALI DIRETTI: Accordi internazionali – Redditi transnazionali CFC**

### **Dottrina**

**“Il riordino della tassazione dei redditi di natura finanziaria nei rapporti internazionali”** di M. PIAZZA, in Fisc. E comm. Int. 10/2011, pag. 5.

L’A. esamina il riordino della tassazione dei redditi di natura finanziaria operato dal D.L. n. 138/2011 (“Manovra bis 2011”) che consiste, in buona sostanza, nell’accorpamento – a partire dal 1° gennaio 2012 – delle attuali aliquote del 12,5% e 27% delle ritenute e delle imposte sostitutive sui redditi di natura finanziaria, nell’unica aliquota del 20%. Il D.L. n. 138/2011 non ha agito solo nel campo delle aliquote d’imposta, ma ha anche introdotto importanti semplificazioni, abrogando il prelievo aggiuntivo sui proventi dei depositi a garanzia di finanziamenti ad imprese residenti e sugli interessi maturati in caso di rimborso anticipato di titoli con scadenza non inferiore a diciotto mesi. La sostanziale novità introdotta dal D.L. n. 138/2011 consiste nella riduzione dell’attuale aliquota del 27% applicabile nelle altre ipotesi di distribuzione di utili a non residenti (art. 27, comma 3, D.P.R. n. 600/73) al 20%. Coerentemente, nell’ultimo periodo dell’art.27, comma 3, è stato ridotto da quattro noni ad un quarto della ritenuta italiana il limite massimo del rimborso delle imposte eventualmente pagate all’estero sui dividendi di fonte italiana spettante ai beneficiari non residenti. (SG)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

#### **Imposte dirette – Disposizioni comuni – Stabile organizzazione – Imputabilità dei rapporti tributari riferibili alla casa madre non residente.**

Cass., sez. trib. 22 luglio 2011, n. 16106, ne Il fisco 33/2011, fasc. n. 1, pag. 5378.

La stabile organizzazione di una società non residente costituisce un autonomo centro di imputazione dei rapporti tributari riferibili alla casa madre; conseguentemente, è legittimo l'accertamento condotto non nei confronti della casa madre, bensì nei confronti della società italiana, che avviene attraverso la rettifica del reddito d'impresa evidenziato nella dichiarazione di quest'ultima. Non rileva, ai fini dell'applicazione di tale principio, il fatto che la stabile organizzazione sia o meno un soggetto dotato di personalità giuridica in Italia.

### IRES

#### Dottrina

**“Cessione di eccedenze IRES e stabile organizzazione in Italia di soggetti non residenti”** di L. BOSCO e D. PUTINATI, ne Il fisco 36/2011, fasc. n. 1, pag. 5852.

In caso di cessione, da parte di una società di capitali, residente in Italia e controllata da società residente in un Paese comunitario con stabile organizzazione in Italia, delle eccedenze IRES a favore della propria stabile organizzazione in Italia, emergono alcune incertezze sull'applicabilità dell'art. 43-ter DPR 602/73 con riferimento ai requisiti soggettivi previsti dalla norma.

Identiche incertezze si pongono sul soggetto controllante non residente in Italia e ivi operante tramite stabile organizzazione, nella sua qualità di cessionario.

La possibilità di ammettere alla disciplina di cui al citato art. 43 il soggetto controllante anche qualora residente in un altro Paese comunitario e con stabile organizzazione in Italia, secondo gli AA., sarebbe conforme ad un'interpretazione coerente con la naturale evoluzione delle esigenze sottostanti alla realtà dei gruppi di imprese, che hanno trovato espresso riconoscimento con riferimento ad istituti analoghi, quale il consolidato fiscale nazionale, l'IVA di gruppo. (EM)

**“Il regime delle fusioni aggregative nel contesto del D.M. n. 48/2009: un tentativo (imperfetto) di razionalizzazione”** di M. DI SIENA, in Rass. Trib. 3/2011, pag. 674.

L'art. 1, comma 60, della Finanziaria 2008 ha attribuito ad un apposito decreto ministeriale l'elaborazione dei “(...) criteri di coordinamento dei principi contabili internazionali in materia di aggregazioni aziendali con la disciplina fiscale in materia di operazioni straordinarie, anche ai fini del trattamento dei costi di aggregazione”.

Il D.M. 1° aprile 2009, n. 48, emanato in attuazione della predetta disposizione, ha dedicato l'intero art. 4 alla disciplina di tale profilo, in una prospettiva di conservazione dello *status quo* in tema di disciplina fiscale delle operazioni straordinarie.

La scelta operata, tuttavia, oltre a risultare sotto alcuni profili in antitesi con l'accentuata rilevanza che la Finanziaria 2008 attribuisce al principio di derivazione rispetto a quello di neutralità, opera nella sostanza un coordinamento al ribasso, riconducendo tutte le operazioni di fusione (e di scissione) nell'alveo del tradizionale regime di neutralità, con negazione di ogni possibile conseguenza fiscale connessa alle modalità di rappresentazione contabile ipotizzate dagli IAS/IFRS relativamente a quelle operazioni aventi carattere aggregativo (e non riorganizzativo). In un'ottica sistematica, pertanto, essa non può apparire priva di controindicazioni.

Esemplificative dell'imperfetto coordinamento tra la disciplina fiscale delle operazioni straordinarie e la nozione di *business combination* adottata dai principi contabili internazionali, sono le disposizioni relative al regime fiscale delle differenze scaturenti da operazioni di aggregazione aziendale dei soggetti IAS *adopter*. Nella prospettiva del D.M. attuativo, infatti, tali differenze vengono meramente ricondotte alla disciplina degli avanzi e disavanzi di fusione, senza tuttavia considerare che esse scaturiscono da un diverso *iter* logico, nel cui contesto la valorizzazione contabile degli elementi patrimoniali acquisiti rappresenta un mero *posterius* rispetto all'identificazione del costo dell'acquisizione.

