



CONSORZIO  
STUDI E  
RICERCHE  
FISCALI

GRUPPO  
INTESA  SANPAOLO

# OSSERVATORIO TRIBUTARIO

LEGISLAZIONE

DOTTRINA

PRASSI AMMINISTRATIVA

GIURISPRUDENZA

*5/2016*

*Settembre – Ottobre*

**ACCERTAMENTO (Principi e norme generali)**

Semplificazioni – Regime di adempimento collaborativo – Chiarimenti. <b>Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 38/E.</b>	<b>Pag. 1</b>
Accertamento – Imprese estere controllate – Effettivo livello di tassazione – Determinazione. <b>Prov. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 143239.</b>	<b>“ 1</b>
Accertamento – Costi <i>black list</i> – Deducibilità – Obbligatorietà del contraddittorio. <b>Cass., sez. trib. 27 maggio 2016, n. 10988.</b>	<b>“ 2</b>
Accertamento – Tributi armonizzati – Contraddittorio preventivo – Obbligo. <b>Comm. trib. reg. de L’Aquila, sez. Pescara, 28 settembre 2016, n. 861/6/16.</b>	<b>“2</b>

**ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali)**

“Il requisito del controllo nei prezzi di trasferimento”, di <b>M. ANTONINI</b> e <b>P. RONCA</b> .	<b>“ 2</b>
“La nozione di stabile organizzazione nell’imposizione diretta: il BEPS <i>Action 7</i> e la raccomandazione 2016/136”, di <b>L. BOSCO</b> e <b>C. SANNA</b> .	<b>“ 3</b>
“ <i> Holding, conduit, beneficial owner e final percipient</i> , giurisprudenza e prassi internazionale a confronto”, di <b>S. MORRA</b> e <b>S. GUARINO</b> .	<b>“ 4</b>
“Con la Legge europea 2015-2016 aggiornati gli adempimenti sullo scambio di informazioni fiscali”, di <b>R. PARISOTTO</b> .	<b>“ 5</b>
“Evoluzione del concetto di stabile organizzazione alla luce dell’ <i>Action BEPS</i> ”, di <b>D. SANSONETTI</b> .	<b>“ 5</b>
“ <i>Exit taxes</i> : esperienze comparate nel panorama europeo”, di <b>I. SANTI</b> .	<b>“ 6</b>
“Incompatibile con la libera prestazione dei servizi la tassazione “a lordo” degli interessi su prestiti transfrontalieri”, di <b>G. SCIFONI</b> .	<b>“ 6</b>
““ <i>Branch transfer</i> ” e “ <i>business transfer</i> ” quali nuovi possibili comportamenti abusivi” di <b>M. THIONE</b> e <b>M. BARGAGLI</b> .	<b>“ 7</b>
Imposte sui redditi – Redditi di impresa – Valutazioni – Operazioni infragruppo con società estere – Assenza di corrispettivo – <i>Transfer pricing</i> – Applicabilità – Onere probatorio a carico del Fisco – Sussistenza – Dimostrazione dell’esistenza dell’operazione e del prezzo diverso dal valore normale – Sufficienza – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità. <b>Cass., sez. trib. 30 giugno 2016, n. 13387.</b>	<b>“ 8</b>

## AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI

“Fusione e benefici fiscali derivanti dal regime di *Patent box*” di **L. MIELE** e **A. FASOLINO**. Pag. 8

*Patent box* – Marchi in corso di registrazione – Procedimento di opposizione pendente – Agevolazione.

**Ris. Agenzia delle Entrate 27 settembre 2016, n. 81/E.** “ 9

## ELUSIONE – ABUSO DEL DIRITTO

“Sospensione della riscossione nell’accertamento per abuso del diritto”, di **A. CARINCI**. “ 9

Abuso del diritto – Operazioni poste in essere al solo fine di conseguire un risparmio d’imposta – Dimostrazione a carico del Fisco – Necessità – Prova contraria del contribuente circa l’esistenza di valide ragioni economiche – Ammissibilità.

**Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16675.** “ 9

## VIOLAZIONI E SANZIONI

Sanzioni – Ravvedimento operoso – Regularizzazione delle dichiarazioni con errori o presentate in ritardo. Ulteriori chiarimenti rispetto al comunicato stampa del 18 dicembre 2015.

**Circ. Agenzia delle Entrate 26 settembre 2016, n. 42/E.** “ 10

## ACCORDI INTERNAZIONALI – Redditi transnazionali CFC

“La disciplina CFC alla prova della Direttiva anti-elusione dell’Unione Europea”, di **R.A. PAPOTTI** e **F. MOLINARI**.

“ 10

## FONDI PENSIONE

Fondi pensione – Interpello ai sensi dell’art. 11, L. 27 luglio 2000, n. 212 – Criteri per la determinazione del Credito d’imposta a favore degli enti di previdenza obbligatoria e delle forme di previdenza complementare – Momento rilevante degli investimenti – Individuazione.

**Ris. Agenzia delle Entrate 13 ottobre 2016, n. 92/E.** “ 12

## IRES

“Gli aspetti fiscali delle rettifiche sui crediti per banche e assicurazioni alla luce delle recenti novità legislative”, di **A. D’UGO**, **D. CAGNONI** e **A. GERMANI**.

“ 12

“Conferimento di partecipazioni di controllo: presupposti per l’applicazione dell’art. 117 del TUIR”, di **L. GAIANI**.

“ 14

“Criticità di applicazione dell’art. 113 del TUIR nella conversione di crediti bancari in strumenti partecipativi”, di **E. ROMITA** e **F. PEDROTTI**. **Pag. 15**

IRES – Beni relativi all’impresa – Assegnazione e cessione di beni ai soci – Trasformazione in società semplice ed estromissione dei beni dell’imprenditore individuale – Chiarimenti.  
**Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 37/E.** **“ 15**

IRES – Operazioni con imprese *extra* UE domiciliate in paradisi fiscali – Deducibilità dei costi sostenuti in Paesi a fiscalità privilegiata – Chiarimenti.  
**Circ. Agenzia delle Entrate 26 settembre 2016, n. 39/E.** **“ 15**

IRES – Disciplina del consolidato nazionale.  
**Circ. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 40/E.** **“ 16**

IRES – Acquisizione residenza fiscale italiana a seguito del trasferimento della sede – Perfezionamento.  
**Cass., sez. trib. 31 maggio 2016, n. 11324.** **“ 17**

IRES – Valutazioni – *Transfer pricing* – Determinazione del valore normale – Metodo del costo maggiorato – Comparazioni basate su operazioni, prodotti e mercato simili – Necessità.  
**Comm. trib. reg. di Milano, 15 giugno 2016, n. 3591/1/16.** **“ 18**

IRES – *Transfer pricing* – Applicabilità ai fini IRAP – Decorrenza.  
**Comm. trib. reg. di Milano, 28 giugno 2016, n. 3827/1/16.** **“ 18**

IRES – *Transfer pricing* – Finanziamenti infragruppo gratuita – Prestazione di garanzia – Inapplicabilità della disciplina sui prezzi di trasferimento.  
**Comm. trib. reg. di Torino, 13 ottobre 2016, 1224/4/16.** **“ 18**

### REDDITI DI CAPITALE

Redditi di capitale – Capitali percepiti in caso di morte in dipendenza di contratti di assicurazione sulla vita – Tassazione.  
**Ris. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 76/E.** **“ 18**

### REDDITI DI IMPRESA

“Acquisizione con indebitamento: il focus si sposta su finanziatori e investitori non residenti” di **G.M. COMMITTERI**. **“ 20**

“Il nuovo regime dei dividendi dopo la Legge europea 2015-2016”, di **M. PIAZZA**. **“ 21**

“Il canone annuo per la trasformazione delle DTA”, di **G. SCALA**. **“ 22**

Redditi di impresa – Componenti negative di reddito – Deducibilità – Imputazione al conto dei profitti e delle perdite o sussistenza di elementi certi e precisi – Necessità – Detrazione dell’IVA – Accordi contrattuali – Necessità – mera volontà delle parti – Irrilevanza.  
**Cass., sez. trib. 5 agosto 2016, n. 16412.** **“ 23**

Redditi di impresa – Componenti di reddito – Spese dell’immobile detenuto in *leasing* – Deducibilità – Strumentalità all’attività d’impresa – Necessità – Categoria catastale – Irrilevanza.  
**Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16788.** **“ 24**

Redditi di impresa – Componenti di reddito – Interessi attivi – Imponibilità – Finanziamento soci – Presunzione di onerosità – Sussistenza – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità – Dimostrazione dell’iscrizione in bilancio del versamento a titolo diverso dal mutuo – Necessità.

**Cass., sez. trib. 9 settembre 2016, n. 17839.**

**Pag. 24**

### **REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE**

“Il punto su Welfare aziendale e *flexible benefics* tra produttività e volontarietà”  
di **G. MARIANETTI.**

**“ 25**

“Possibile la conversione in “*welfare*” aziendale dei premi di risultato”, di **G. RENELLA.**

**“ 25**

Redditi di lavoro dipendente – Risarcimento per mancata conversione di contratti di lavoro a tempo determinato in rapporto di lavoro a tempo indeterminato – Indennità sostitutiva della retribuzione – Assoggettamento ad imposta – Insussistenza.

**Comm. trib. reg. di Roma, 11 luglio 2016, n. 4472/1/16.**

**“ 26**

### **RITENUTE ALLA FONTE**

Ritenute alla fonte – Interessi su finanziamenti a medio e lungo termine erogati da banche estere a imprese italiane – Esenzione.

**Ris. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 84/E.**

**“ 27**

### **IVA**

“Il *pro-rata* di detrazione IVA al vaglio della compatibilità euro-unionale” di **P. CENTORE.**

**“ 27**

“ Gruppi IVA: recepimento della normativa UE con molte incognite” di **S. MAZZOCCHI.**

**“ 28**

IVA – Deducibilità – Effettività del costo – Inerenza.

**Cass., sez. trib. 20 aprile 2016, n. 7881.**

**“ 29**

IVA – Cessioni di beni – Beni strumentali – Riqualficazione come cessione d’azienda – Ammissibilità – Trasferimento di beni organizzati in un contesto produttivo anche potenziale – Necessità.

**Cass., sez. trib. 22 luglio 2016, n. 15175.**

**“ 29**

### **REGISTRO (Imposta di)**

“Compatibilità comunitaria delle imposte indirette sul conferimento di azienda e successiva vendita di partecipazione”, di **G. ESCALAR.**

**“ 30**

“Conferimento di azienda e successiva cessione di partecipazioni: perché l’operazione non è abusiva”, di **G. GALLIO.**

**“ 30**

Registro (imposta di) – Avviso di liquidazione – Cessione di azienda – Avviamento – Rettifica – Obbligo di indicazione del criterio utilizzato dal Fisco – Sussistenza – Vaglio di ulteriori elementi – Necessità – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità.  
**Comm. trib. reg. di Milano, sez. XXVII 5 maggio 2016, n. 2610.**

**Pag. 31**

### **TRUST**

“La legge “dopo di noi” codifica il *trust* e uno strumento alternativo: l’affidamento fiduciario”,  
di **F. GALLIO**. “ 32

“I *trust* discrezionali e lo scambio automatico di informazioni finanziarie”,  
di **S. MASSAROTTO e V. MAIESE**. “ 32

### **VARIE**

“Il contratto di rete e la rete-soggetto: profili tributari”, di **A. MARINELLO**. “ 33

**Provvedimenti emanati e pubblicati in G.U. dal 1 settembre al 31 ottobre 2016**

**Decreto Ministeriale 10 agosto 2016:** “Comunicazione preventiva di distacco transazionale” (in G.U. 27 ottobre 2016, n. 252)

\*\*\*\*\*

Il provvedimento rende operative le disposizioni di cui al D.Lgs. 136/2016 in materia di distacco transazionale, introducendo una comunicazione preventiva da far pervenire entro le ore 24 del giorno antecedente l'inizio del distacco.

**Decreto Legge 22 ottobre 2016, n. 193:** “Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili” (in G.U. 24 ottobre 2016, n. 249)

\*\*\*\*\*

Tra le novità fiscali maggiormente significative si segnalano:

- la previsione di una rottamazione delle cartelle di pagamento e degli accertamenti esecutivi, con stralcio degli interessi di mora e di tutte le sanzioni amministrative;
- la soppressione di Equitalia e la sua sostituzione con un nuovo ente, denominato “Agenzia delle Entrate-Riscossione”;
- l'introduzione delle comunicazioni trimestrali IVA, e la previsione di un regime sanzionatorio per le inadempienze;
- l'abolizione delle comunicazioni *black list* dal periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2017;
- la modifica degli artt. 2 e 8 del DPR 332/98, mediante la quale viene sostituita la disciplina delle dichiarazioni integrative, estendendo la possibilità di compensazione del credito che emerge in caso di integrazione a favore del contribuente;
- la riapertura dei termini per la *voluntary disclosure*.

Termini di presentazione della dichiarazione IVA

In conseguenza dei nuovi obblighi di comunicazione trimestrale dei dati delle fatture emesse e ricevute e delle liquidazioni periodiche, sono modificati i termini di presentazione della dichiarazione annuale IVA:

- la dichiarazione IVA relativa all'anno di imposta 2016 deve essere presentata nel mese di febbraio e comunque entro il 28 febbraio 2017;
- la dichiarazione IVA relativa agli anni d'imposta decorrenti dal 2017 deve essere presentata tra il 1° febbraio e il 30 aprile dell'anno successivo.

Integrazione delle dichiarazioni dei redditi, IRAP e dei sostituti d'imposta

Le dichiarazioni dei redditi, IRAP e dei sostituti d'imposta (modelli 770) possono essere integrate, mediante la presentazione di una successiva dichiarazione per correggere errori od omissioni, compresi quelli che abbiano determinato l'indicazione di un maggiore o di un minore reddito o, comunque, di un maggiore o di un minore debito d'imposta, ovvero di un maggiore o di un minore credito, entro i termini per la decadenza del potere di accertamento, stabiliti dall'art. 43 dei DPR 600/73, salva l'applicazione delle sanzioni e ferma restando la possibilità di ravvedimento operoso ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 472/97.

Vengono ricomprese quindi sia le dichiarazioni integrative “a favore del Fisco” che quelle “a favore del contribuente”, assoggettandole ad una disciplina uniforme.

Compensazione del credito risultante dalla dichiarazione integrativa a favore del contribuente (minor debito o maggiore credito)

Tale credito può essere utilizzato in compensazione nel modello F24 secondo le regole ordinarie, se la dichiarazione integrativa è presentata entro il termine prescritto per la presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo.

Se invece, la dichiarazione integrativa è presentata oltre il termine prescritto per la presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo, viene stabilito che il relativo credito può essere utilizzato in compensazione nel modello F24 per eseguire il versamento di debiti maturati a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in cui è stata presentata la dichiarazione integrativa.

Rispetto alla precedente disciplina, per la compensazione del credito derivante dall'integrativa “a favore del contribuente”, viene eliminato lo sbarramento temporale legato alla presentazione della dichiarazione integrativa entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo.