Ugualmente di basso profilo (almeno in una determinata prospettiva) è l'adattamento della disciplina delle riserve in sospensione d'imposta di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 172 del T.U.I.R. alle fusioni aggregative realizzate da soggetti IAS/IFRS *adopter*. Sul punto, infatti, l'art. 4, comma 2, lettera b), del D.M. attuativo si limita ad affermare che le disposizioni suddette si debbono applicare "(...) con riferimento all'aumento di patrimonio netto (contabile - n.d.r.) della società acquirente". Al riguardo, si ricorda che il regime delle riserve in sospensione d'imposta è ispirato alla necessità di evitare che l'elisione del patrimonio dell'incorporata che si determina in ragione dell'operazione possa fare venire meno eventuali vincoli fiscali gravanti su tale grandezza, generando così salti d'imposta in danno dell'Erario. Nel caso degli IAS/IFRS, tuttavia, la circostanza che normalmente il soggetto acquirente rilevi un incremento di netto contabile eccedentario (vale a dire superiore all'espressione sintetica contabile del patrimonio incorporato), rende sostanzialmente ineludibile – in gran parte dei casi – la perpetuazione da parte del soggetto incorporante dei vincoli di sospensione, rendendo la notazione recata dall'art. 4, comma 2, lettera b), del D.M. attuativo meramente ricognitiva quando non potenzialmente decettiva. (PT)

### **Contratti di *cash pooling*: deducibilità degli interessi passivi e applicazione delle ritenute**, di M. PEVERELLI e A. FRANCIOSO, in Fisc. e Comm. Int. 2011, pag. 57.

Dal punto di vista civilistico, il contratto di *cash pooling* (o contratto di gestione accentrata della tesoreria) è un accordo stipulato autonomamente da tutte o alcune società di un gruppo con una società appartenente al medesimo gruppo che funge da tesoreria centralizzata attraverso la gestione di un conto corrente "accentrato" sul quale vengono riversati i saldi dei conti correnti periferici di ciascuna consociata.

Per la sua natura deve essere inquadrato tra i cosiddetti contratti misti in quanto in esso si concentrano alcuni (ma non tutti) tratti tipici del contratto di conto corrente a cui si aggiungono gli elementi tipici di un contratto di finanziamento che viene attuato tramite il trasferimento di risorse finanziarie tra i singoli conti periferici ed il conto corrente accentrato gestito dal *pooler*.

Tre sono le modalità di attuazione del *cash pooling*: *Notional Cash Pooling* ("NCP"); *Zero Balance System* ("ZBS"); *Accounts' sweeping*.

In sintesi, il primo tipo di contratto costituisce un sistema di compensazione di interessi nel senso che la banca computa gli interessi sul saldo giornaliero netto derivante dalla somma algebrica dei saldi dei singoli conti correnti intestati alle diverse società del gruppo presso un medesimo intermediario finanziario, senza che vi sia una effettiva movimentazione dei conti correnti e senza che si verifichi l'effettivo azzeramento dei conti delle società partecipanti.

Il contratto ZBS prevede, invece, un trasferimento giornaliero a un conto centralizzato, intestato alla società *pooler*, dei saldi attivi e passivi dei conti correnti delle società del gruppo

partecipanti all'accordo: i saldi attivi vengono trasferiti al *pooler* che provvede alla copertura dei saldi passivi in modo che il conto decentrato mostri sempre un saldo nullo. Gli interessi maturano sul conto corrente accentrato del *pooler* ed i flussi finanziari tra le diverse entità del pool si qualifica in termini di finanziamento infragruppo.

L'*Accounts' sweeping* prevede il trasferimento periodico di una parte degli attivi presenti sul conto di una o più unità del gruppo su quello intestato ad una holding oppure a una delle entità in deficit finanziario. Non è una procedura automatizzata, ma una gestione effettuata dal responsabile della tesoreria.

L'Amministrazione finanziaria nella Risoluzione n. 58/E del 27 febbraio 2002 ha qualificato il ZBS come un contratto di conto corrente non bancario ed ha conseguentemente escluso che si possano individuare nell'accordo tra le società del *pool* caratteristiche tipiche del prestito di denaro.

Diversamente, con riferimento al NCP, nella Risoluzione n. 194/E dell'8 ottobre 2003 l'A.F. ha rinvenuto nell'accordo la natura di finanziamento, ancorché indiretta, in considerazione del fatto che attraverso questo contratto si attua una compensazione degli interessi tra società del *pool* e che la compensazione consente alla società intestataria del conto corrente di ottenere che il proprio conto risulti a debito rendendo così il contratto di *cash pooling* assimilabile a quello di deposito o conto corrente.

Fiscalmente, indipendentemente da tale qualificazione, gli interessi attivi e passivi concorrono alla determinazione del reddito imponibile Ires secondo il principio di competenza. Quanto alla determinazione del loro ammontare, nel caso di ZBS gli interessi sono calcolati giornalmente sull'ammontare di volta in volta a debito e a credito; nel caso di NCP gli interessi attivi e passivi vanno calcolati non per il saldo derivante dalla compensazione effettuata, ma per i relativi ammontari compensati nel *pool account*.

Quanto, poi, alla deducibilità degli interessi passivi, al *cash pooling* – indipendentemente dalla struttura adottata - si applicano le previsioni dell'art. 96 del TUIR ossia sono deducibili fino a concorrenza degli interessi attivi e proventi assimilati e l'eccedenza è deducibile nel limite del 30 per cento del risultato operativo lordo della gestione caratteristica.

Con riguardo alle ritenute fiscali sugli interessi corrisposti nell'ambito degli accordi tra i soggetti del *pool*:

- se si tratta di soggetti residenti in Italia il soggetto erogante gli interessi non deve operare alcuna ritenuta alla fonte in quanto gli interessi costituiscono componenti positivi di reddito che concorrono alla formazione del reddito d'impresa del percipiente residente;
- se la società erogante è residente all'estero, gli interessi corrisposti alla società residente in Italia saranno soggetti alla disciplina in tema di ritenute prevista nello Stato della fonte ed in base agli accordi internazionali previsti dalle Convenzioni contro le doppie imposizioni o dalle Direttive comunitarie;
- se, viceversa, la società erogante è residente in Italia e il percipiente è residente all'estero occorre distinguere a seconda che si tratti di ZBS o di NCP. Nel primo caso gli interessi passivi possono ricondursi nell'ambito applicativo dell'art. 26-bis del D.P.R. n. 600 del 1973 rispettando le condizioni ivi previste (cfr. Risoluzione n. 58/E del 2002); nel secondo caso gli interessi passivi si qualificano come proventi derivanti da prestito di denaro non rientranti nel regime di esenzione e pertanto sono soggetti alla ritenuta alla fonte, a titolo di imposta, dell'art. 26, comma 5, del D.P.R. n. 600 del 1973, salvo che non ricorrano i requisiti per l'esenzione dell'art. 26-*quater* del D.P.R. n. 600 del 1973 in tema di interessi corrisposti a soggetti residenti nell'UE. (AF)

**“Il conferimento d'azienda o di singolo ramo”** di E. ROSSI, ne Il fisco 39/2011, fas.c n. 1, pag. 6316.

L'A. esamina i principali profili civilistici connessi al conferimento d'azienda o di un ramo d'azienda, anche alla luce della possibilità di conferire, nell'ambito della S.p.A., beni in natura senza relazione giurata di stima di un esperto nominato dal Tribunale. Per quanto concerne i profili fiscali, dopo aver ricordato l'importanza di configurare il conferimento come trasferimento d'azienda (o ramo

d'azienda) piuttosto che come trasferimento di singoli beni, in quanto solo per i conferimenti d'azienda è previsto il regime di neutralità fiscale previsto dall'art. 176 del TUIR, l'A. si sofferma sulla responsabilità solidale tra conferente e conferitario per i debiti tributari di cui all'art. 14 del D.Lgs. n. 472/97. Tale disposizione prevede che il cessionario/conferitario è responsabile in solido, fatto salvo il beneficio della preventiva escussione del cedente/conferente ed entro i limiti del valore dell'azienda o del ramo ricevuto, per il pagamento dell'imposta e delle sanzioni riferibili alle violazioni commesse nell'anno in cui è avvenuto il conferimento e nei due precedenti, nonché per le imposte e sanzioni già irrogate e contestate nel medesimo periodo, anche se riferite a violazioni commesse in epoca anteriore. La responsabilità del conferitario è limitata al debito risultante, alla data del conferimento, dagli atti dell'Amministrazione finanziaria e degli enti preposti all'accertamento dei tributi di loro competenza. Gli uffici sono tenuti a rilasciare, su richiesta dell'interessato, un certificato sull'esistenza di contestazioni in corso e di quelle già definite per le quali i debiti non sono stati soddisfatti. Il certificato, ove negativo, ha pieno effetto liberatorio nei confronti del conferitario, del pari liberato ove il certificato non venga rilasciato entro quaranta giorni dalla richiesta.

La responsabilità del conferitario non è soggetta alle suddette limitazioni qualora il conferimento sia stato attuato in frode di crediti tributari; la frode si presume nel caso in cui il conferimento sia stato effettuato entro sei mesi dalla contestazione di una violazione penalmente rilevante. (FDA)

**“Le rettifiche prezzo nelle acquisizioni d'azienda e la formulazione delle clausole di garanzia”** di F. ZANETTI, S. FURIAN, F. GALLIO e R. LUPI, in Dial. Trib. 5/2011, pag. 521.

È prassi comune delle acquisizioni aziendali e societarie la pattuizione di pagamenti aggiuntivi (c.d. “clausole di garanzia”), che possono avere segno diverso, all'esito di eventi successivi. Può trattarsi della «performance» economica generale dell'azienda acquisita oppure di rischi connessi a specifiche passività latenti.

Gli effetti giuridici e patrimoniali che conseguono dall'esecuzione delle sopra indicate clausole di garanzia possono comportare una rettifica del prezzo originariamente fissato dalla parte per la cessione della partecipazione. Ciò certamente accade di frequente, ma non può essere ritenuto una conseguenza necessaria. Non vanno infatti escluse altre e diverse modalità di reintegro del patrimonio dell'acquirente ovvero della società - delle quali sono forniti interessanti esempi da parte degli Autori - cui possono conseguire anche differenti trattamenti fiscali.

Per i soggetti IAS *adopter*, in virtù del principio di derivazione rafforzata stabilito all'art. 83 del TUIR, al fine di verificare il corretto trattamento degli aggiustamenti di prezzo diventa fondamentale verificarne il corretto trattamento contabile. Al riguardo, l'IFRS 3 - che tratta specificamente delle *business combination*, imponendo l'adozione del metodo dell'acquisto (*purchase method*) - prevede espressamente, oltre alle «Passività potenziali», le «Attività derivanti da indennizzi», e il «Corrispettivo potenziale», i quali hanno un trattamento contabile differente, con conseguenti ricadute sul corretto trattamento fiscale. Tali profili sono diffusamente esaminati relativamente a ciascuna delle predette fattispecie.

Con specifico riferimento al caso in cui il conguaglio sia versato, anziché nelle casse della controparte, in quelle della società *target*, sul presupposto che il versamento non proviene da un terzo, ma avviene in forza di un accordo tra il versante e il socio della società ricevente, si intravedono spazi per sostenere che esso idealmente transiti comunque nel patrimonio della controparte di chi lo paga, e che da lì vada a finire nel patrimonio della società *target*. In tale ottica, pertanto, esso dovrebbe essere trattato: i) per la società *target*, come apporto dei soci; ii) per i soci come rettifica positiva di prezzo; iii) per l'erogante come rettifica negativa di prezzo, quale riflesso, applicato alle operazioni di M&A, di quelle simmetrie che caratterizzano la tassazione attraverso le aziende. (PT)

### **Prassi Amministrativa**

## **IRES – Rideterminazione del valore dei terreni e delle partecipazioni detenute alla data del 1° luglio 2011 – Riapertura dei termini.**

Circ. Agenzia delle Entrate 24 ottobre 2011, n. 47/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La circolare commenta la norma che consente la possibilità di rideterminare il costo o valore di acquisto delle partecipazioni non negoziate in mercati regolamentati e dei terreni edificabili, detenuti alla data del 1° luglio 2011.