Dichiarazione integrativa ai fini IVA

Le dichiarazioni IVA possono essere integrate, mediante la presentazione di una successiva dichiarazione:

- per correggere errori od omissioni, compresi quelli che abbiano determinato l'indicazione di un maggiore o di un minore imponibile o, comunque, di un maggiore o di un minore debito d'imposta, ovvero di un maggiore o di un minore eccedenza detraibile;
- entro i termini per la decadenza del potere di accertamento, stabiliti dall'art. 57 del DPR 63.3/72;
- salva l'applicazione delle sanzioni e ferma restando la possibilità di ravvedimento operoso ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 472/97.

Anche in relazione all'IVA viene quindi prevista una disciplina uniforme sia per le dichiarazioni integrative “a favore del Fisco” che per quelle “a favore del contribuente”.

L'eventuale credito risultante dalla dichiarazione integrativa IVA "a favore del contribuente", (derivante dal minore debito o dalla maggiore eccedenza detraibile) se deriva da una dichiarazione integrativa presentata entro il termine prescritto per la presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo, può essere:

- portato in detrazione in sede di liquidazione periodica o di dichiarazione annuale;
- oppure utilizzato in compensazione nel modello F24;
- oppure chiesto a rimborso, sempreché ricorrano per l'anno per il quale è presentata la dichiarazione integrativa i requisiti di cui all'art. 30 del DPR 633/72.

In relazione alla dichiarazione IVA, ai fini della compensazione del credito permane lo sbarramento temporale legato alla presentazione della dichiarazione integrativa entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo. Tale vincolo è stato rimosso in sede di conversione del D.L., rendendo la disciplina analoga a quella della dichiarazione integrativa in materia di imposte sui redditi (compensazione tramite mod. F24 per eseguire il versamento di debiti maturati a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in cui è stata presentata la dichiarazione integrativa).

#### Definizione delle cartelle di pagamento e degli accertamenti esecutivi

E' stata introdotta una sanatoria delle cartelle di pagamento e degli accertamenti esecutivi. Rientrano tutti i carichi affidati agli agenti della riscossione nell'arco temporale compreso tra il 1° gennaio 2000 e il 31 dicembre 2015 (termine esteso al 31 dicembre 2016 in sede di conversione del D.L.).

Il beneficio consiste nell'espunzione:

- di qualsiasi sanzione amministrativa;
- degli interessi di mora.

#### Contenzioso in corso

La presenza di un contenzioso, pendente in qualsiasi grado del giudizio, nonché la formazione di un giudicato anche totalmente sfavorevole al contribuente non precludono la sanatoria.

**RASSEGNA DI DOTTRINA, PRASSI AMMINISTRATIVA, GIURISPRUDENZA**

## **ACCERTAMENTO (Principi e norme generali)**

### **Prassi Amministrativa**

#### **Semplificazioni – Regime di adempimento collaborativo – Chiarimenti.**

Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 38/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L'impresa che aderisce al nuovo regime deve disporre di un efficace sistema di controllo del rischio fiscale, impostato su una *tax strategy* che può essere definita anche in base alle linee guida OCSE 2016 contenute nel documento "*Building better tax control framework*". La strategia deve riflettere la propensione al rischio fiscale dell'impresa e includere i percorsi operativi necessari per posizionare la società su livelli di rischio prescelti. La domanda di accesso al regime deve essere accompagnata dalla documentazione relativa alla strategia fiscale, che dev'essere aggiornata in caso di cambiamenti degli elementi essenziali. Nello specifico l'Agenzia chiarisce che la mappatura dei rischi fiscali individuati dal sistema di controllo deve essere effettuata secondo un approccio "ex ante". Vale a dire che rilevano i rischi fiscali, potenziali e attuali, conosciuti o conoscibili al momento dell'implementazione del sistema e ritenuti in grado di inficiare la corretta operatività fiscale dell'impresa, presente o futura.

Non esiste, invece, alcun obbligo di comunicazione dei rischi relativi ad operazioni precedenti l'ingresso nel regime i cui effetti si producono anche nei periodi di imposta oggetto di applicazione del regime, fermo restando la facoltà per le imprese di comunicare tali rischi. In assenza di comunicazione, restano impregiudicati i poteri di controllo dell'Amministrazione finanziaria e non si potrà beneficiare degli effetti derivanti dal regime collaborativo.

Sul sito dell'Agenzia sono pubblicati gli elenchi dei contribuenti che partecipano al programma di cooperative *compliance*; l'Agenzia dovrà inoltre rendere periodicamente disponibili, sul suo sito, l'elenco delle operazioni, delle strutture e degli schemi di pianificazione fiscale aggressiva che violano le disposizioni normative vigenti, comprese quelle antiabuso.

Riguardo ai requisiti dimensionali, può essere escluso chi consegue, per tre esercizi consecutivi, livelli di ricavo o di volume di affari significativamente inferiori a quelli previsti per l'accesso al regime, senza tener conto di eventuali operazioni di aggregazione o disaggregazione aziendale infragruppo. (EM)

#### **Accertamento – Imprese estere controllate – Effettivo livello di tassazione – Determinazione.**

Prov. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 143239, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

Le disposizioni del provvedimento disciplinano i criteri per determinare, con modalità semplificata, l'effettivo livello di tassazione a cui è assoggettata la controllata al fine della comparazione tra tassazione effettiva estera e tassazione virtuale domestica.

Nella determinazione della tassazione effettiva estera (vale a dire il rapporto tra l'imposta estera corrispondente al reddito imponibile e l'utile ante-imposte risultante dal bilancio della controllata), rilevano esclusivamente le imposte sul reddito dovute nello Stato di localizzazione, al lordo di eventuali di crediti di imposta per i redditi prodotti in Stati diversi da quello di insediamento.

Per calcolare la tassazione virtuale domestica (vale a dire il rapporto che la società controllata avrebbe pagato in Italia corrispondente al reddito imponibile rideterminato secondo le norme fiscali italiane, e l'utile ante-imposte risultante dal suo bilancio), rilevano l'IRES e le sue eventuali addizionali, al lordo di eventuali crediti di imposta per i redditi prodotti in uno Stato diverso da quello di localizzazione della controllata.

Il calcolo della tassazione virtuale domestica viene effettuato partendo dai dati del bilancio di esercizio o del rendiconto della società controllata, predisposti seguendo le norme dello Stato di localizzazione. Se la controllata aderisce ad una tassazione di gruppo nello Stato estero di insediamento, rilevano solo le imposte sul reddito di competenza della stessa. Si tiene sempre

conto dell'applicazione in Italia del regime Ace e di analoghi regimi applicati in base alla normativa dello Stato di localizzazione. (EM)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

#### **Accertamento – Costi *black list* – Deducibilità – Obbligatorietà del contraddittorio.**

Cass., sez. trib. 27 maggio 2016, n. 10988, in Corr. Trib. 35/2016, pag. 2675.

L'Amministrazione finanziaria, prima di procedere all'emissione dell'avviso di accertamento con il quale sono contestati costi "*black list*", deve notificare al contribuente un apposito avviso con cui viene concessa al medesimo la possibilità di fornire, nel termine di 90 giorni, le prove giustificative dei costi. Qualora l'Amministrazione non ritenga idonee le prove addotte, deve darne specifica motivazione nell'avviso di accertamento. L'inosservanza dell'obbligo di notificare il detto avviso al contribuente e di concedergli il previsto termine dilatorio, al fine di fornire le prove richieste, determina un vizio di legittimità dell'atto impositivo emesso in assenza dell'avviso o prima della scadenza del termine dilatorio. Si tratta, infatti, di garantire il pieno dispiegarsi del contraddittorio procedimentale, con la conseguenza che la sanzione dell'invalidità dell'atto conclusivo del procedimento, pur non espressamente prevista, deriva ineludibilmente dal sistema ordinamentale, comunitario e nazionale, e, in particolare, dal rilievo che il vizio del procedimento si traduce, nella specie, in una divergenza dal modello normativo di particolare gravità, in considerazione della rilevanza della funzione cui la norma assolve e della forza impediente, rispetto al pieno svolgimento della funzione, che assume il fatto viziante.

### Commissioni tributarie di merito

#### **Accertamento – Tributi armonizzati – Contraddittorio preventivo – Obbligo.**

Comm. trib. reg. de L'Aquila, sez. Pescara, 28 settembre 2016, n. 861/6/16, nel sito web [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it).

L'accertamento non preceduto dal contraddittorio con il contribuente è nullo solo se questi dimostra che il vizio non è pretestuoso.

Il contribuente deve provare che, se il confronto fosse stato attivato, egli avrebbe potuto sottoporre all'attenzione del funzionario elementi importanti. Ciò che distingue il caso di utilità o meno del contraddittorio preventivo non è la fondatezza, delle argomentazioni, ma la loro serietà.

## **ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali)**

### Dottrina

**"Il requisito del controllo nei prezzi di trasferimento"** di M. ANTONINI e P. RONCA, in Corr. Trib. 32-33/2016, pag. 2527.

Gli AA. commentano la sentenza n.8130/2016 della Corte di Cassazione che si è pronunciata sulla nozione di controllo rilevante ai fini della disciplina sul *transfer pricing* (ex art. 110, comma 7, TUIR), affermando che occorre adottare una interpretazione estensiva della nozione di controllo, non vincolata alla nozione civilistica di cui all'art.2359 c.c..

Il quadro delineato dal citato articolo 110, comma 7, TUIR, che evidenzia, da un lato, l'assenza di una nozione generale e omnicomprensiva di controllo nell'ambito del TUIR nonché, dall'altro, l'assenza di richiamo alla norma del codice civile (art. 2359), risponde ad una precisa scelta del legislatore di adottare una nozione differente e più estesa rispetto a quella recata dall'art.2359.

Gli AA. ritengono infatti che si dovrebbe adottare una nozione di controllo il più possibile rispondente alla finalità propria della disciplina del *transfer pricing*.

Trattandosi di un fenomeno economico, nella disciplina dei prezzi di trasferimento andrebbero ricomprese anche le relazioni di controllo esistenti tra società non legate da alcun vincolo azionario o contrattuale.

E' opinione degli AA. che il concetto di controllo, vada declinato in termini di stabile influenza economica, ossia di capacità di una impresa di incidere in maniera non occasionale sulle decisioni dell'altra, al punto da porre la seconda in condizione di subalternità economica, ossia di dipendenza rispetto alla prima. Viceversa, il requisito del controllo andrebbe escluso ogniqualvolta sia ravvisabile un certo grado di autonomia di una impresa rispetto all'altra, oppure nelle ipotesi in cui l'influenza economica sia connotata da un carattere episodico. (EM)

**“La nozione di stabile organizzazione nell'imposizione diretta: il BEPS Action 7 e la raccomandazione 2016/136”** di L. BOSCO e C. SANNA, in La gest. Straord. Impr. 4/2016, pag. 116.

Premessa

Il BEPS Action 7 pubblicato dall'OCSE/G20 e la successiva raccomandazione 2016/136 rilasciata dalla Commissione europea, entrambi riguardanti le misure di contrasto alle pratiche volte a eludere la configurazione di una stabile organizzazione, invitano ad effettuare alcune considerazioni *de iure condendo* sulla necessità di un congiunto *restyling* della nozione interna di stabile organizzazione.

L'articolo offre una prima analisi dei possibili sviluppi futuri del sistema tributario nazionale.

L'obiettivo dell'Action 7 è mirato ad intervenire sul testo dell'art. 5 del modello base di convenzione OCSE e non solo sui criteri interpretativi forniti dal Commentario, per aggiornarlo al fine di contrastare talune specifiche pratiche elusive poste in essere anche grazie all'attuale definizione e interpretazione del concetto di stabile organizzazione a livello internazionale, consistenti principalmente:

- nella figura del commissionario alla vendita o strategie simili;
- nella frammentazione delle diverse attività svolte in uno Stato al fine di ricadere nelle esclusioni previste dal par. 4 dell'art. 5;
- nella suddivisione dei contratti in diverse parti al fine di ricadere nell'esclusione prevista dal par. 3 dell' art.5 e quindi di eludere la configurazione di una stabile organizzazione (materiale) da cantiere.

*Utilizzo artificioso della figura del commissionario e strategie simili*

La sostituzione di contratti/accordi di distribuzione con contratti/accordi di commissione o similari, in mancanza di un reale cambiamento della sostanza delle operazioni effettivamente poste in essere, sono stati adottati dalle società multinazionali nel recente passato.

Nell'ottica OCSE/G20 le modifiche proposte dovrebbero comportare che qualora un intermediario, diverso da un agente indipendente, agisca in uno Stato per conto di un'impresa estera e per far ciò concluda con abitualità contratti o svolga con abitualità un ruolo chiave nella conclusione dei contratti che coinvolgono l'impresa estera e quest'ultima li stipuli senza modifiche significative, si dovrà ritenere che l'impresa estera abbia una connessione sufficiente per configurarla come stabile organizzazione nello Stato in cui opera l'intermediario, a meno che dette attività non siano limitate a quelle di natura ausiliare o preparatoria.

Viene inoltre previsto che non può considerarsi agente indipendente l'intermediario che opera esclusivamente o prevalentemente con parti strettamente correlate.

*Frammentazione artificiosa delle attività e negative list*

Altra misura proposta nell'ambito BEPS Action 7 riguarda le azioni da porre in essere per contrastare gli schemi di artificiosa frammentazione delle attività e funzioni svolte in uno Stato da

un'impresa o da un gruppo estero, al fine di beneficiare delle apposite esclusioni previste dall'art. 5, par. 4, del modello OCSE per le attività P&A.

Per contrastare tali fenomeni, il BEPS *Action 7* offre due soluzioni tra cui gli Stati potranno optare: la prima è rivolta a permeare tutta la *negative list* di cui al citato par. 4 di una più stringente condizione di accessorietà; la seconda è principalmente rivolta a quegli Stati che riconducono il fenomeno dell'erosione delle basi imponibili essenzialmente con la frammentazione delle attività poste in essere tra parti strettamente correlate.

#### *Divisione artificiosa dei contratti e stabile organizzazione da cantiere*

Da ultimo il BEPS affronta le problematiche concernenti la stabile organizzazione da cantiere e, nello specifico, l'artificiosa suddivisione dei contratti in diverse parti e tra diversi appaltatori al fine di superare la soglia di tempo limite di 12 mesi, prevista a livello di modello OCSE per la configurazione di un "construction PE". La proposta è quella di contrastare tale fattispecie mediante il ricorso ad una norma antiabuso di carattere generale.

#### *Considerazioni de iure condendo con riferimento alla nozione di stabile organizzazione domestica*

Gli AA. evidenziano che la nozione di stabile organizzazione domestica (art. 162 del TUIR), pur recependo la struttura della definizione fornita dal modello OCSE, non è perfettamente coincidente con quella recata dallo stesso modello di cui il progetto BEPS propone la modifica. Pertanto non è affatto scontato che le proposte cui si è pervenuti a livello internazionale – anche ove implementate a livello di convenzioni italiane – abbiano un riflesso diretto anche a livello domestico. Viene infatti ricordato che la disposizione domestica prevale rispetto agli accordi internazionali qualora più favorevole al contribuente.

Su determinati aspetti potrebbe rivelarsi necessario un intervento legislativo *ad hoc* volto ad allineare la disposizione interna a quella del futuro modello OCSE.

Ad avviso degli AA. necessitano di una maggiore attività di composizione normativa e interpretativa con la disposizione interna le modifiche che riguardano la c.d. *agent clause*, la *negative list* e l'*anti-fragmentation rule* e la stabile organizzazione da cantiere. (GDA)

#### **“Holding, conduit, beneficial owner e final percipient, giurisprudenza e prassi internazionale a confronto”** di S. MORRA e S. GUARINO, in Boll. Trib. 12/2016, pag. 906.

Con la circolare n. 6 del 30 marzo 2016 (par. 3.4), avente per oggetto la disciplina fiscale delle operazioni di acquisizione con indebitamento, l'Ade affronta il tema della detassazione dei proventi correlati, richiamando la necessità di verificare che le entità intermedie utilizzate dagli investitori abbiano un "radicamento effettivo nel tessuto economico del Paese di insediamento" e che esse non fungano da mere *conduit* non svolgendo perciò una "reale e genuina attività economica".

La presenza di *holding* intermedie, infatti, risponde ad esigenze extrafiscali, quali: la segregazione del rischio sotteso alla singola operazione, il coinvolgimento di più investitori, la migliore funzionalità rispetto alle obbligazioni di garanzia connesse all'investimento, l'ottimizzazione delle strutture di *governance*.

Inoltre, la struttura tipica di queste *holding* intermedie necessariamente è "leggera" se misurata in termini di lavoratori e di struttura di costi di gestione; quanto poi alla funzione passante della *holding* intermedia, ciò può essere del tutto fisiologico rispetto al suo scopo sociale che è quello della ottimizzazione dell'investimento. Per tali ragioni non sembra corretto definire tali strutture prive di sostanza economica, essendo invece del tutto funzionali al perfezionamento dell'investimento. La generica assimilazione tra struttura organizzativa leggera e *conduit* rischia di includere nel concetto di *conduit company* quello di *holding company*, giungendo alla conclusione estrema – inaccettabile sul piano giuridico – per cui tutte le *holding* sarebbero da considerare alla stregua di mere *conduit*.

Inoltre, l'Ade sembra avere sull'argomento un approccio distonico rispetto a quello internazionale, rappresentato sia a livello OCSE sia a livello di giurisprudenza internazionale, secondo cui le *holding* – e non i soci delle stesse – devono essere considerate *beneficial owner* dei dividendi ad esse corrisposti, salvo che l'Amministrazione finanziaria fornisca solide prove di abuso del trattato, con conseguente trattamento della *holding* come *conduit company*. Il tema comunque resta aperto in ragione del fatto che la stessa analisi della natura di *conduit* o meno della società *holding* appare non di rado un esercizio in concreto tutt'altro che agevole. (WR)

**“Con la Legge europea 2015-2016 aggiornati gli adempimenti sullo scambio di informazioni fiscali”** di R. PARISOTTO, in Corr. Trib. 34/2016, pag. 2603.

Le Direttive 2011/16/UE e 2014/107/UE hanno ampliato la tipologia di operazioni finanziarie per le quali è d'obbligo lo scambio di informazioni fiscali estendendo tali informazioni a nuove categorie di reddito e di capitale (redditi da lavoro, compensi per dirigenti, prodotti di assicurazione sulla vita, pensioni, proprietà e redditi immobiliari, dividendi, plusvalenza, altri redditi finanziari e saldi dei conti correnti).

La Legge europea 2015-2016 ha conseguentemente abrogato le disposizioni precedentemente in vigore e disciplinato il regime transitorio.

In pratica, la Legge europea ha convalidato per i periodi successivi al 31 dicembre 2015 gli obblighi di trasmissione dei dati informativi già raccolti entro tale data e che in assenza della norma sarebbero divenuti non trasmissibili, vista l'abrogazione delle precedenti disposizioni, facendo salve le norme concernenti i rapporti con Paesi che applicano la c.d. euroritenuta (certificazione ovvero credito d'imposta).

Detta legge stabilisce che sino al 31 dicembre 2016 è consentito il rilascio di certificazione a favore di beneficiari effettivi che percepiscono interessi da enti residenti nei Paesi autorizzati ad applicare una ritenuta: tale certificazione consente la non applicazione della ritenuta (cd euroritenuta) per un periodo di tre anni dalla data di rilascio e conseguentemente avviene lo scambio di informazioni con l'Amministrazione fiscale italiana. (EM)

**“Evoluzione del concetto di stabile organizzazione alla luce dell'”Action 7” BEPS”** di D. SANSONETTI, in Corr. Trib. 31/2016, pag. 2457.

Il *report* finale “Action 7”, pubblicato il 5 ottobre 2015, nell'ambito del progetto BEPS, contiene alcune proposte di modifica alla definizione di stabile organizzazione contenuta nell'art. 5 del Modello OCSE, finalizzate ad impedire che una società non residente utilizzi le disposizioni nazionali e convenzionali per evitare la configurabilità di una stabile organizzazione.

*Requisito di indipendenza*

Il Mod. OCSE prevede che una persona che agisce in uno Stato per conto di un'impresa non residente non configura una stabile organizzazione nel primo Stato se svolge la propria attività come agente indipendente e agisce nel normale svolgimento della propria attività.

L'Action 7 del progetto BEPS limita l'eccezione di indipendenza prevedendo che una persona, quando agisce esclusivamente o quasi esclusivamente per conto di una o più persone a cui è strettamente correlata la stessa non possa essere considerata un agente indipendente.

*Attività che non configurano una stabile organizzazione: carattere ausiliario o preparatorio*

Il par. 4 dell'art. 5 del Mod. OCSE esclude che l'esercizio di alcune attività ivi elencate comporti la configurabilità di una stabile organizzazione.

Il *report* Action 7 propone di limitare le esclusioni di configurabilità della stabile organizzazione soltanto alle ipotesi in cui dette attività abbiano effettivamente carattere ausiliario o preparatorio ovvero siano diverse da quelle svolte presso la sede fissa di affari che costituiscono una parte essenziale e significativa dell'attività dell'impresa nel suo complesso. Per l'individuazione delle attività ausiliarie e preparatorie l'Action 7 inserisce esempi nel Commentario al Modello OCSE [paragrafo 4 dell'art. 5, lett. da a) a e) del Modello OCSE] per l'individuazione di situazioni che configurano stabile organizzazione.

*Frammentazione delle attività tra parti strettamente correlate*

L'Action 7 propone di inserire una regola anti-frammentazione, riferita alle eccezioni di cui al citato paragrafo 4 del Modello OCSE di configurabilità di una stabile organizzazione.

Lo scopo di una previsione anti-frammentazione è quello di impedire che le eccezioni previste per le specifiche attività di cui al paragrafo 4 siano strumentalizzate al fine di evitare la configurabilità di una stabile organizzazione suddividendo un business unitario in diverse piccole attività.

Tali eccezioni non rilevano con riferimento a una sede fissa di affari di un'impresa se la stessa, o una ad essa strettamente correlata, conduce il proprio business nella stessa sede o in un'altra sede dello stesso Stato e:

- questa o un'altra sede costituisce una stabile organizzazione per l'impresa o per quella ad essa strettamente correlata; o
- l'insieme delle attività risultanti dalla combinazione delle attività effettuate dalle due imprese nella stessa sede non ha carattere preparatorio o ausiliario, a condizione che le attività costituiscano funzioni complementari che sono parte di un business connesso e unitario.

#### *Splitting-up dei contratti*

Il *Report Action 7* propone anche l'uso del *Principal Purpose Test*, disposizione raccomandata dall'*Action 6*, al fine di contrastare le strategie poste in essere da imprese, strettamente correlate, nell'ambito di contratti di appalto o costruzione, ovvero, in alternativa, l'inserimento di una disposizione nel Commentario al Modello OCSE che preveda una regola automatica di aggregazione.

#### *Utilizzo del PPT*

Al fine di contrastare lo *splitting-up* dei contratti tra imprese strettamente correlate nell'ambito di contratti di appalto o di costruzione, il Report propone l'inserimento del "*Principal Purpose Test*" o in alternativa di una regola automatica di aggregazione. (GDA)

**"Exit taxes: esperienze comparate nel panorama europeo"** di I. SANTI, in Boll. Trib. 13/2016, pag. 981.

L'A. passa in rassegna le varie discipline nazionali degli Stati membri (Germania, Olanda, Spagna, Portogallo, Danimarca, Regno Unito, Francia e Italia) in materia di *exit taxation*.

La mancanza di una Direttiva comunitaria in materia ha comportato il delinerarsi di un panorama europeo non omogeneo, in quanto viene rimessa ad ogni singolo Stato la facoltà di conformare la propria legislazione ai principi generali sanciti dalla Corte di Giustizia.

L'A. evidenzia che ciò che contraddistingue le varie normative, più che la determinazione della base imponibile su cui applicare l'imposta, sono le diverse opzioni di pagamento previste in alternativa alla tassazione immediata e ciò che esse comportano.

Un altro aspetto messo in luce sempre dall'A. è l'ambito di applicazione del *tax deferral*. In Italia solo recentemente, con il Decreto internazionalizzazione si è esteso la sospensione anche ai casi di trasferimento conseguente a operazioni straordinarie, sulla scia di quanto già previsto da Spagna e Olanda.

Prima della modifica introdotta da detto Decreto, si era invece creata nel nostro ordinamento un'asimmetria: da un lato si aveva il trasferimento di sede verso uno Stato UE/SEE che beneficiava del regime premiali previsti dal comma 2-*quater* dell'art. 166 del TUIR, dall'altro una fusione/scissione/conferimento tra una società residente in un Paese EU/SEE e un soggetto italiano con successiva perdita della residenza da parte di quest'ultimo, assoggettata a tassazione immediata senza possibilità di scegliere altre opzione. In pratica, due fattispecie di per sé simili subivano un trattamento fiscale differente, comportando un'evidente distorsione nel sistema. (EM)

**"Incompatibile con la libera prestazione dei servizi la tassazione "a lordo" degli interessi su prestiti transfrontalieri"** di G. SCIFONI, in Corr. Trib. 36/2016, pag. 2775.

L'articolo commenta una sentenza di particolare interesse (causa C-18/15 del 2016) con la quale la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha sancito l'incompatibilità con l'ordinamento comunitario della tassazione degli interessi percepiti da soggetti non residenti a fronte di un prestito intracomunitario operata sull'ammontare lordo degli stessi, senza tener conto dei relativi "costi di produzione", cioè delle spese professionali direttamente connesse all'attività finanziaria gravata da imposta.

La Corte ha, tuttavia, salvato la particolare modalità tecnica di tassazione dei redditi corrisposti ai finanziatori non residenti a mezzo ritenuta alla fonte a titolo definitivo, ritenendo in contrasto con la libertà di prestazione di servizi esclusivamente l'applicazione di quest'ultimo all'importo lordo degli interessi corrisposti ad un finanziatore non residente.

Per quanto riguarda la quantificazione dei costi direttamente connessi all'erogazione del prestito (come tali ammissibili in deduzione) è stata statuita l'irrelevanza dei tassi praticati nei finanziamenti

interbancari (quali *Euribor* o *Libor*), in funzione dei quali le banche regolano l'esercizio del credito, costituendo questi ultimi semplici tassi medi e dovendo assumere rilievo a questi fini soltanto le spese di finanziamento effettivamente sostenute dal creditore non residente, oltre a una quota dei costi generali da questi sopportati nello Stato di residenza.

Nelle considerazioni conclusive viene evidenziato che ogni qualvolta il finanziatore estero abbia a sua volta contratto un finanziamento per concedere il prestito che origina gli interessi attivi nell'altro Stato membro, il margine dell'operazione si comprime, risultando inevitabilmente inferiore a quello dell'interesse nominale pattuito. Per ovviare a tali situazioni vengono usualmente stipulate delle clausole contrattuali finalizzate a traslare il carico fiscale sul debitore, prevedendo ad esempio la fissazione di un tasso di interesse adeguato a permettere al creditore di conseguire un margine sufficiente per l'accreditabilità della ritenuta operata dal debitore. Meccanismi del genere si traducono inevitabilmente nell'aumento del costo del *funding* sopportato dal debitore.

La criticità appena evidenziata appare depotenziata a seguito dell'introduzione della disciplina di esonero dall'applicazione della ritenuta in uscita relativamente agli interessi corrisposti (a partire dal 25 giugno 2014) a fronte di finanziamenti a medio-lungo termine alle imprese erogati da banche e imprese di assicurazione stabilite in uno Stato membro dell'UE (vd. art. 26, comma 5-*bis*, del D.P.R. n. 600 del 1973).

Viene infine osservato che la sentenza potrà aprire scenari rivolti al passato, dal momento che la Corte non ha posto limiti all'efficacia temporale delle stesse, ponendo con ogni probabilità il problema delle istanze di rimborso da parte di coloro che nel passato sono stati colpiti dalla tassazione sugli interessi in uscita al lordo delle spese di produzione degli stessi. (GDA)

**““*Branch transfer*” e “*business transfer*” quali nuovi possibili comportamenti abusivi”** di M. THIONE e M. BARGAGLI, in Corr. Trib. 28/2016, pag. 2221.

L'articolo esamina i possibili comportamenti abusivi – efficacemente individuabili attraverso l'espressione *branch transfer* e *business transfer* – derivanti dalla indebita applicazione del nuovo regime di *branch exemption* di cui all'art. 168-ter del TUIR.

Gli AA. – dopo aver sottolineato gli aspetti virtuosi del regime introdotto dall'art. 14 del D.Lgs. n. 147 del 2015 e il vincolo del carattere totalitario dell'opzione per detto regime che pone l'obbligo di includere nel perimetro delle *branch* oggetto di opzione tutte le stabili organizzazioni della casa madre, ma non tutte le stabili organizzazioni delle società del Gruppo - avvertono che gli operatori potrebbero aggirare, indebitamente, tale obbligo attuando riorganizzazioni societarie all'interno del Gruppo al fine di escludere dall'opzione quelle *branch* che per vari motivi sono destinate a subire perdite. In tal modo le perdite continuerebbero ad essere consolidate nel reddito complessivo soggetto a tassazione in Italia.

Nell'articolo viene esemplificato un caso di “*branch transfer*” in attuazione del quale la società potrebbe massimizzare il beneficio fiscale derivante dall'opzione estromettendo le *branch* destinate a produrre perdite ponendole al di sotto delle proprie imprese controllate che non optano per la *branch exemption* e il caso di “*business transfer*” con il quale si opera la graduale dismissione delle attività delle *branch* destinate a produrre utili e il graduale trasferimento del loro business in *branch* di nuova costituzione ponendole al di sotto delle proprie imprese controllate che avranno convenienza ad optare per la *branch exemption*.

Gli AA. ritengono tuttavia che i criteri posti dall'art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000 siano idonei a censurare le descritte operazioni come comportamenti abusivi. (GDA)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

**Imposte sui redditi – Redditi di impresa – Valutazioni – Operazioni infragruppo con società estere – Assenza di corrispettivo – *Transfer pricing* – Applicabilità – Onere probatorio a carico del Fisco – Sussistenza – Dimostrazione dell'esistenza dell'operazione e del prezzo**

## **diverso dal valore normale – Sufficienza – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità.**

Cass., sez. trib. 30 giugno 2016, n. 13387, ne Il fisco 29/2016, pag. 2897.