E' stata ampliata la categoria dei soggetti che possono avvalersi della facoltà di rideterminare il valore dei terreni e delle partecipazioni, estendendo tale possibilità alle società di capitali i cui beni, per il periodo di applicazione delle disposizioni siano stati oggetto di misure cautelari e che all'esito del giudizio ne abbiano riacquisito la piena proprietà.

### **Giurisprudenza**

#### **Corte di Cassazione**

## **IRES – Sopravvenienze attive – Danneggiamento di un bene strumentale – Risarcimento assicurativo – Natura di sopravvenienza.**

Cass., sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20465, ne Il fisco 40/2011, fasc. n. 1, pag. 6545.

In presenza di danno lieve, che consenta la riparazione, il bene mantiene il valore espresso in bilancio prima dell'insorgenza del danno medesimo; le spese di riparazione sono pertanto deducibili nella determinazione del reddito d'impresa secondo i criteri stabiliti dall'art. 102, comma 6, del TUIR (5% del costo complessivo di tutti i beni materiali ammortizzabili). L'eventuale risarcimento assicurativo costituisce, per contro, una sopravvenienza attiva che concorre a formare il reddito d'impresa ai sensi dell'art. 88, comma 3, lett. a), del TUIR, norma che considera le indennità conseguite a titolo di risarcimento anche in forma assicurativa di danni diversi da quelli considerati dall'art. 86, comma 1, lett. b) del TUIR (perdita e danneggiamento rilevante). Del pari, a fronte di danno lieve, si ritiene ammissibile compensare i costi di riparazione con il risarcimento assicurativo, tassando solo l'eventuale eccedenza del secondo rispetto ai primi.

## **REDDITI DI CAPITALE**

### **Dottrina**

**“Manovra di Ferragosto – Prime riflessioni sulle modifiche alla tassazione dei redditi delle attività finanziarie”** di E. MIGNARRI, ne Il fisco 35/2011, fasc. n. 1, pag. 5674.

L'A. commenta il DL 138/2011 che ha introdotto, a partire dall'1 gennaio 2012, un'aliquota di riferimento del 20% per la tassazione dei redditi di capitale e dei redditi diversi di natura finanziaria

che ricomprende i proventi in precedenza tassati con le aliquote del 12,50% e del 27%. Resta immutato il trattamento riservato ai titoli di Stato ed equiparati.

Il provvedimento interessa soprattutto le persone fisiche non imprenditori e i soggetti assimilati e non i proventi percepiti nell'esercizio dell'attività di impresa che, come noto, concorrono per il loro intero ammontare alla formazione del reddito imponibile.

Ad un sintetico richiamo della normativa vigente fa seguito una dettagliata disamina delle nuove norme. (EM)

## **Giurisprudenza**

### **Corte di Cassazione**

#### **Intermediazione finanziaria – Fondi comuni di investimento.**

Cass., sez. I, 15 luglio 2010, n. 16605, in Le Società 9/2011, pag. 1057.

I fondi comuni d'investimento (nella specie un fondo immobiliare chiuso) costituiscono patrimoni separati della società di gestione del risparmio che li ha istituiti, con la conseguenza che, in caso di acquisto immobiliare operato nell'interesse di un fondo, l'immobile acquistato deve essere intestato alla suindicata società di gestione.

## **REDDITI DI IMPRESA**

### **Dottrina**

**“Razionalizzato il regime fiscale dei titoli obbligazionari privati e agevolati i titoli pubblici”**, di N. ARQUILLA in Corr. Trib. 37/2011, pag 3025.

Tra le novità apportate dal D.L. 13 agosto 2011, n. 138 (Manovra-bis 2011) in merito alla tassazione dei redditi di natura finanziaria, l' A. si sofferma sui proventi delle obbligazioni e titoli simili . La Manovra nell'attuare una razionalizzazione del regime fiscale delle obbligazioni emesse da soggetti privati, ha introdotto aliquote ridotte per le obbligazioni pubbliche e per i titoli di risparmio dell'economia meridionale.

La *ratio* delle nuove disposizioni è quella di agevolare le emissioni dello Stato e degli enti pubblici territoriali, ma le stesse considerazioni non valgono per i titoli emessi da soggetti diversi dagli enti pubblici (di cui all'art. 31 del D.P.R. n. 600/1973) in quanto, per questi ultimi, se non rispondono alle caratteristiche dei titoli obbligazionari, continuerà ad applicarsi la disciplina dei “titoli atipici” (prevista dal D.L. 30 settembre 1983, n. 512), ma con la nuova aliquota del 20%. Posto che i titoli obbligazionari continueranno ad essere tassati a seconda delle tipologie di emittenti, è evidente come persisterà una diversa disciplina procedimentale per la tassazione dei proventi dei titoli obbligazionari e per quelli dei titoli cd. atipici.

A tale proposito, l'A. ritiene auspicabile un intervento normativo che preveda dal 1° gennaio 2012, un sistema di tassazione con imposta sostitutiva unica per entrambe le fattispecie di titoli, al fine di agevolare sia gli emittenti che gli intermediari.

La nuova normativa riduce inoltre dal 27% al 12,50% l'aliquota sui titoli obbligazionari con scadenza inferiore ai 18 mesi, emessi da Stati esteri inclusi nella *white list*.



La medesima aliquota del 12,50% è stata confermata per i proventi dei titoli emessi da enti ed organismi internazionali equiparati a quelli emessi da enti pubblici (ad es. le obbligazioni emesse dalla BEI o dalla UE).

Per quanto concerne i titoli emessi da emittenti privati, la Manovra-*bis* 2011 ha soppresso la disposizione che prevedeva l'applicazione del prelievo del 20% nel caso di rimborso, entro 18 mesi dall'emissione, di prestiti obbligazionari aventi originariamente una scadenza pari o superiore a 18 mesi. Questa previsione si giustificava, in chiave antielusiva, unicamente in presenza di un'aliquota ridotta (12,50%) per le obbligazioni a scadenza medio-lunga e di un'aliquota maggiore (27%) per le obbligazioni a breve scadenza.