In materia di controllo sul *Transfer pricing*, in caso di operazioni infragruppo intercorse con società estere controllate o controllanti, l'onere probatorio gravante sull'Amministrazione finanziaria si esaurisce nel fornire la prova della esistenza della operazione infragruppo e della pattuizione di un corrispettivo inferiore al valore normale di mercato, logicamente comprensivo della più grave ipotesi della assenza di corrispettivo. Il contribuente che intende contrastare la pretesa impositiva deve invece fornire la prova che il corrispettivo convenuto, ovvero la mancanza di un corrispettivo per l'operazione infragruppo, corrisponde ai valori economici che il mercato attribuisce a tali operazioni. Non è invece necessario che l'Amministrazione finanziaria fornisca ulteriormente la prova che l'operazione infragruppo sia priva di una valida giustificazione economica.

## **AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI**

### **Dottrina**

**“Fusione e benefici fiscali derivanti dal regime di *patent box*”** di L. MIELE e A. FASOLINO, in La gest. Straord. Impr. 4/2016, pag. 52.

L'art. 5 del Decreto *Patent Box* prevede che in caso di operazioni di fusione, scissione e conferimento di azienda, il soggetto avente causa (società incorporante, società beneficiaria e società conferitaria) subentra nell'esercizio dell'opzione effettuata dal dante causa (società incorporata, società scissa e società conferente), anche in relazione alla natura e all'anzianità dei costi da indicare nel rapporto tra costi qualificati e costi complessivi, secondo quanto richiesto dal *nexus approach*. Gli AA. si chiedono se il vantaggio tributario in termini di maggiore reddito detassato derivante da operazioni di ristrutturazione aziendale possa connotarsi come abusivo ai sensi dell'art. 10-*bis* della L. n.212/2000. Ciò può accadere, ad esempio, nell'ipotesi di fusione tra il titolare di un intangibile e altra società del suo stesso gruppo, da cui il primo acquista le attività di ricerca e sviluppo. Poiché l'agevolazione è influenzata, in senso negativo, dall'entità delle spese di ricerca acquisite infra-gruppo (le quali riducono, entro certi limiti, il cd. *nexus ratio*), una siffatta operazione straordinaria potrebbe accrescere l'entità del reddito agevolato in capo all'avente causa, per effetto dell'internalizzazione di costi in precedenza esternalizzati a favore della parte correlata dante causa. Ulteriore esempio di vantaggio tributario derivante da operazioni straordinarie potrebbe discendere anche dalla eliminazione di spese infra-gruppo (ad esempio costi di acquisizione dell'intangibile) che penalizzano il *nexus ratio*. Tuttavia per poter ricondurre tali operazioni tra quelle abusive occorrerebbe che il vantaggio fiscale sia indebito e l'operazione priva di sostanza economica. L'assenza di uno solo di questi elementi costitutivi (vantaggio indebito e assenza di sostanza economica) esclude l'abusività dell'operazione. Per gli AA. il "miglioramento" del *nexus ratio* non può costituire un vantaggio fiscale indebito ai sensi del comma 2 del cit. art. 10-*bis* della L. 212/2000, e sottolineano che anche lo spirito antielusivo sotteso alla norma concernente il *nexus ratio* depone a sostegno della liceità del vantaggio fiscale derivante dall'operazione in esame. La valenza di detto rapporto è, difatti, di tipo sostanziale, ovvero mira ad evitare che al fine di usufruire di vantaggi fiscali, i contribuenti possano ricorrere al regime di *Patent box* pur non svolgendo direttamente un'attività sostanziale di ricerca e sviluppo. (CLP)

### **Prassi Amministrativa**

## **Patent box – Marchi in corso di registrazione – Procedimento di opposizione pendente – Agevolazione.**

Ris. Agenzia delle Entrate 27 settembre 2016, n. 81/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L'Agenzia ha chiarito che è possibile avvalersi del *Patent box* per i marchi in corso di registrazione ancorché in presenza di un procedimento di opposizione pendente, purché sussista una ricevuta rilasciata dagli uffici competenti attestante l'avvenuto deposito della domanda di registrazione.

## **ELUSIONE – ABUSO DEL DIRITTO**

### **Dottrina**

**“Sospensione della riscossione nell'accertamento per abuso del diritto”** di A. CARINCI, ne Il fisco 29/2016, pag. 2807.

Le considerazioni espresse dall'A. mettono in evidenza tutti i limiti e le incongruenze della regola sulla riscossione in tema di abuso del diritto. Infatti, in caso di ricorso avverso l'avviso di accertamento che contrasta un'ipotesi di abuso del diritto è consentita la riscossione delle somme solo a seguito e per effetto della pronuncia di primo grado che rigetta il ricorso. Non è consentito, quindi, procedere alla riscossione in ragione del solo avviso di accertamento, la cui efficacia esecutiva rimane temporaneamente sospesa. Per espressa disposizione normativa, introdotta, con il comma 10 dell'art. 10-*bis* dello Statuto dei diritti del contribuente all'interno del nuovo regime sull'abuso del diritto, si è così risolto il dubbio che si poneva, nella vigenza della norma antielusiva ex art. 37-*bis* del D.P.R. n. 600/1973, circa la possibile estensione di tale garanzia procedimentale anche all'ipotesi di abuso del diritto. La nuova regola presenta però diversi limiti, derivanti essenzialmente dal suo tenore letterale, che si risolve in un “contorto” rinvio normativo alla disciplina del pagamento del tributo in pendenza del processo, senza alcuna riflessione circa l'adeguatezza e l'attualità della stessa nel mutato contesto normativo, in cui la riscossione costituisce una vicenda centrale nell'attuazione del prelievo. (SG)

### **Giurisprudenza**

#### **Corte di Cassazione**

**Abuso del diritto – Operazioni poste in essere al solo fine di conseguire un risparmio d'imposta – Dimostrazione a carico del Fisco – Necessità – Prova contraria del contribuente circa l'esistenza di valide ragioni economiche – Ammissibilità.**

Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16675, ne Il fisco 32-33/2016, pag. 3197.

Il comportamento elusivo è circoscritto a quell'operazione economica che – tenuto conto sia della volontà delle parti implicate, sia del contesto fattuale e giuridico – ponga quale elemento predominante e assorbente della transazione lo scopo di ottenere vantaggi fiscali, con la conseguenza che il divieto di comportamenti abusivi non vale se quelle operazioni possano spiegarsi altrimenti che con il mero conseguimento di risparmi d'imposta. La prova sia del disegno elusivo sia delle modalità di manipolazione e di alterazione degli schemi negoziali classici, considerati come irragionevoli in una normale logica di mercato e perseguiti solo per pervenire a quel risultato fiscale, incombe sull'Amministrazione finanziaria, mentre grava sul contribuente l'onere di allegare l'esistenza di ragioni economiche alternative o concorrenti che giustificano operazioni in quel modo strutturate. Inoltre, non è configurabile l'abuso del diritto se non sia stato provato dall'Ufficio il vantaggio fiscale che sarebbe derivato al contribuente accertato dalla

manipolazione degli schemi contrattuali classici. Dunque, il carattere abusivo, sotto il profilo fiscale, di una determinata operazione, nel fondarsi normativamente sul difetto di valide ragioni economiche e sul conseguimento di un indebito vantaggio fiscale, presuppone quanto meno l'esistenza di un adeguato strumento giuridico che, pur se alternativo a quello scelto dai contraenti, sia comunque funzionale al raggiungimento dell'obiettivo economico perseguito.

## **VIOLAZIONI E SANZIONI**

### **Prassi Amministrativa**

**Sanzioni – Ravvedimento operoso – Regolarizzazione delle dichiarazioni con errori o presentate in ritardo. Ulteriori chiarimenti rispetto al comunicato stampa del 18 dicembre 2015.**

Circ. Agenzia delle Entrate 26 settembre 2016, n. 42/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La Circolare fornisce chiarimenti su diversi aspetti del ravvedimento operoso previsto dall'art. 13 D.Lgs. 472/97.

L'aspetto più importante riguarda le modalità per il ravvedimento sulla tardiva dichiarazione IVA e dei redditi.

Dichiarazione infedele corretta entro 90 giorni dalla scadenza: in caso di dichiarazione integrativa o sostitutiva, la riduzione delle sanzioni cambia a seconda del tipo di errore: per gli errori rilevabili durante il controllo automatizzato o formale, la sanzione applicabile è quella per omesso versamento (30% di ogni importo non versato) con una riduzione in caso di ravvedimento che varia a seconda del momento in cui avviene la regolarizzazione; diversamente, per gli errori non rilevabili durante il controllo automatizzato o formale, la sanzione applicabile è quella prevista per le violazioni relative al contenuto e alla documentazione delle dichiarazioni con riduzioni in caso di ravvedimento. In caso di dichiarazione tardiva si applica la sanzione per omissione della dichiarazione in assenza di debito d'imposta, ridotta a 1/10 in caso di ravvedimento. Se, invece, è presente anche un debito d'imposta si applica anche la sanzione per omesso versamento, ridotta a seconda del momento in cui avviene la regolarizzazione.

Dichiarazione infedele corretta dopo 90 giorni dalla scadenza: dall'1 gennaio 2016 in caso di regolarizzazione, trascorsi 90 giorni dalla scadenza, va fatta la seguente distinzione: per gli errori rilevabili durante il controllo automatizzato o formale, la sanzione applicabile è quella per omesso versamento con una riduzione in caso di ravvedimento che varia a seconda del momento in cui avviene la regolarizzazione; diversamente per gli errori non rilevabili durante il controllo automatizzato, la sanzione applicabile è pari al 90% della maggiore imposta dovuta o della differenza del credito utilizzato, ridotta a seconda del momento in cui avviene la regolarizzazione. L'Agenzia delle Entrate chiarisce che, oltre i 90 giorni dalla scadenza, non è possibile sanare con il ravvedimento l'omessa dichiarazione anche quando è inviata entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo.

## **ACCORDI INTERNAZIONALI – Redditi transnazionali CFC**

### **Dottrina**

**“La disciplina CFC alla prova della Direttiva anti-elusione dell'Unione Europea”** di R.A. PAPOTTI e F. MOLINARI, in Corr. Trib. 34/2016, pag. 2609.

Gli AA. evidenziano che la recente Direttiva UE 2016/1164 del 12 luglio 2016 (c.d. ATAD, *Anti Tax Avoidance Directive*), recante norme contro le pratiche di elusione, affronta tra le varie tematiche,

la disciplina sulle CFC e che la normativa italiana, pur presentando una sostanziale comunanza con i dettami in essa contenuti, potrebbe necessitare di una parziale rivisitazione.

#### Rapporti tra la Direttiva e la disciplina CFC

Gli aspetti che differenziano la Direttiva ATAD rispetto alla normativa interna riguardano:

- il concetto di controllo da assumere: la Direttiva richiede una partecipazione nell'entità estera controllata superiore al 50 per cento mentre l'art. 167 del TUIR estende l'operatività del regime CFC anche a fattispecie di controllo di fatto;

- il livello di tassazione da confrontare: in base alla Direttiva la tassazione effettiva dell'entità estera controllata deve essere inferiore al 50% di quella che sarebbe virtualmente applicabile in Italia. Tale criterio è analogo a quello previsto dal comma 8-*bis* dell'art. 167 per la c.d. CFC *white list* ma si differenzia da quello previsto per le CFC a fiscalità privilegiata che fa riferimento al livello di tassazione nominale dello Stato di residenza dell'entità che non deve essere inferiore al 50% rispetto al livello nominale italiano. Il regime delineato dall'ATAD non risulterebbe totalmente allineato a quello della norma domestica.

#### Esclusiva imputazione dei "passive income"

La Direttiva ATAD prevede che siano da includere nella base imponibile dei soggetti controllanti – salvo la dimostrazione dell'esecuzione di "un'attività economica sostanziale" – solamente i *passive income* dell'entità controllata. Questo criterio non è previsto dalla normativa italiana che, come noto, aderisce al *jurisdictional approach*. Pertanto si potrebbe ipotizzare una modifica della normativa italiana, pur se il criterio italiano, posizionandosi sopra lo standard minimo europeo, si potrebbe considerare compatibile con la Direttiva.

Quanto all'esimente prevista dalla Direttiva relativa alla dimostrazione dell'esecuzione di "un'attività economica sostanziale" si dovrebbe valutare se la stessa determini la necessità di modificare l'esimente della "non artificiosità della costruzione" di cui al comma 8-*ter* dell'art. 167.

Viene altresì evidenziato che la Direttiva si limita a richiamare gli Stati UE o SEE senza considerare, per quanto riguarda questi ultimi, l'eventuale presenza di un effettivo scambio di informazioni, requisito richiesto nel nostro ordinamento per ricomprenderli all'interno dei Paesi *white list*.

Viene inoltre rilevato che la Direttiva prevede due fattispecie che possono condurre gli Stati membri a escludere dall'ambito applicativo della disciplina CFC un'entità controllata in presenza di redditi generati da *passive income*: qualora un importo inferiore ad un terzo dei redditi della controllata sia costituito da *passive income* o qualora la controllata sia un'entità finanziaria, se meno di un terzo dei suoi *passive income* derivi da operazioni con la controllante o sue associate.

Poiché tali criteri sembrerebbero più stringenti della disciplina domestica, si dovrà valutare la necessità di un adeguamento di quest'ultima ai dettami dell'ATAD.

#### Imputazione dei redditi nei casi di "non-genuine arrangements"

Posto che la Direttiva prevede che nel caso in cui si opti per il regime alternativo a quello categorico – secondo cui devono essere compresi nel reddito complessivo della società controllante esclusivamente i redditi derivanti dai *passive income* elencati (non distribuiti) – sono da ricomprendere all'interno della disciplina CFC tutti i redditi (non distribuiti) prodotti dall'entità estera, qualora scaturiscano da "costruzioni non genuine", poste in essere essenzialmente con lo scopo di beneficiare di un vantaggio fiscale.

In particolare, per la Direttiva una costruzione è ritenuta non genuina qualora l'entità controllata non avrebbe potuto possedere gli attivi o non avrebbe assunto i rischi che generano la totalità o una parte dei suoi redditi se non fosse stata controllata da una società in cui le funzioni significative del personale che sono pertinenti per tali attivi e rischi sono svolte e sono funzionali al fine di generare i redditi della società controllata.

Gli AA. evidenziano che tale definizione – particolarmente complessa da un punto di vista letterale – avrebbe lo scopo di meglio qualificare la nozione di "costruzione artificiosa volta a conseguire un indebito vantaggio fiscale" come sviluppata dalla sentenza della Corte di Giustizia Europea *Cadbury-Schweppes*".

Da ultimo viene evidenziato che la Direttiva consente agli Stati membri di escludere l'applicazione della previsione relativa alle costruzioni non genuine a realtà che non raggiungono determinati parametri ivi indicati (sostanzialmente piccole entità).

Quanto alle modalità di attribuzione dei redditi alla società controllante la Direttiva giunge a conclusioni sostanzialmente in linea con quelle della disciplina domestica. (GDA)

## **FONDI PENSIONE**

### **Prassi Amministrativa**

**Fondi pensione – Interpello ai sensi dell’art. 11, L. 27 luglio 2000, n. 212 – Criteri per la determinazione del Credito d’imposta a favore degli enti di previdenza obbligatoria e delle forme di previdenza complementare – Momento rilevante degli investimenti – Individuazione.**

Ris. Agenzia delle Entrate 13 ottobre 2016, n. 92/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La Risoluzione affronta alcune questioni di carattere tecnico riguardanti il credito d’imposta concesso alle Casse di previdenza private (tra le quali quelle dei professionisti) per gli investimenti a medio-lungo termine nei settori infrastrutturali.

Il credito in questione, introdotto dall’art. 1, comma 91 della L. 190/2014 e disciplinato dal DM 19 giugno 2015, è pari alla differenza tra l’ammontare delle ritenute e imposte sostitutive applicate nella misura ordinaria del 26% e l’ammontare delle stesse ritenute e imposte sostitutive applicate nella previgente misura del 20%, a condizione che i proventi siano investiti in attività finanziarie a medio-lungo termine (*in primis*, azioni o quote di fondi comuni di investimento) operanti nei settori indicati dal decreto attuativo.

Le questioni analizzate dalla Risoluzione riguardano:

- l’individuazione del momento rilevante per l’investimento;
- il regime fiscale delle somme reinvestite a fronte di quote di fondi sottoscritte in parte anteriormente al 2015 (quando, quindi, il credito d’imposta non era ancora in vigore) e in parte nel 2015;
- il regime fiscale degli investimenti in società in fase di *start-up*.

Con riferimento al primo aspetto, tenuto conto che i fondi che hanno dato luogo al credito d’imposta sono fondi di investimento alternativi (FIA), di tipo chiuso, nei quali è possibile che la società di gestione non richiami parte delle somme sottoscritte, la Risoluzione precisa che per gli investimenti in fondi di *private equity* il momento rilevante per l’investimento è rappresentato da quello in cui vengono effettivamente investite le quote sottoscritte, e non da quello della mera sottoscrizione.

Per quanto riguarda la seconda questione, l’Agenzia delle Entrate precisa che, se si verificano rimborsi anticipati di quote acquisite prima del 2015, non è necessario procedere al reinvestimento (obbligo che, invece, sussiste per gli acquisti effettuati dal 2015 in avanti).

Se le quote sono state acquisite in parte nel 2014 e in parte nel 2015, è possibile utilizzare un criterio FIFO per cui, fino a quando la quota di capitale rimborsata trova capienza nello *stock* ante 2015, non è necessario procedere al reinvestimento entro i 90 giorni successivi per poter mantenere integralmente l’agevolazione attribuita.

## **IRES**

### **Dottrina**

**“Gli aspetti fiscali delle rettifiche sui crediti per banche e assicurazioni alla luce delle recenti novità legislative”** di A. D’UGO, D. CAGNONI e A. GERMANI, in La gest. Straord. Impr. 4/2016, pag. 70.

Il sistema bancario italiano ha sempre recriminato l’esistenza di un *gap* di competitività rispetto ai concorrenti europei, generato da una normativa fiscale che tendeva a posticipare nel tempo la deduzione di svalutazioni e perdite su crediti rispetto al momento della loro manifestazione.

Negli ultimi anni banche e assicurazioni hanno, comunque, beneficiato di alcuni miglioramenti in relazione alla deducibilità delle rettifiche su crediti verso la clientela. Se la legge di stabilità 2014 aveva legato tali rettifiche al dato di bilancio e ridotto la deducibilità in quinti (dai precedenti diciottesimi), il DL 83/2015 ha compiuto un ulteriore passo in avanti, equiparando le rettifiche da valutazione dei crediti alle perdite da realizzo degli stessi e sancendone l'integrale deducibilità nell'esercizio.

Tale modifica ha impatti anche sotto il profilo contabile, in quanto a regime viene meno la fiscalità anticipata iscritta in bilancio a fronte di queste variazioni temporanee. Lo stanziamento delle *DTA* si è recentemente reso necessario unicamente in relazione al 25% maturato nel 2015, la cui deducibilità, sia ai fini IRES che ai fini IRAP, è stata rinviata ad un orizzonte temporale decennale. Per le sole banche, invece, ma non anche per le compagnie assicurative, l'addizionale del 3,5% prevista dalla legge di stabilità 2016 consente di mantenere invariato l'impianto delle *DTA* anche in presenza della riduzione dell'aliquota IRES al 24% a decorrere dal 2017, evitando così gli aspetti negativi connessi al *restatement* delle imposte anticipate iscritte in bilancio.

L'A. ripercorre poi l'evoluzione normativa che ha interessato la materia nell'ultimo decennio. Nella sua iniziale formulazione l'art. 106 del TUIR, come risultante dal D.Lgs. 344/2003 (c.d. riforma Tremonti), stabiliva la deducibilità per le svalutazioni, contabilizzate in ciascun esercizio, nel limite dello 0,60% del valore di crediti risultanti in bilancio (c.d. *plafond*) mentre l'eccedenza risultava deducibile in quote costanti nei nove esercizi successivi. Con le modifiche introdotte dal DL 203/2005 la percentuale venne abbassata allo 0,40% mentre fu lasciata invariata la deducibilità dell'eccedenza in nove anni.

Il DL 112/2008, invece, introdusse una duplice stretta, in quanto la percentuale di deducibilità venne ridotta allo 0,30% dei crediti risultanti in bilancio mentre il periodo per dedurre l'eccedenza fu raddoppiato, portandolo a diciotto esercizi. Una parziale attenuazione di questo oneroso regime si è poi avuta con il D.L. 78/2009, che introdusse, limitatamente alle nuove erogazioni, un limite più alto di deducibilità, pari allo 0,50%, e il riporto dell'eccedenza in nove anni. Con la L. 147/2013 (Legge di stabilità 2014), in vigore per i periodi d'imposta 2013 e 2014, la deducibilità delle svalutazioni e perdite su crediti verso la clientela ai fini IRES viene riconosciuta in cinque esercizi ed entrambe le fattispecie vengono relegate all'interno della disciplina dell'art. 106, del TUIR, escludendo per le perdite su crediti l'applicabilità dell'art. 101, comma 5, del TUIR.

A seguito delle pressioni provenienti dal mondo bancario, condivise anche nella Relazione del Governatore della Banca d'Italia del 26 maggio 2015, il legislatore ha nuovamente modificato l'art. 106 del TUIR. Con il DL 83/2015, infatti, viene data rilevanza fiscale immediata alle svalutazioni e perdite su crediti verso la clientela iscritte in bilancio a tale titolo e alle perdite realizzate mediante cessione a titolo oneroso. La conseguenza di tale innovazione è che, a decorrere dall'esercizio 2015, viene meno ogni differenza, a livello *timing* per la deduzione, fra le rettifiche di tipo "valutativo" e quelle di tipo "realizzativo". La norma, che si applica a decorrere dal periodo d'imposta 2015 (per i "soggetti solari"), prevede un periodo transitorio in cui le sole rettifiche da valutazione sono deducibili nei limiti del 75% del loro ammontare mentre il residuo 25%, insieme agli stock di valutazioni e perdite iscritte in bilancio sino al 31/12/2014 e non ancora dedotte, è deducibile in dieci esercizi secondo un piano di ammortamento rigido definito dal legislatore.

Per le banche e le imprese assicurative, la deducibilità integrale nell'esercizio è stata estesa anche ai fini dell'IRAP sempre limitatamente alle rettifiche su crediti verso la clientela (vs. gli assicurati per le assicurative) e con l'applicazione dello stesso regime transitorio previsto ai fini IRES.

Le modifiche alla normativa fiscale hanno impatto anche da un punto di vista contabile. In passato, infatti, era necessario stanziare le *DTA* (*deferred tax assets*) per tener conto della temporanea indeducibilità delle perdite e svalutazioni. Con l'introduzione dell'integrale deducibilità delle perdite su crediti verso la clientela, invece, a regime cessano le "*timing differences*" e l'esigenza degli stanziamenti (tranne per il 25% rilevato nel 2015), dovendosi solo operare i reversal di *DTA* iscritte a fronte dei recuperi fiscali che si effettueranno nell'arco dei 10 anni. In conclusione, il D.L. 83/2015, consentendo la deduzione integrale a seguito della rilevazione in bilancio, semplifica molto la gestione di perdite e svalutazioni dei crediti verso la clientela.

Per i crediti diversi da quelli verso clientela, invece, la deducibilità resta legata al rispetto delle condizioni previste dall'art. 101, comma 5, del TUIR, ovvero all'insorgere di procedure concorsuali, alla presenza di crediti di modesto importo, alla sussistenza degli elementi certi e precisi.

Infine, anche se la legge 208/2015 (Legge di Stabilità 2016) non ha previsto alcuna novità riguardante direttamente il trattamento dei crediti, il comma 61, dell'art. 1, nel prevedere la riduzione dell'aliquota IRES dal 27,5% al 24%, con decorrenza dal 2017 (per i "soggetti solari"), ha impatto anche sulla fiscalità anticipata e differita connessa alla deducibilità delle rettifiche su crediti verso la clientela per i soggetti finanziari e le imprese assicurative. In realtà, per gli enti creditizi e finanziari, la riduzione di aliquota è stata accompagnata dall'introduzione di un'addizionale del 3,5%, con la conseguenza di non dover adeguare le *DTA* iscritte in bilancio al 31 dicembre 2015. Tale predetta maggiorazione non interessa anche le imprese assicurative, che già a partire dai bilanci chiusi al 31 dicembre 2015 (per le imprese con l'esercizio coincidente con l'anno solare) hanno dovuto adeguare gli stock di anticipate iscritti in bilancio, con conseguente penalizzazione sul risultato di conto economico (WR)

**“Conferimento di partecipazioni di controllo: presupposti per l'applicazione dell'art. 177 del TUIR” di L. GAIANI, in La gest. Straord. Impr. 4/2016, pag. 64.**

La costituzione di *holding* di partecipazioni nell'ambito dei gruppi familiari, spesso finalizzata a pianificare un passaggio generazionale, può avvenire, in alternativa alla scorporo "a valle" dell'azienda operativa, mediante il conferimento in una società *ad hoc* – costituita o da costituire – delle partecipazioni detenute dai soci persone fisiche nell'impresa operativa. Il conferimento di partecipazioni costituisce operazione realizzativa, produttrice di redditi diversi ai sensi dell'art. 9 e dell'art. 67 del TUIR. Al ricorrere dei presupposti oggettivi e soggettivi dell'art. 177, comma 2, del TUIR, il conferimento può usufruire del regime c.d. "di realizzo controllato", in base al quale l'eventuale plusvalenza si determina sulla base dell'importo contabilizzato ad incremento del patrimonio netto della conferitaria. Per avvalersi del regime ex. art. 177, comma 2, del TUIR, è necessario verificare il rispetto dei requisiti dei soggetti coinvolti, soggetto conferente e società conferitaria, nonché di quelli oggettivi relativi alla società le cui partecipazioni sono conferite.

Per quanto riguarda i conferenti, a seguito delle modifiche apportate dal D.Lgs. 247/2005, la formulazione è abbastanza ampia comprendendo sia persone fisiche (che detengono le partecipazioni al di fuori del regime d'impresa) sia imprenditori o società. Per quanto riguarda la società conferitaria, il testo della norma richiama genericamente "*la società conferitaria*", senza prevedere alcun particolare requisito e, pertanto, dovrebbero rientrare in questo regime anche i conferimenti effettuati a favore di società di persone residenti. Per quanto riguarda, infine, le partecipazioni oggetto di conferimento, deve trattarsi necessariamente di una società di capitali residente, cioè di un soggetto per il quale è configurabile l'esistenza di un controllo di diritto da parte di terzi ai sensi dell'art. 2359, n.1, c.c. Sulla base di tale requisito, quindi, il conferimento dovrà riguardare azioni di spa o sapa ovvero quote di srl.

L'art. 177, comma 2, del TUIR, ai fini dell'applicazione del regime di realizzo controllato, richiede che la conferitaria, a seguito dell'operazione di conferimento, acquisisca il controllo di un'altra società, ai sensi dell'art. 2359, comma 1, n. 1, c.c., ovvero incrementi la percentuale di controllo in virtù di un obbligo legale o di un vincolo statutario. A prescindere dal caso più elementare, quello in cui un soggetto conferisce nella conferitaria la partecipazione in un'altra società, ci possono essere una serie di altre ipotesi in cui il conferimento viene realizzato congiuntamente da più soggetti (con partecipazioni cumulativamente di controllo) ovvero in cui la società conferitaria detenga già, al momento del conferimento, partecipazioni nella società scambiata. L'A. opera alcune esemplificazioni, per le quali dovrebbe considerarsi rispettato il requisito oggettivo, ed in particolare: i) le partecipazioni conferite da più soggetti superano nel complesso il 50%, anche se singolarmente inferiori alla soglia, purché l'operazione sia unitaria e contestuale; ii) le partecipazioni conferite da più soggetti, superano nel complesso il 50%, anche se tutte inferiori alla soglia tranne una di esse singolarmente superiore, sempre sul presupposto che l'operazione sia unitaria e contestuale; iii) le partecipazioni sono conferite da più soggetti in una società che già possiede una quota inferiore al 50% nella società oggetto di conferimento. Il requisito soggettivo non può, invece, considerarsi integrato se la conferitaria possiede già un partecipazione di controllo prima del conferimento, salvo che le ulteriori quote consistano in un incremento in virtù di vincoli legali o statutari.

In presenza dei requisiti sopra menzionati, le azioni o quote ricevute “in cambio” dal soggetto conferente sono valutate, ai fini della determinazione del reddito di quest’ultimo, in base alla corrispondente quota delle voci di patrimonio netto generatosi nella società conferitaria per effetto del conferimento stesso. Tale incremento di patrimonio corrisponde di fatto al valore di iscrizione della partecipazione conferita. (WR)

**“Criticità di applicazione dell’art. 113 del TUIR nella conversione di crediti bancari in strumenti partecipativi”** di E. ROMITA e F. PEDROTTI, in Corr. Trib. 32-33/2016, pag. 2547.

In un contesto di prassi finanziaria che, al servizio della conversione dei crediti bancari in sofferenza, ricorre più frequentemente agli strumenti finanziari partecipativi che alle azioni, dal momento che la loro emissione, regolamentazione ed estinzione è molto meno invasiva nella struttura patrimoniale e nella articolazione dello statuto dell’impresa debitrice, l’orientamento dell’Agenzia delle entrate è volto a ritenere gli strumenti finanziari non assimilabili alle azioni, tutte le volte che il relativo regolamento preveda diritti patrimoniali contingentati al raggiungimento di una determinata soglia, parametrata al valore nominale dei credito convertiti. Ciò a motivo della presunta sussistenza, in tali ipotesi, di un diritto della banca titolare degli strumenti al loro “rimborso”. Tale orientamento, che appare criticabile sotto svariati profili, determina l’inapplicabilità di fatto dell’art. 113 del TUIR, che consentirebbe invece alla banca di beneficiare del trattamento voluto dal legislatore per questo tipo di operazioni. (PT)

### **Prassi Amministrativa**

**IRES – Beni relativi all’impresa – Assegnazione e cessione di beni ai soci – Trasformazione in società semplice ed estromissione dei beni dell’imprenditore individuale – Chiarimenti.**

Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 37/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La Circolare scioglie il dubbio legato alla sorte delle riserve in sospensione d’imposta annullate nel contesto dell’assegnazione, precisando che l’utile del socio viene ridotto dell’ammontare soggetto ad imposta sostitutiva del 13% in capo alla società. Per cui l’imposta del 13% assolta dalla società è definitiva e liberatoria per i soci.

Una parte della Circolare è dedicata all’analisi delle interrelazioni tra la disciplina contabile dell’assegnazione e i suoi riflessi fiscali.