Infine, la Manovra-*bis* 2011 ha eliminato dal 1° gennaio 2012 il prelievo aggiuntivo sui rendimenti delle attività finanziarie poste a garanzia di finanziamenti concessi ad imprese residenti; attraverso tale eliminazione si favorisce l'afflusso di risorse erogate dalle banche alle imprese ricorrendo alle garanzie dei soci. L'eliminazione di questa complessa disciplina è giustificata, altresì, dal fatto che oggi per le imprese vi sono forti limitazioni alla deducibilità degli interessi passivi; limitazioni che, invece, non erano previste al tempo di entrata in vigore della norma. (EF)

**“Il nuovo regime delle perdite nel consolidato, nella trasparenza e nelle società di comodo”**, di B. IZZO e L. MIELE in Corr. Trib. 37/2011, pag 3031.

L'art. 23, comma 9, della Manovra correttiva 2011 (D.L. n. 98/2011) è intervenuto sulla disciplina delle perdite fiscali d'impresa apportando significative modifiche per le società di capitali ed enti commerciali, eliminando il limite temporale del riporto e introducendo l'utilizzo a scomputo dei periodi di imposta successivi in misura non superiore all'80% del reddito.

Le modifiche apportate hanno avuto riflessi anche sulle società di capitali che partecipano al consolidato fiscale, su quelle che scelgono il regime di trasparenza e sulle società di comodo.

Per le prime è consentita la deduzione delle perdite pregresse dal reddito della società che le aveva prodotte, ma non è ammessa la loro traslazione al gruppo.

Gli AA. ritengono che le modifiche introdotte abbiano effetto immediato ed equivalente anche sulle perdite pregresse conseguite dalle società consolidate (per le quali si applicano le regole generali sul riporto delle perdite). Ad analoga conclusione giungono anche in relazione alle perdite maturate in regime di tassazione di gruppo che residuano, una volta effettuata in capo alla «*fiscal unit*» la somma algebrica dei redditi e delle perdite ad essa traslate.

Più complesso appare l'esame degli effetti sulle perdite conseguite dai soggetti in regime di trasparenza. *In primis*, occorre distinguere tra perdite realizzate da società trasparente e perdite conseguite dai soci. Nel regime di trasparenza con partecipazione di società di capitali, si applicano le regole generali sul riporto delle perdite e, pertanto, anche le recenti modifiche ad esse apportate. Analogo ragionamento va svolto con riguardo al regime di trasparenza delle S.r.l. partecipate da persone fisiche. Non si applicano invece le nuove norme alle perdite conseguite dai soci.

Infine, per quel che concerne le società di comodo, poiché le perdite di esercizi precedenti possono essere computate in diminuzione del reddito solo per la quota parte che eccede il reddito minimo, occorre comprendere come tale vincolo possa coesistere con il nuovo vincolo generale. Gli AA., a tal proposito, ritengono che la regola generale debba prevalere sulla speciale. (EF)

**“La riforma delle perdite fiscali d'impresa”**, di M. ZANNI e G. REBECCA in Il fisco n. 39/2011, fasc. n. 1, pag. 1-6322.

La Manovra correttiva 2011 (D.L. n. 98/2011) è intervenuta sulla disciplina delle perdite fiscali d'impresa disponendo la rimozione del tradizionale vincolo quinquennale al riporto in avanti delle perdite d'impresa e introducendo una limitazione di natura quantitativa all'utilizzabilità di dette perdite. Ha, infatti, previsto che la perdita realizzata in un periodo d'imposta è computabile in diminuzione dei redditi imponibili futuri limitatamente all'80% di questi ultimi.

Gli AA. ricordano che la novella legislativa in commento, oltre che costituire una misura di sostegno alle imprese che, a causa della presente crisi, si trovino in condizione di perdite fiscali

pregresse che potrebbero non trovare sempre assorbimento nel quinquennio, intende anche rispondere ad una esigenza di semplificazione, da un lato, evitando di costringere le imprese a porre in essere operazioni straordinarie al solo scopo di ottenere un “refresh” delle perdite prossime alla scadenza, e, dall’altro, limitando complessi esercizi di valutazione in bilancio circa la recuperabilità delle perdite fiscali ai fini dell’iscrizione delle imposte anticipate.

Gli AA. chiariscono, altresì, che le perdite generate nei primi tre periodi d’imposta sono riportabili senza alcun limite di tempo e che, in questi casi, non trova applicazione la limitazione dell’80% del reddito imponibile.

Le novità normative in rassegna riguardano peraltro i soli soggetti IRES (fatta eccezione per gli enti non commerciali).

Secondo gli AA., il legislatore ha operato un’inspiegabile discriminazione fra soggetti Irpef, non coinvolti dalle modifiche legislative introdotte dalla citata manovra, e soggetti IRES, per i quali sono state introdotte le due novità appena illustrate, ritenendo, altresì, che tale disparità di trattamento potrebbe sollevare anche qualche dubbio di costituzionalità in relazione al principio di uguaglianza di cui all’[art. 3](#) della Costituzione.

Per quel che concerne la limitazione temporale prevista dalla antecedente normativa, la dottrina ne aveva individuato la *ratio* nella necessità di conferire certezza e stabilità al rapporto fra Amministrazione finanziaria e contribuente e, in particolare, nell’esigenza di impedire che si potessero utilizzare in compensazione perdite la cui esistenza effettiva non fosse più contestabile da parte dell’Amministrazione finanziaria, ma, più semplicemente, era anche stata individuata nell’esigenza di incrementare arbitrariamente il gettito fiscale.

Inoltre, l’eliminazione del limite temporale che, come sottolineano gli AA., strideva con il principio di effettività della capacità contributiva producendo un effetto di penalizzazione eccessiva (in termini di competitività internazionale), è motivata anche dal tentativo di allineare la nostra legislazione in materia con quella degli altri paesi UE.

Infine, gli AA. si soffermano sulle rilevanti criticità riguardanti la decorrenza delle nuove disposizioni e, in particolare, l’applicabilità o meno delle stesse alle perdite maturate prima dell’entrata in vigore del nuovo regime. A loro avviso, dato l’art. 3, comma 1, della L. 27 luglio 2000, n. 212 (Statuto dei diritti del contribuente), le nuove regole dovrebbero esplicare efficacia per la prima volta a partire dalle perdite prodotte nel 2012, ma tale interpretazione non trova conferma nelle precisazioni contenute nella relazione tecnica al citato D.L. n. 98/2011, dalle quali sembrerebbe che il nuovo regime si applichi alle perdite prodotte a partire dal periodo d’imposta in corso al 6 luglio 2011 (data di entrata in vigore del D.L. n. 98/2011) e che le perdite precedenti conservino il limite del quinquennio al riporto, ma scontino la limitazione dell’80%. Quanto appena detto appare però in netto contrasto con la finalità di sostegno alle imprese dichiarata nella stessa relazione al decreto.

La questione della decorrenza delle nuove disposizioni sulle perdite non appare, dunque, per nulla semplice e per tale motivo gli AA. ritengono sia auspicabile l’intervento dell’Agenzia delle Entrate al fine di fornire i chiarimenti necessari. (EF)

### **Prassi Amministrativa**

#### **IRES – Redditi di impresa – Nuovo regime delle perdite di impresa ai sensi del D.L. 98/2011 – Chiarimenti.**

Circ. Agenzia delle Entrate 6 dicembre 2011, n. 53/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it)

La circolare ha commentato il nuovo regime delle perdite d’impresa ridisegnato dal DL 98/2011, che prevede, limitatamente ai soggetti IRES, l’abolizione del limite quinquennale al riporto e la possibilità di compensare le perdite con i redditi dei periodi successivi nel limite dell’80% di ciascuno di essi.

Per effetto della nuova formulazione dell’art. 84 del TUIR, nessuna perdita fiscale deve essere “abbandonata” per scadenza dei termini; la quota di perdita che non ha potuto trovare

compensazione con il reddito del periodo successivo può, infatti, essere utilizzata a riduzione degli imponibili dei periodi ancora successivi, sempre nel limite dell'80% di ciascuno di essi.

Le perdite realizzate nei primi tre periodi d'imposta non subiscono alcuna limitazione, né temporale né quantitativa.

Le perdite realizzate nei periodi d'imposta di vigenza dei regimi opzionali della trasparenza o del consolidato possono andare a compensazione dei redditi del socio o della consolidante senza limitazioni di carattere quantitativo.

Le nuove regole in materia di riporto si applicano anche alle perdite realizzate nei periodi d'imposta anteriori al 2011, ovvero alle perdite prodotte dal 2006 al 2010.

## **REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE**

### **Giurisprudenza**

#### **Corte di Cassazione**

#### **Redditi di lavoro dipendente – Indennità per licenziamento ingiustificato di dirigente – Imponibilità – Sussiste.**

Cass., sez. trib. 24 novembre 2010, n. 23789, in Boll. Trib. 17/2011, pag. 1334.

L'indennità per licenziamento ingiustificato corrisposta a un dirigente a norma dell'art. 19 del contratto collettivo nazionale di lavoro, è soggetta ad IRPEF, in quanto derivante in modo pieno ed esclusivo dalla cessazione del rapporto di lavoro, a nulla rilevando la situazione concreta che ne abbia determinato la sua corresponsione.

## **IVA**

### **Prassi Amministrazione**

#### **IVA – Prestazioni di servizi relativi alla gestione dei Fondi pensione.**

Ris. Agenzia delle Entrate 29 novembre 2011, n. 114/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it)

La risoluzione riconosce il trattamento di esenzione da IVA di cui all'art. 10 comma 1 n. 1) del DPR 633/72 ai servizi amministrativi e contabili resi da una società esterna a un fondo pensione, a condizione che tali servizi si configurino come attività di gestione del fondo e non come mere prestazioni materiali o tecniche.

In merito al concetto di gestione del fondo, l'Agenzia richiama la posizione espressa dalla Corte di Giustizia nella causa C-169/04, secondo la quale i servizi resi devono formare un "insieme distinto, valutato globalmente", che abbia l'effetto di adempiere le funzioni specifiche ed essenziali per la gestione del fondo, ferma restando l'imponibilità per i servizi consistenti nella fornitura di una

semplice prestazione materiale o tecnica, come per esempio la messa a disposizione di un sistema informatico.

Qualora i servizi forniti dal service siano riconducibili soltanto ad alcune fasi della gestione amministrativa e contabile del fondo pensione e si configurino come autonome prestazioni di servizi ovvero si concretizzino in mere prestazioni materiali o tecniche, gli stessi devono essere assoggettati ad IVA con aliquota ordinaria.

## **VARIE**

### **Dottrina**

**“L’abuso del diritto in materia tributaria: la giurisprudenza italiana”** di R. BETTI e G. SBARAGLIA, ne Il fisco 42/2011, fasc. n. 1, pag. 6841.

La nozione di abuso del diritto si è evoluta lentamente col succedersi delle pronunce della Corte di Cassazione ed ha assunto tratti propri rispetto al divieto di elusione formatasi con le sentenze del giudice comunitario. Le ultime sentenze in materia hanno statuito che l’abuso del diritto si debba ricavare dagli artt. 2 e 53 della Costituzione e che il comportamento elusivo è in *re ipsa*.

Questo vuol dire che la nozione di abuso del diritto non si ricava più dalla violazione delle norme comunitarie, come invece era accaduto con l’orientamento pregresso della stessa Corte, bensì dall’interpretazione dell’art. 53 della Costituzione.

Il divieto di abuso del diritto si afferma quindi nell’ordinamento italiano quale norma non scritta con lo stesso valore e gli stessi effetti sostanziali previsti con la norma dell’art. 37-bis DPR 600/73.