L’assegnazione comporta la necessità di annullare riserve di patrimonio netto in misura pari al valore di assegnazione attribuito ai beni dai soci, il quale può essere pari, inferiore o superiore al valore netto contabile; se, quindi, le poste di patrimonio netto sono insufficienti a coprire tale valore, l’assegnazione non può avere luogo.

Se il valore di assegnazione eccede il valore netto contabile, l’eccedenza è allocata a Conto economico. La riserva che si genera dall’accantonamento di tale plusvalenza in sede di approvazione del bilancio 2016 rappresenta, se distribuita, un dividendo tassato nei modi ordinari per il socio. (EM)

**IRES – Operazioni con imprese *extra* UE domiciliate in paradisi fiscali – Deducibilità dei costi sostenuti in Paesi a fiscalità privilegiata – Chiarimenti.**

Circ. Agenzia delle Entrate 26 settembre 2016, n. 39/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La Circolare fornisce chiarimenti in merito al regime dei costi *black list* di cui all’art. 110, comma 10 e segg. TUIR – ovvero dei costi derivanti da operazioni intercorse con imprese residenti o localizzate in Stati o territori a fiscalità privilegiata (di cui al DM 23 gennaio 2002) – abrogato a decorrere dal periodo d’imposta 2016 per effetto delle modifiche apportate dalla L. 208/2015.

Si ricorda che fino al periodo d’imposta 2014, l’art. 110, commi 10, 11, 12 e 12-*bis* TUIR, prevedeva sia l’indeducibilità dei costi (salva dimostrazione delle esimenti, ovvero che l’impresa svolgesse in via prevalente attività commerciale effettiva, che l’operazione corrispondesse ad un

effettivo interesse economico e che l'operazione avesse avuto esecuzione) che l'obbligo della loro indicazione in dichiarazione.

Per il periodo d'imposta 2015, in seguito alle novità introdotte dal D.Lgs. 147/2015, i suddetti costi sono deducibili integralmente nei limiti del valore normale e per l'eccedenza, a fronte della prova che l'operazione corrisponda ad un effettivo interesse economico ed abbia avuto concreta esecuzione.

In entrambi i casi, resta fermo l'obbligo di separata indicazione in dichiarazione dei redditi.

Dopo la L. 208/2015 (legge di Stabilità 2016), i suddetti costi sono stati parificati a quelli di fonte interna, quindi la deducibilità viene rimessa alla valutazione degli ordinari criteri del TUIR.

Con l'abrogazione del citato regime viene di conseguenza meno l'obbligo di indicare i suddetti costi in modo separato nella dichiarazione dei redditi, la conseguente sanzione in caso di inadempienza e gli elenchi tassativi degli Stati o territori a fiscalità privilegiata.

Per quanto riguarda questi ultimi, in particolare, la circolare chiarisce che la lista contenuta nel decreto ministeriale del 23 gennaio 2002, pur non formalmente abrogata dalla legge di Stabilità, perde ogni valenza in quanto ormai superata dal principio generale di deducibilità ordinaria.

In particolare, per quanto riguarda la decorrenza, ai fini sanzionatori, delle norme citate, la circolare precisa che, venendo meno la disciplina dei costi *black list*, viene meno sia la sanzione pari al 10% dei costi ex art. 8, comma 3-*bis* del D.Lgs. 471/97 come conseguenza della mancata indicazione in dichiarazione, sia la sanzione da dichiarazione infedele, derivante dall'indeducibilità.

La circolare fornisce inoltre indicazioni sulle modalità d'interpello e chiarimenti sui rapporti che intercorrono tra la disciplina *black listi* e la *CFC rule*. (EM)

## **IRES – Disciplina del consolidato nazionale.**

Circ. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 40/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La Circolare fornisce chiarimenti sul ruolo che una stabile organizzazione di un soggetto non residente può svolgere all'interno del consolidato fiscale nazionale dopo le novità introdotte dal D.Lgs. 147/2015 (internazionalizzazione delle imprese).

Il documento si compone di due parti: la prima con modifiche apportate dal decreto appena citato; la seconda con orientamenti interpretativi in risposta a specifiche istanze di interpello o di consulenza giuridica.

Attraverso schemi ed esempi, la Circolare affronta i diversi casi in cui un soggetto non residente può partecipare al regime fiscale, sia in qualità di consolidante sia in qualità di consolidata, attraverso una propria stabile organizzazione. In particolare, viene chiarito che la stabile organizzazione assume naturalmente il ruolo di consolidante alla presenza di due requisiti: l'esercizio nel territorio dello Stato di un'attività d'impresa e la residenza della casa madre che intende consolidare le proprie controllate residente in Italia in un Paese con cui è in vigore un accordo contro la doppia imposizione che preveda un adeguato scambio di informazioni.

L'attuale quadro normativo consente alla stabile organizzazione di assumere la qualifica di consolidante laddove la casa madre, residente in un Paese che prevede un adeguato scambio di informazioni con l'Italia, intenda consolidare le proprie controllate residenti in Italia.

L'opzione può essere posta in essere anche se le partecipazioni delle controllate italiane non sono comprese nel patrimonio della stabile organizzazione: il D.Lgs. 147/2015, infatti, ha eliminato la condizione dell'inclusione nel patrimonio della stabile organizzazione delle partecipazioni nelle controllate italiane da comprendere nel perimetro di consolidamento.

La Circolare ha precisato che si è inteso eliminare la connessione patrimoniale delle partecipazioni delle consolidate con la stabile organizzazione della controllante non residente in coerenza con la nuova disciplina relativa alle stabili organizzazioni, che ha chiarito l'inesistenza del principio della "forza di attrazione della stabile organizzazione" e ribadito la vigenza del *functionally separate entities approach* in base al quale il reddito della stessa deve essere determinato tenendo conto dei propri rischi, funzioni e *asset*.

Inoltre, l'Agenzia chiarisce che, al ricorrere delle condizioni di cui all'art. 117, comma 2 del TUIR, la stabile organizzazione del soggetto controllante non residente assume naturalmente il ruolo di consolidante, in quanto non rientra nella nuova disciplina della designazione (ossia, quella del consolidato tra "sorelle").

La Circolare chiarisce inoltre alcuni aspetti operativi della disposizione introdotta dal decreto internazionalizzazione, che consente il consolidato nazionale anche tra società residenti controllate da una società estera priva di stabile organizzazione in Italia, purché residente in uno Stato UE o in Stati aderenti all'Accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) con cui l'Italia abbia stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni. In particolare, vengono precisati i requisiti richiesti dal regime sia per la controllante non italiana sia per le controllate italiane e si chiarisce che il consolidamento è ammesso anche nel caso in cui nella catena di controllo tra consolidante e consolidata siano presenti società residenti in Paesi non UE/SEE che siano collaborativi con l'Italia.

In particolare, per quanto riguarda la controllante, la Circolare precisa che:

- i requisiti del controllo rilevante di cui all'art. 2359 comma 1, n. 1) c.c. e all'art. 120 del TUIR devono sussistere in capo alla controllante UE/SEE nei confronti di tutte le società o stabili organizzazioni di Stati UE/SEE aderenti al perimetro di consolidamento;
- la controllante UE/SEE deve esercitare effettivamente un'attività economica.

La controllata designata può esercitare l'opzione solo con le società che si considerano controllate dal soggetto non residente. Possono quindi essere consolidate da parte della controllante residente in Paesi UE/SEE anche le società residenti nel territorio dello Stato che siano controllate anche indirettamente per il tramite di soggetti residenti in Paesi non-UE/SEE, a condizione che tali ultimi assicurino un adeguato scambio di informazioni.

La Circolare fornisce soluzioni anche per l'innesto delle nuove disposizioni all'interno dei consolidati già esistenti e per la verifica della sussistenza del controllo rilevante in casi speciali, come in presenza di un vincolo di pegno sulla partecipazione nella consolidata, nelle situazioni in cui la partecipazione sia stata sottoposta a sequestro o, ancora, in caso di operazioni straordinarie. Secondo l'Agenzia, a parziale superamento della posizione assunta in precedenti documenti di prassi, in presenza di clausole contrattuali che attribuiscono al creditore pignoratizio la possibilità di esercitare il diritto di voto in assemblea ordinaria non viene meno in capo alla consolidante il requisito del controllo necessario ai fini del consolidato, fino al momento dell'effettivo esercizio di voto.

Le partecipazioni date in pegno, pertanto, continueranno ad essere considerate tanto al numeratore quanto al denominatore al fine di verificare il requisito della partecipazione al capitale sociale in quanto, fino al verificarsi dell'effettivo esercizio del diritto di voto, da parte del creditore, la titolarità del medesimo e la possibilità di esercitarlo rimangono in capo al debitore.

Vengono infine fornite le modalità operative per l'ammissione in qualità di consolidato delle società neo acquisite, stabilendo che l'entrata nella tassazione di gruppo si considera avvenuta sin dall'esercizio in cui la consolidante ne acquisisce il controllo. (EM)

## **Giurisprudenza**

### **Corte di Cassazione**

#### **IRES – Acquisizione residenza fiscale italiana a seguito del trasferimento della sede – Perfezionamento.**

Cass., sez. trib. 31 maggio 2016, n. 11324, in Corr. Trib. 34/2016, pag. 2627.

In caso di trasferimento di sede, dall'estero all'Italia, in continuità giuridica, il periodo d'imposta è unico. Pertanto, per sostenere che l'acquisizione della residenza fiscale italiana si è verificata, è necessario accertare se l'operazione si è perfezionata prima della metà dell'esercizio sociale.

## Commissioni tributarie di merito

### **IRES – Valutazioni – *Transfer pricing* – Determinazione del valore normale – Metodo del costo maggiorato – Comparazioni basate su operazioni, prodotti e mercato simili – Necessità.**

Comm. trib. reg. di Milano, sez. XXX 15 giugno 2016, n. 3591, ne Il fisco 31/2016, pag. 3088.

Il presupposto per la valida applicazione del metodo del costo maggiorato per determinare il valore normale ai fini delle verifiche su ipotesi di *transfer pricing* è che vi siano operazioni simili sulle quali basare le comparazioni (prodotti simili e stesso mercato): vi devono essere similarità del prodotto preso in esame e medesimo mercato geografico.

### **IRES – *Transfer pricing* – Applicabilità ai fini IRAP – Decorrenza.**

Comm. trib. reg. di Milano, 28 giugno 2016, n. 3827/1/16, nel sito web [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it).

In relazione ad alcuni accertamenti emessi nel 2012 contenenti riprese IRAP ai fini del *transfer pricing*, la Commissione ha stabilito che l'IRAP non rientra nell'ambito di applicazione della disciplina in tema di *transfer pricing* per gli avvisi di accertamento emessi prima del 2013.

La Legge Finanziaria del 2008 ha espressamente introdotto nell'ordinamento giuridico il cosiddetto "principio di derivazione diretta" della base imponibile IRAP dal bilancio civilistico, con la conseguente sostanziale irrilevanza, della disciplina dei prezzi di trasferimento contenuta nell' art. 110, comma 7, del DPR 917/86 a partire dall'1 gennaio 2008. Ciò posto non è legittimo utilizzare per la determinazione della base imponibile IRAP la contestata disciplina sul *transfer pricing* di cui al citato art. 110 TUIR. Quindi, essendo ancora vigente nel 2012 il principio in base al quale a partire dal 2008 la determinazione della base imponibile ai fini IRAP deriva in via diretta dalle risultanze del conto economico civilistico, sono illegittimi gli atti impugnati (emessi nel 2012) perché fondati su una norma inapplicabile allora per una consapevole scelta del legislatore, che poi ha deciso di mutare nuovamente il quadro normativo in oggetto solo con la successiva Legge di Stabilità 2014.

### **IRES – *Transfer pricing* - Finanziamenti infragruppo gratuiti – Prestazione di garanzia – Inapplicabilità della disciplina sui prezzi di trasferimento.**

Comm. trib. reg. di Torino, 13 ottobre 2016, n. 1224/4/16, nel sito web [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it).

L'Agenzia non può contestare la mancata previsione di una remunerazione per la prestazione di garanzia nell'ambito di un finanziamento infragruppo, qualora la scelta di non pattuire un corrispettivo ulteriore rispetto al tasso di interesse sia sorretta da valide ragioni economiche.

La Commissione Tributaria ha stabilito che, in mancanza di una componente reddituale da confrontare con il valore normale, non opera la disciplina del *transfer pricing* di cui all'art. 110 comma 7 TUIR.

## **REDDITI DI CAPITALE**

### **Prassi Amministrativa**

#### **Redditi di capitale – Capitali percepiti in caso di morte in dipendenza di contratti di assicurazione sulla vita – Tassazione.**

Ris. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 76/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

A seguito delle novità introdotte dalla legge di stabilità 2015 il regime di esenzione IRPEF prevista dall'art. 34 DPR 601/73 si applica ai soli capitali percepiti, in caso di morte dell'assicurato, a

copertura del rischio demografico (puro rischio), mentre l'eccedenza è imponibile come reddito di capitale ex art. 44, comma 1, lett. *g-quater* TUIR.

Nel regime previgente, invece, l'esenzione dalla tassazione era riferita all'intera somma che risarciva il verificarsi dell'evento morte a prescindere dalla natura finanziaria di parte della prestazione corrisposta ai beneficiari della polizza.

Dopo aver riconfermato il criterio da utilizzare per individuare la parte imponibile della prestazione – criterio peraltro già indicato nella precedente circolare n. 8/2016 – l'Agenzia ha chiarito che anche nel caso di polizze vita con prestazioni ricorrenti per le quali sia previsto un premio unico, qualora si conoscano i dati relativi all'attribuzione dei premi a ciascuna delle due componenti della prestazione (copertura del rischio demografico e investimento finanziario) questi debbono essere utilizzati nella determinazione del reddito imponibile.

Diversamente, nel caso in cui non sia possibile una ripartizione dei premi riferibili alle due tipologie di prestazioni delle polizze (copertura rischio demografico e investimento finanziario) si dovrà necessariamente applicare il criterio proporzionale, secondo quanto illustrato nell'esempio di cui al par. 2 della predetta Circolare n. 8/E del 2016.

Naturalmente tale criterio (proporzionale) dovrà essere adottato anche per il caso di polizze vita senza prestazioni ricorrenti qualora non sia possibile, sulla base di dati certi, la menzionata ripartizione dei premi. (EM)

## **REDDITI DI IMPRESA**

### **Dottrina**

**“Con la Legge europea 2015-2016 contrasto alla doppia imposizione per le società Madri e Figlie”** di G. ALBANO, in Corr. Trib. 35/2016, pag. 2649.

La Legge europea 2015-2016 (Legge n. 122/2016) ha modificato il regime fiscale dei dividendi provenienti da soggetti esteri aventi i requisiti previsti dalla Direttiva Madre-Figlia, estendendo le ipotesi di applicazione del regime *Pex* per gli utili derivanti da strumenti finanziari partecipativi. Parallelamente sono state ampliate le ipotesi di esenzione da ritenuta sugli utili corrisposti a società madri europee. Uno degli effetti della nuova disciplina è quello di rendere simmetrico, in determinate circostanze, il regime fiscale degli strumenti finanziari che prevedono remunerazioni “miste” – parte capitale e parte interessi – consentendo all'emittente di dedurre la parte di provento corrispondente agli interessi e al beneficiario di assoggettare a *Pex* la parte di provento corrispondente agli utili.

In particolare, l'art. 26 della L. 122/2016, – con riferimento alle remunerazioni corrisposte da soggetti esteri aventi i requisiti previsti dalla Direttiva Madre-Figlia – estende la detassazione del reddito (ovvero il regime *Pex*) alle remunerazioni corrisposte da società figlie limitatamente alla quota di esse non deducibile nella determinazione del reddito del soggetto erogante. In tal modo è stata livellata l'asimmetria derivante dal fatto che l'art. 44 del TUIR assimilava gli strumenti finanziari partecipativi alle azioni (attribuendo loro il beneficio *Pex*) solo se la relativa remunerazione fosse “integralmente” costituita da una partecipazione agli utili. Pertanto, un effetto della nuova norma sarebbe quello, nel caso in cui l'investitore sia una società di capitali residente, di far sì che, per gli strumenti finanziari che prevedono remunerazioni “miste” (parte capitale e parte interessi), l'emittente deduca la parte di provento corrispondente agli interessi e il beneficiario esenti al 95% solo la parte di provento corrispondente agli utili.

Analogamente a quanto previsto per le emissioni “domestiche”, anche i proventi degli strumenti finanziari “misti” corrisposti da una società estera UE con i requisiti per essere considerata “società figlia” sconterebbero, dopo le modifiche della Legge europea 2015-2016, un regime speculare in capo all'emittente ed al sottoscrittore: pertanto, se lo strumento finanziario emesso dal soggetto UE attribuisce un provento costituito in parte da interessi (deducibili in capo all'emittente comunitario, in base alla propria legislazione fiscale) e in parte da utili (indeducibili), l'investitore residente tasserebbe in pieno solo la quota interessi (applicando la *Pex* sulla quota di utili). Al

contrario, in caso di emittente UE privo dei requisiti per essere considerato “società figlia” o in caso di utili corrisposti da soggetti *extra*-UE, continuerebbe a sussistere il possibile rischio di doppia imposizione economica, essendo ancora richiesto il requisito dell’integrale indeducibilità in capo al soggetto emittente.

In caso di contratti di associazione in partecipazione e cointeressenza, al seguito delle modifiche della Legge europea 2015-2016, la remunerazione percepita dall’impresa associata/cointeressata beneficia del regime *Pex* limitatamente alla quota non deducibile in capo all’associante, a condizione che l’associato sia un soggetto residente e la remunerazione sia “totalmente” indeducibile in capo al soggetto non residente (anche se società “figlia”). I contratti di associazione in partecipazione, pertanto, continuerebbero a beneficiare del regime *Pex* solo se totalmente indeducibili in capo all’associante non residente.

Le nuove norme si applicano retroattivamente alle remunerazioni corrisposte dal 1° gennaio 2016. Non è previsto alcun regime transitorio per gli utili maturati precedentemente a tale data. (CLP)

**“Acquisizione con indebitamento: il *focus* si sposta su finanziatori e investitori non residenti”** di G.M. COMMITTERI, ne Il fisco 31/2016, pag. 3025.

L’A. analizza le posizioni assunte dall’Ade sul tema delle operazioni di “*LBO*” e “*MLBO*” con la circolare n. 6/2016, evidenziando le criticità sollevate da alcuni operatori del settore ed in particolare da Assonime nella circolare n. 17/2016.

Le operazioni vengono solitamente poste in essere attraverso una società veicolo (“*BidCo*”) che raccoglie i fondi necessari sia attraverso il ricorso al capitale proprio che utilizzando mezzi finanziari messi a disposizione da terzi. Una volta acquisito il controllo delle società *target* le strutture possono prevedere, alternativamente, la fusione, diretta o inversa, della *target* in *BidCo* (c.d. *Mblo, merger leveraged buy out*) ovvero l’opzione per il consolidato fiscale. In ogni caso, si ottiene una compensazione intersoggettiva dei risultati in forza della quale gli oneri finanziari correlati ai finanziamenti contratti per l’acquisto vanno ad essere dedotti dai redditi della stessa società acquisita.

Con riferimento proprio al tema degli oneri finanziari l’Ade, superando tutte le obiezioni emerse in passato orientate all’indeducibilità degli interessi relativi al finanziamento dell’acquisizione, con un notevole sforzo interpretativo riconosce l’inerenza degli interessi passivi, nel presupposto che essi derivino da un finanziamento “funzionale” all’acquisto della “*target company*”, sia nell’ipotesi di fusione, tipica delle operazioni di *Mblo*, sia nelle fattispecie in cui la compensazione intersoggettiva degli interessi avvenga mediante l’opzione per il consolidato fiscale. La tesi del veicolo quale prestatore di un servizio viene così abbandonata con chiarezza, in quanto non è configurabile un “servizio infragruppo” per il quale l’SPV debba conseguire adeguata remunerazione da entità non residenti del gruppo, allorché la società veicolo, residente in Italia, abbia ottenuto direttamente i mezzi necessari all’acquisizione della partecipazione. Anche nella particolare variante dell’operazione c.d. “a doppia *holding*”, in cui è la società *target* a contrarre il debito per l’operazione, la deducibilità degli interessi passivi, secondo Assonime, dovrebbe essere pacifica.

Un altro aspetto importante oggetto di chiarimento attiene all’applicazione della disciplina antielusiva prevista dall’art. 172 del TUIR. L’Ade ha chiarito, infatti, che la società risultante dalla fusione o incorporante potrà legittimamente dedurre le eccedenze di perdite fiscali e interessi passivi, allorché tali componenti negativi “siano esclusivamente quelle relative ai finanziamenti ottenuti dalle SPV per porre in essere un’operazione di acquisizione con indebitamento”. L’Ade ha poi confermato la necessità di presentare comunque l’apposita istanza di interpello disapplicativo ai fini del superamento della disciplina antielusiva di cui all’art. 172 del TUIR. Assonime, in accordo con quanto sostenuto da parte della dottrina, evidenzia che sarebbe stato opportuno escludere tale obbligatorietà dell’interpello, che risulta comunque molto “sfumata”, alla luce dei recenti orientamenti della stessa amministrazione finanziaria, secondo cui l’assenza dell’istanza produrrebbe solo effetti sanzionatori senza pregiudicare la disapplicazione delle norme che prevedono il riporto delle perdite e degli interessi.

L’operazione di *LBO* o *MLBO* non ha natura elusiva in quanto lo schema negoziale utilizzato è riconosciuto dal codice civile e non finalizzato al conseguimento di un vantaggio fiscale indebito. Tuttavia, l’Ade ha precisato che l’operazione potrebbe presentare residuali profili di artificiosità nel

caso in cui sia stata realizzata anche dai medesimi soggetti che controllavano la società *target*. L'A. sottolinea che si tratta di posizione troppo generica che potrebbe ridurre, se non meglio esplicitata, i benefici effettivi dei chiarimenti forniti, precisando che anche secondo Assonime il punto meriterebbe un chiarimento.

Inoltre, particolare rilevanza viene data alla tematica dell'*exit* dall'investimento, laddove si vuole evitare che attraverso l'utilizzo di società interposte nella catena di controllo (e solo formalmente) localizzate in Paesi che possono beneficiare di normativa di favore (tipicamente direttive UE o convenzioni bilaterali) venga sottratto imponibile alla tassazione in Italia. Il trattamento fiscale delle componenti derivanti da queste operazioni (dividendi e plusvalenze) dipende, secondo l'Ade, dalla natura delle società estere (veicolo) interposte: occorre cioè verificare se le stesse siano caratterizzate da un radicamento effettivo nel tessuto economico del Paese di insediamento ovvero che non fungano da mere *conduit*, non svolgendo una reale e genuina attività economica. Qualora si tratti di entità caratterizzata da una struttura organizzativa "leggera", senza sostanziale autonomia decisionale (insediamento artificioso) ovvero si tratti di "struttura finanziaria passante" (*conduit*), in assenza di ragioni *extra* fiscali non marginali, i benefici fiscali possono essere disconosciuti. Si avrebbe così la tassazione in Italia delle plusvalenze (art.10-*bis*, L. 212/2000) se *ItaHoldCo* cede le partecipazioni in *target*, ovvero l'applicazione delle ritenute piene ai dividendi in uscita dall'Italia (art. 27-*bis*, comma 5, DPR 600/73) qualora *ItaHoldCo* abbia ricevuto dividendi dalla società intermedia residente. Assonime ha evidenziato che sul tema dell'*exit* "la circolare Ade non pone preclusioni di principio, ma prevede un'analisi caso per caso della genuinità dell'operazione". Questo approccio definito "caso per caso" potrebbe generare incertezza piuttosto che ridurla, con la conseguenza che gli investitori stranieri di fonte ad una strada non ben definita e tracciata potrebbero decidere di localizzare i propri investimenti in Paesi più sicuri, con conseguente perdita di competitività per il ns Paese. (WR)

**"Il nuovo regime dei dividendi dopo la Legge europea 2015-2016"**, di M. PIAZZA, ne Il fisco 35/2016, pag. 3314.

Per recepire nell'ordinamento nazionale l'art. 4 della Direttiva 2014/86/UE ("matri e figlie") – in base al quale l'esenzione degli utili in capo alla "società madre" che li riceve spetta solo nella misura in cui tali utili non sono deducibili dal reddito della "società figlia" – il legislatore con la Legge europea 2015-2016 ha modificato l'art. 89 del TUIR che disciplina il regime fiscale degli utili corrisposti a società ed enti commerciali residenti in Italia e l'art. 27-*bis* del D.P.R. n. 600/1973 che disciplina il regime dei dividendi corrisposti a "società matri UE". Il regime vigente fino al 31 dicembre 2015 era particolarmente restrittivo rispetto al testo della Direttiva "matri e figlie" in quanto i regimi di non imponibilità o esenzione degli utili erano subordinati alla condizione che tali utili fossero **totalmente indeducibili** dal reddito della società erogante, anziché limitarsi a tassare la sola parte di utili dedotta dal reddito dell'erogante. Le modifiche introdotte dalla Legge europea hanno preservato la struttura normativa preesistente ed hanno esteso il regime di esclusione da imposizione al 95% alle:

- remunerazioni sui titoli, strumenti finanziari e contratti indicati dall'art. 109, comma 9, lett. a) e b), del TUIR. Trattasi degli strumenti finanziari i cui proventi siano solo parzialmente costituiti dalla partecipazione a risultati economici e anche se le remunerazioni stesse sono solo in parte indeducibili dal reddito del soggetto che le eroga; ma, in questo caso, la non imponibilità è limitata al 95% della quota di utili o remunerazioni non deducibili ai sensi dello stesso art. 109, cioè per la quota di essi che direttamente o indirettamente comporti la partecipazione a risultati economici. Il rinvio espresso alla non deducibilità imposta dall'art. 109 fa pensare che questa disposizione sia riferita esclusivamente ai redditi di fonte italiana (nuovo art.89, comma 3-*bis*, lett. a) del TUIR);
- remunerazioni delle partecipazioni al capitale o al patrimonio e a quelle dei titoli e degli strumenti finanziari i cui proventi non siano totalmente costituiti dalla partecipazione a risultati economici e anche se le remunerazioni stesse sono solo in parte indeducibili dal reddito del soggetto che le eroga. In tale ipotesi, la non imponibilità limitata al 95% si riferisce ai redditi corrisposti da società ed enti non residenti e conseguiti da società di capitali ed enti commerciali residenti in Italia (nuovo art.89, comma 3-*bis*, lett. a) del TUIR).

Per effetto delle modifiche all'art. 27-*bis* del D.P.R. n. 600/1973, l'esenzione dalla ritenuta in uscita di cui all'art. 27 si applica anche agli utili e alle remunerazioni sopra elencate corrisposte da società di capitali ed enti commerciali residenti a "società madri UE", sempre però in misura corrispondente alla quota non deducibile nella determinazione del reddito della società erogante.

L'A. rileva che nel caso di azioni e di altri titoli e strumenti finanziari restano ancora discriminati i redditi di fonte estera (diversi da quelli provenienti da Paesi a fiscalità privilegiati) corrisposti a società di capitali ed enti commerciali italiani rispetto ai corrispondenti redditi provenienti da società residenti, per il fatto che la quota di proventi di fonte italiana costituita dalla partecipazione a risultati economici e non deducibile dal reddito dell'emittente beneficia sempre della non imponibilità al 95%, mentre la stessa tipologia di reddito, se proviene da società non residente, beneficia della non imponibilità al 95% solo se la società non residente ha i requisiti delle "società figlie UE" (v. art. 89, comma 3-*bis*, lett. *b*).

Con riferimento ai contratti di associazione in partecipazione, l'A. rileva come le nuove norme, limitando l'esenzione alla parte di remunerazione corrispondente alla quota non deducibile nella determinazione del reddito della società erogante, eliminano la possibilità all'interno dei gruppi internazionali di ottenere contemporaneamente la deduzione dei proventi derivati da contratti con apporto di opere e servizi o senza apporto e l'esenzione dalla ritenuta in un'uscita delle relative remunerazioni, praticabile con l'assetto normativo precedente. (CLP)

**"Il canone annuo per la trasformazione delle DTA"** di G. SCALA, ne Il fisco 32-33/2016, pag. 3129.

Come noto l'art. 2, commi da 55 a 57, del DL 225/2010 ha introdotto la possibilità/obbligo di trasformare in credito d'imposta, al verificarsi di specifiche condizioni, le attività per imposte anticipate iscritte in bilancio riferibili a svalutazioni e perdite su crediti non ancora dedotte dal reddito imponibile, al valore dell'avviamento e delle attività immateriali i cui componenti negativi siano deducibili in più periodi d'imposta. Il DL 201/2011 e la L. 147/2013 (legge di stabilità 2014) hanno ulteriormente ampliato l'ambito di applicazione della disciplina, prevedendo rispettivamente la possibilità di trasformazione delle DTA anche in presenza di perdite fiscali e in caso di liquidazione e la possibilità/obbligo di applicare il regime di conversione in crediti d'imposta anche alle DTA iscritte in bilancio ai fini IRAP.

In ultimo, l'art. 17 del DL 83/2015 ha bloccato la trasformazione delle DTA iscritte sulle differenze civilistiche e fiscali relative ad avviamento e altre attività immateriali iscritte per la prima volta nei bilanci relativi all'esercizio in corso al 27 giugno 2015.

In tale contesto normativo, l'art. 11 del DI 59/2016 (c.d. "decreto banche") ha stabilito che, per mantenere il diritto alla conversione delle DTA, i soggetti interessati dalla disciplina devono esercitare apposita opzione, irrevocabile, entro un mese dalla data di entrata in vigore del decreto (poi prorogato al 1° agosto), secondo modalità definite con apposito provvedimento del Direttore dell'Ade. In altre parole, il citato art.11 del DI 59/2016, per rendere la disciplina compatibile con le regole Ue sugli aiuti di Stato, prevede che le imprese possano optare per il mantenimento della trasformazione, in riferimento alle attività a cui non corrisponde un effettivo pagamento di imposte (c.d. DTA di tipo 2), attraverso un'opzione irrevocabile e previo pagamento di un canone annuo fino all'esercizio in corso al 31 dicembre 2029.

Con la circolare n. 32/2016 l'Ade ha sciolto una serie di dubbi che interessavano gli operatori con particolare riferimento all'ambito soggettivo e oggettivo ed alle modalità di calcolo del canone, anche nelle ipotesi di consolidato fiscale ed in presenza di operazioni straordinarie.