Il principio della capacità contributiva è stato applicato in un primo momento solamente nei casi di elusione delle imposte dirette e poi successivamente anche alle imposte indirette.

Nell’evoluzione delle pronunce della Suprema Corte che consolidano il concetto di immanenza della nozione di divieto dell’abuso del diritto nel nostro ordinamento, si ravvisa peraltro anche un freno all’abuso della nozione di abuso del diritto da parte del giudice di merito e di legittimità.

In un certo senso la Corte ha voluto sottolineare la sostanziale differenza tra risparmio lecito di imposta e abuso/elusione fiscale.

La creazione “giurisprudenziale” di un divieto generale di elusione nell’ordinamento tributario ha prodotto effetti anche sugli aspetti procedurali.

Il procedimento relativo a pratiche abusive al di fuori di casi di cui all’art. 37-bis DPR 600/73 e degli altri casi di norme antielusive specifiche non trova una specifica regolamentazione.

In particolare mancano norme che regolano l’attività accertativa dell’Ufficio, sia nella redazione dell’avviso di accertamento, sia nella partecipazione del contribuente a tale fase, sia nella fase contenziosa.

Pertanto l’onere della prova in caso di abuso del diritto in materia tributaria, va ricostruito attraverso le pronunce della Suprema Corte che si sono susseguite negli anni.

In base ad una ricostruzione interpretativa fatta dagli AA. l’onere della prova – secondo le più recenti sentenza della Cassazione – graverebbe in parte sul contribuente, che deve dimostrare le valide ragioni economiche dell’operazione posta in essere, ed in parte sull’Amministrazione finanziaria, che deve dimostrare il carattere anomalo dell’operazione. (EM)

**“Il Geie: vantaggi fiscali in tema di imposte indirette e implicazioni in tema di *trust*”** di M. MONTELATICI e D. RINALDI, ne Il fisco 33/2011, fasc. n. 1, pag. 5340.

Dopo una trattazione sintetica dei concetti civilistici dell'istituto, l'A. esamina brevemente gli aspetti dell'imposizione diretta evidenziando poi in maniera più dettagliata i vantaggi in materia di imposte di registro, ipotecarie e catastali relativi ai trasferimenti immobiliari che coinvolgono il GEIE.

Il risultato economico del GEIE rileva fiscalmente non quale reddito del Gruppo ma quale reddito dei membri dello stesso e quindi è tassato in capo a questi ultimi.

Qualora i risultati fossero negativi, sorgerà per i membri, da una parte, l'obbligo di reintegrare il patrimonio del Gruppo pro-quota, dall'altra, in sede di dichiarazione annuale dei redditi, di portare in decremento del proprio reddito complessivo l'eventuale perdita sopportata.

L'A. rileva che dal punto di vista delle imposte dirette la trasparenza riguarda non solo IRPEF ed IRES ma anche l'IRAP.

Quanto all'imposta di registro, vengono individuati quali siano gli “atti propri del GEIE” per i quali si può usufruire dell'imposta in misura fissa. Si tratta di tutti quegli atti elencati nell'art. 4 della Tariffa, sempre che compatibili con la natura del GEIE e, dunque, costituzioni, aumenti di capitali o patrimonio attuati mediante conferimento di beni mobili o immobili o diritti reali sugli stessi, fusioni, scissioni, trasformazioni, etc.

L'A. ritiene che lo stesso trattamento debba applicarsi anche agli atti traslativi a titolo oneroso delle proprietà di beni a favore del GEIE, sul presupposto che anche tali atti, qualora effettuati per fornirsi delle risorse di cui il Gruppo ha bisogno in funzione degli scopi sociali, sono da annoverare fra “gli atti propri dei Gruppi europei di interesse economico”.

Per le imposte ipotecarie e catastali tra “atti propri del GEIE” che scontano l'imposta in misura fissa sono ricompresi espressamente gli atti di compravendita.

L'articolo si conclude con un'ipotesi di studio sui vantaggi che potrebbero configurarsi nel caso teorico di un *trust* estero avente come *trustee* il GEIE a cui è trasferito un immobile sito in Italia.

Il *trustee* GEIE potrebbe portare ad una significativa riduzione dell'incidenza delle imposte ipotecarie e catastali sul costo del *trust*, (le imposte ipotecarie e catastali non si applicano in caso del trasferimento di immobili a favore del GEIE *trustee*) imposte che costituiscono uno dei costi principali della costituzione di un *trust* al cui *trust fund* viene apportato un immobile sito nel territorio italiano. (EM)

## **Giurisprudenza**

### **Corte di Cassazione**

**Società – Società di capitali – A ristretta base societaria – Attribuzioni degli utili extrabilancio – Presunzione – Fattispecie.**

Cass., sez. V, 5 maggio 2011, n. 9849, in Le Società 8/2011, pag. 972.

La presunzione di riparto degli utili extrabilancio tra i soci di una società di capitali a ristretta base partecipativa non è neutralizzata dallo schermo della personalità giuridica, ma estende la sua efficacia a tutti i gradi di organizzazione societaria per i quali si riscontri la ristrettezza della compagine sociale, operando il principio generale del divieto dell'abuso di diritto, che trova fondamento nei principi costituzionali di capacità contributiva e di uguaglianza, nonché nella

tendenza all'oggettivizzazione del diritto commerciale ed all'attribuzione di rilevanza giuridica dell'impresa, indipendentemente dalla forma giuridica assunta dal suo titolare.

**Fiscale – Imposte dirette – IRES – Norme generali sul reddito d'impresa – Inerenza – penali previste da un contratto per ritardata consegna di beni – Deducibilità.**

Cass., sez. trib. 27 settembre 2011, ne Il fisco 38/2011, fasc. n. 1, pag. 6220.

Le somme corrisposte in caso di inadempimento oppure ritardo nell'adempimento in applicazione di clausole penali contenute in un contratto (art. 1382 del codice civile) sono deducibili dal reddito d'impresa, in quanto inerenti all'attività aziendale. Le clausole in esame, infatti: - assolvono la funzione di rafforzare il vincolo contrattuale tra le parti e di determinare preventivamente la prestazione risarcitoria da corrispondere in caso di inadempimento oppure ritardo nell'adempimento; - non hanno alcuna finalità sanzionatoria o punitiva.

Commissioni tributarie di merito

**Varie – Imposte dirette – IRES – Consolidato – Nazionale – Accertamento – Ricorso contro il ruolo della consolidata – Mancata notifica dell'atto di “secondo livello” alla consolidata – Art. 127 del TUIR.**

Comm. Trib. prov. di Milano, sez. XXIV, 24 giugno 2011, n. 221, ne Il fisco 32/2011, fasc. n. 1, pag. 5208.

Nell'accertamento nei confronti dei soggetti che hanno esercitato l'opzione per il consolidato fiscale, la società consolidata è responsabile solidalmente con la consolidante per la maggiore imposta che scaturisce a livello globale come conseguenza della rettifica operata sul reddito della singola consolidata. Non è legittima la cartella di pagamento ove il ruolo sia formato sulla base di quanto accertato a livello globale, sulla base di rettifica eseguite quindi anche su di altre consolidate, siccome l'art. 127 del TUIR circoscrive la solidarietà al maggiore imponibile che emerge come conseguenze dell'accertamento sulla singola consolidata. Inoltre, ai fini della legittimità dell'iscrizione a ruolo in via frazionata delle imposte nei confronti della consolidata, è necessario che l'Agenzia delle Entrate notifichi a quest'ultima anche l'accertamento di “secondo livello”, ove viene contestata l'IRES effettiva e non solo l'IRES teorica.

**Dottrina**

ARQUILLA N., "Razionalizzato il regime fiscale dei titoli obbligazionari privati e agevolati i titoli pubblici" <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>Pag. 11</b>
BASILAVECCHIA M., "L'interposizione soggettiva riguarda anche comportamenti elusivi?" <b>(ACCERTAMENTO)</b>	" 1
BETTI R., SBARAGLIA G., "L'abuso del diritto in materia tributaria: la giurisprudenza italiana" <b>(VARIE)</b>	" 15
BOSCO L., PUTINATI D., "Cessione di eccedenze IRES e stabile organizzazione in Italia di soggetti non residenti" <b>(IRES)</b>	" 6
CHIARIZIA G., "Gli atti impugnabili dinanzi ai giudici tributari sulla base degli ultimi orientamenti della giurisprudenza di legittimità" <b>(CONTENZIOSO TRIBUTARIO)</b>	" 4
DI SIENA M., "Il regime delle fusioni aggregative nel contesto del D.M. n. 48/2009: un tentativo (imperfetto) di razionalizzazione" <b>(IRES)</b>	" 6
IZZO B., MIELE L., "Il nuovo regime delle perdite nel consolidato, nella trasparenza e nelle società di comodo" <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	" 11
MONTELATICI M., RINALDI D., "Il Geie: vantaggi fiscali in tema di imposte indirette e implicazioni in tema di <i>trust</i> " <b>(VARIE)</b>	" 16
MIGNARRI E., "Manovra di ferragosto – Prime riflessioni sulle modifiche alla tassazione dei redditi delle attività finanziarie" <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	" 10
PEVERELLI M., FRANCIOSO A., "Contratti di <i>cash pooling</i> : deducibilità degli interessi passivi e applicazione delle ritenute" <b>(IRES)</b>	" 7
PIAZZA M., "Il riordino della tassazione dei redditi di natura finanziaria nei rapporti internazionali" <b>(TRIBUTI ERARIALI DIRETTI: Accordi internazionali - Redditi transnazionali CFC)</b>	"5
ROSSI E., "Il conferimento d'azienda o di singolo ramo" <b>(IRES)</b>	" 8
SALVINI L., "Atto di accertamento unico per la rettifica dei redditi dei soggetti aderenti al consolidato" <b>(ACCERTAMENTO)</b>	" 1
ZANETTI F., FURIAN S., GALLIO F., LUPI R., "Le rettifiche prezzo nelle acquisizioni d'azienda e la formulazione delle clausole di garanzia" <b>(IRES)</b>	" 9
ZANNI M., REBECCA G., "La riforma delle perdite fiscali d'impresa" <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	" 12
ZIZZO G., "Forma e sostanza nella disapplicazione delle norme antielusive" <b>(ACCERTAMENTO)</b>	" 2

## Prassi Amministrativa

Circ. Agenzia delle Entrate 24 ottobre 2011, n. 47/E <b>(IRES)</b>	<b>Pag. 10</b>
Ris. Agenzia delle Entrate 23 novembre 2011, n. 107/E <b>(AMNISTIA E CONDONO)</b>	<b>“ 4</b>
Ris. Agenzia delle Entrate 29 novembre 2011, n. 114/E <b>(IVA)</b>	<b>“ 14</b>
Circ. Agenzia delle Entrate 6 dicembre 2011, n. 53/E <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 13</b>

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

Sez. trib. 15 luglio 2010, n. 16605 <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 11</b>
Sez. trib. 24 novembre 2010, n. 23789 <b>(REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE)</b>	<b>“ 14</b>
Sez. trib. 21 gennaio 2011, n. 1372 <b>(IMPOSTE E TASSE (In genere))</b>	<b>“ 5</b>
Cass., sez. V, 5 maggio 2011, n. 9849 <b>(VARIE)</b>	<b>“ 16</b>
Sez. trib. 22 luglio 2011, n. 16106 <b>(TRIBUTI ERARIALI DIRETTI: Accordi internazionali - Redditi transnazionali CFC)</b>	<b>“6</b>
Cass., sez. trib. 27 settembre 2011 <b>(VARIE)</b>	<b>“ 17</b>
Sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20461 <b>(ACCERTAMENTO)</b>	<b>“ 3</b>
Sez. trib. 6 ottobre 2011, n. 20465 <b>(IRES)</b>	<b>“ 10</b>

### Commissioni tributarie di merito

Comm. Trib. prov. di Milano, sez. XXIV, 24 giugno 2011, n. 221 <b>(VARIE)</b>	<b>“ 17</b>
--	-------------