Per quanto riguarda l'ambito soggettivo di applicazione della norma, è stato chiarito che l'opzione può essere esercitata dalle imprese (in particolare quelle finanziarie) c.d. "interessate" che, a partire dal bilancio relativo all'esercizio in corso al 31 dicembre 2010, presentano in bilancio attività per imposte anticipate relative a svalutazioni e perdite su crediti non ancora dedotte dal reddito imponibile ai sensi del comma 3, dell'art. 106 del TUIR, ovvero alle rettifiche nette per deterioramento dei crediti non ancora dedotte dalla base imponibile dell'IRAP, nonché quelle relative al valore dell'avviamento e delle altre attività immateriali. Sotto il profilo oggettivo, invece, l'Ade osserva che rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 11 le DTA "qualificate", vale a dire quelle relative a svalutazioni e perdite su crediti non ancora dedotte dal reddito imponibile ai

sensi del comma 3, dell'art. 106 del TUIR, ovvero alle rettifiche di valore nette per deterioramento dei crediti non ancora dedotte dalla base imponibile IRAP, nonché quelle relative al valore dell'avviamento e di altre attività immateriali, i cui componenti negativi sono deducibili in più periodi d'imposta ai fini delle imposte sui redditi e ai fini IRAP.

Le imprese interessate potevano esercitare l'opzione mediante il versamento del canone entro il 1° agosto 2016. Se il canone non era dovuto – perché le imposte versate erano superiori alle DTA – l'opzione poteva essere esercitata tramite apposita comunicazione da inviare, sempre entro il 1° agosto, all'indirizzo PEC della DRE territorialmente competente.

Il canone annuo è determinato applicando l'aliquota del 1,5% alla differenza tra l'ammontare delle imposte anticipate (DTA alla fine di ciascun anno – DTA iscritte in bilancio al 31/12/2007 + DTA qualificate trasformate in credito d'imposta) e le imposte versate (IRES, comprese addizionali, versata con riferimento al periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2008 e successivi e IRAP, versata con riferimento ai periodi d'imposta in corso al 31 dicembre 2013 e successivi). Al riguardo, l'A. evidenzia come sia il provvedimento che la circolare abbiano chiarito il concetto di imposta versata, intendendo come tale l'imposta netta di periodo, anche se corrisposta mediante l'utilizzo di crediti d'imposta, di ritenute d'acconto subite e di eccedenze d'imposta risultanti da precedenti dichiarazioni. In particolare, l'Ade chiarisce che l'imposta netta è quella prevista dal rigo RN11 del Modello Unico 2016 SC, nei limiti in cui la stessa risulti effettivamente versata, facendo rientrare nel concetto di versamento anche gli utilizzi, in particolare: i) crediti per le imposte pagate all'estero; ii) crediti d'imposta per agevolazioni concesse alle imprese interessate; iii) ritenute d'acconto subite; iv) eccedenze d'imposta risultanti da precedenti dichiarazioni; v) acconti versati. Inoltre, l'Ade ha chiarito un ulteriore dubbio che era sorto in merito alla computabilità o meno nell'IRES pagata di quelle sulla disciplina CFC di cui agli art. 167 e 168 del TUIR, includendo anche l'ammontare delle imposte indicate al rigo RM5 del modello UNICO 2016 SC nei limiti in cui risultino effettivamente versate. Ulteriore chiarimento viene fornito circa la possibilità di computare nelle imposte versate anche quelle dovute a seguito di avvisi di accertamento e/o avvisi di liquidazione nonché sulla necessità di portare a riduzione delle imposte quelle ricevute a seguito di rimborsi, dal momento in cui questi sono effettivamente ricevuti.

In caso di adesione al regime del consolidato fiscale, gli adempimenti relativi alla disciplina del canone – comunicazione dell'opzione e versamento – ricadono sulla consolidante e ciò determina l'esercizio dell'opzione per tutte le società consolidate aderenti. Al riguardo, l'Ade ha chiarito che per le imprese aderenti a un regime consolidato la determinazione della base imponibile su cui calcolare il canone è effettuata per massa: si tiene, quindi, conto della somma delle DTA qualificate delle singole imprese interessate e della somma delle imposte versate dalla consolidante e dalle singole imprese consolidate.

Una regolamentazione *ad hoc* è stata prevista sia nei casi di modifica del perimetro di consolidamento sia nei casi in cui le imprese interessate partecipino ad operazioni straordinarie.

In caso di mancato esercizio dell'opzione, le disposizioni sulla trasformazione delle DTA e sull'utilizzo del credito d'imposta si applicano solo alle DTA di tipo 1, cioè all'ammontare di attività per imposte anticipate iscritte in bilancio diminuite della differenza, se positiva, di cui al comma 2 dell'articolo 11 (ossia, diminuite delle DTA di tipo 2).

Per espressa previsione normativa, il canone annuo è deducibile sia ai fini IRES che ai fini IRAP nell'esercizio in cui avviene il pagamento.(WR)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

**Redditi di impresa – Componenti negative di reddito – Deducibilità – Imputazione al conto dei profitti e delle perdite o sussistenza di elementi certi e precisi – Necessità – Detrazione dell'IVA – Accordi contrattuali – Necessità – Mera volontà delle parti – Irrilevanza.**

Cass., sez. trib. 5 agosto 2016, n. 16412, ne Il fisco 32-33/2016, pag. 3197.

Ai fini della deducibilità delle componenti negative del reddito è necessario che i costi risultino dal conto dei profitti e delle perdite oppure da elementi certi e precisi, ovvero siano desumibili da dati

giuridico-contabili formali, ancorabili ad elementi di carattere obbligatorio, e non da dati meramente fattuali, come un mero intento delle parti che non si sia tradotto in un atto giuridico vincolante. Analogamente, il diritto alla detrazione dell'IVA compete solo in relazione ai corrispettivi dovuti al cedente o prestatore secondo le condizioni contrattuali, e non con riferimento ad una generica volontà o disponibilità delle parti, non tradottasi in accordi contrattuali vincolanti.

**Redditi di impresa – Componenti di reddito – Spese dell'immobile detenuto in *leasing* – Deducibilità – Strumentalità all'attività d'impresa – Necessità – Categoria catastale – Irrilevanza.**

Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16788, ne Il fisco 35/2016, pag. 3396.

In tema di imposte sui redditi, il riconoscimento del carattere strumentale di un immobile presuppone la prova della funzione strumentale del bene non in senso oggettivo, ma in rapporto all'attività dell'azienda, non contemplandosi una categoria di beni la cui strumentalità è *in re ipsa*, e potendosi prescindere, ai fini dell'accertamento della strumentalità, dall'utilizzo diretto del bene da parte dell'azienda soltanto nel caso in cui risulti provata l'insuscettibilità (senza radicali trasformazioni) di una destinazione del bene diversa da quella accertata in relazione all'attività. Con riguardo alla deducibilità delle spese di un immobile detenuto in *leasing*, quindi, non è possibile ravvisarne la strumentalità "per natura" ricavandola dalla categoria catastale, mentre è necessario valutare in concreto, in base agli elementi dedotti, la funzione strumentale del bene in rapporto all'attività dell'azienda.

**Redditi di impresa – Componenti di reddito – Interessi attivi – Imponibilità – Finanziamento soci – Presunzione di onerosità – Sussistenza – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità – Dimostrazione dell'iscrizione in bilancio del versamento a titolo diverso dal mutuo – Necessità.**

Cass., sez. trib. 9 settembre 2016, n. 17839, ne Il fisco 37/2016, pag. 3596.

I versamenti dei soci alla società si presumono onerosi, e non fa differenza che siano fatti dal socio persona fisica o dal socio imprenditore, non facendo la norma cenno alcuno ad una pretesa natura di persona solo "fisica" dei soci destinatari della presunzione ed essendo tale limitazione, in carenza di qualsivoglia concreto elemento di differenziazione, contraria ad una interpretazione normativa coerente con i precetti costituzionali, in quanto finirebbe per trattare diversamente situazioni economiche identiche. L'onerosità del versamento è dunque presunta: ne consegue che, in caso di mancato superamento della presunzione legale, gli interessi attivi, al pari di quelli prodotti da qualsiasi finanziamento a terzi, concorrono a formare il reddito prodotto dall'impresa (individuale o collettiva). Peraltro, la presunzione di onerosità del prestito non è vincibile con ogni mezzo, ma soltanto nei modi e nelle forme tassativamente stabilite dalla legge, in particolare dimostrando che i bilanci allegati alle dichiarazioni dei redditi della società contemplano un versamento fatto a titolo diverso dal mutuo. Pertanto: da un lato, è irrilevante, per superare la presunzione, che le somme siano state utilmente investite, circostanza che non può di certo significare che sono state gratuitamente elargite dai soci; dall'altro lato, la presunzione può essere vinta, solo in ragione di precisi elementi, ossia fornendo la dimostrazione richiesta dell'iscrizione in bilancio del versamento come fatta a titolo diverso dal mutuo.

## **REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE**

### **Dottrina**

**“Il punto su *Welfare* aziendale e *flexible benefics* tra produttività e volontarietà”** di G. MARIANETTI, ne Il fisco 30/2016, pag. 2928.

L'A. commenta la Circolare n. 28/E/2016, con cui l'Agenzia delle entrate ha fornito chiarimenti in merito alle novità introdotte dalla L. n. 208/2015 (Legge di stabilità 2016) sulla detassazione al 10% delle somme (non superiori a 2000 euro lordi, elevabili a 2.500 euro nel caso di coinvolgimento paritetico dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro) connesse alla produttività aziendale e sul cd. "*welfare aziendale*" (prevista per i titolari di reddito di lavoro dipendente non superiore a 50.000 euro nell'anno precedente) <sup>(1)</sup>. La Circolare offre lo spunto per svolgere alcune considerazioni sull'ambito applicativo delle nuove previsioni normative e per evidenziare gli aspetti ancora fonte di dubbi interpretativi. L'attenzione è focalizzata sulla possibilità di implementare piani di *flexible benefits* nell'ambito dei quali il lavoratore decide se percepire la propria retribuzione variabile sotto forma monetaria detassata al 10%, ovvero se scegliere, in tutto o in parte, piani di *benefit*. Il dubbio di fondo è, in sintesi, la sussistenza di un principio che precluda ai lavoratori di richiedere l'attribuzione di *benefit* in sostituzione di erogazioni monetarie. Secondo l'A., nel silenzio della norma si poteva argomentare per l'assenza di tale divieto generalizzato. D'altra parte, nell'ambito di tale questione occorre distinguere tra la posizione del lavoratore che rinuncia ad un provento già maturato "comprando" beni e servizi e quella del dipendente che decide di percepire un compenso variabile ancora incerto sotto forma di *benefit*. Mentre nel primo caso molto probabilmente non possono trovare applicazione le fattispecie di esenzione contemplate dall'art. 51 del TUIR, nel secondo caso – secondo l'A. – sussistono argomentazioni per ritenere legittima, ai fini fiscali, l'operazione. (SG)

**“Possibile la conversione in “*welfare*” aziendale dei premi di risultato”** di G. RENELLA, in Corr. Trib. 30/2016, pag. 2337.

La legge di Stabilità 2016 ha previsto, a partire dalle somme erogate nel 2016, che i lavoratori dipendenti con redditi non superiori a 50.000 euro, posso chiedere l'applicazione dell'imposta sostitutiva dell'IRPEF e delle addizionali comunali e regionali con aliquota del 10%, in luogo della tassazione ordinaria, per i premi di risultato e le somme erogate sotto forma di partecipazione agli utili per un importo non superiore ad un importo di 2 mila euro annuo. L'importo è elevato a 2.500 euro nel caso di partecipazione dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro. Ai fini del calcolo dell'imposta sostitutiva, il limite di 2 mila euro (o 2.500) deve essere assunto al netto dei contributi previdenziali sia per la quota a carico del datore di lavoro che per la quota a carico del lavoratore. L'importo eccedente i citati limiti verrà assoggettato a tassazione ordinaria.

Tale disciplina si applica unicamente per i premi di produttività corrispondenti a "somme di ammontare variabile la cui corresponsione sia legata ad incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza ed innovazione".

Al fine di accedere al regime, le somme agevolabili devono soddisfare il requisito della variabilità, che non necessariamente coincide con la gradualità dell'erogazione in base al raggiungimento dell'obiettivo contrattualmente definito (strutturazione del premio), ma devono rispettare la condizione dell'incrementabilità degli obiettivi. In altri termini, nell'arco di un periodo congruo definito dall'accordo aziendale va verificato che vi sia stato effettivamente un incremento di almeno

---

<sup>1</sup> La bozza di DDL di Bilancio 2017, in corso di approvazione, prevede sia l'ampliamento dei limiti reddituali da 50.000 a 80.000 che l'importo dei premi di risultato da 2000 a 3000 euro (da 2.500 a 4.000 nel caso di coinvolgimento paritetico dei lavoratori nell'organizzazione del lavoro) tassati al 10%, nonché estende la possibilità di conversione dei premi con elementi esclusi dalla base imponibile.

uno degli obiettivi previsto dalla norma e che tale incremento sia possibile verificarlo attraverso un indicatore numerico definito nell'accordo stesso.

In relazione ai premi di risultato, è consentito ai dipendenti, con una retribuzione annuale lorda nell'anno precedente non superiore a 50 mila euro, la facoltà ulteriore, rispetto all'applicazione della tassazione sostitutiva, di scegliere se ottenere il premio in natura, prevedendo che, in ogni caso, i *benefit* non scontino alcuna tassazione, nei limiti previsti dalla norma. La sostituibilità tra la componente monetaria e i beni e servizi deve essere contemplata dai contratti aziendali o territoriali.

Altra modifica rilevante per tutti i lavoratori dipendenti è l'ampliamento delle erogazioni che configurano il cosiddetto *welfare* aziendale in esenzione di imposta e cioè qualora i *benefit* sono erogati senza possibilità di conversione monetaria. In questo caso l'obbligazione del datore ha ad oggetto, sin dal suo nascere, l'erogazione di beni e servizi e può essere adempiuta solo con tale modalità.

Si tratta delle previsioni di cui al comma 2 e al comma 3, ultimo periodo, dell'art. 51 TUIR. L'erogazione dei benefit di cui alla lett. f) dell'art. 51 TUIR può avvenire ora anche in conformità a disposizioni di contratto, di accordo o di regolamento che configuri l'adempimento di un obbligo negoziale. In tal caso la deducibilità dei relativi costi sarà integrale da parte del datore di lavoro e non nel solo limite del cinque per mille. Tale limite di deducibilità continua ad operare qualora le opere ed i servizi siano offerti volontariamente dal datore di lavoro. Resta invariato l'ambito oggettivo delle opere e dei servizi che sono messi a disposizione direttamente dal datore ovvero da parte di strutture esterne. In tale ultimo caso, il dipendente deve restare esterno al rapporto economico tra il datore e il terzo.

La disposizione di cui alla lett. f) si differenzia dalle successive lett. *f-bis* e *f-ter* in quanto non comprende le somme di denaro erogate ai dipendenti a titolo di rimborso di spese, anche se documentate, da impiegare per opere e servizi aventi le citate finalità.

Nell'ambito della nuova lett. *f-bis* l'AdE ha chiarito che nel concetto di borse di studio rientrano anche le spese sostenute per le rette scolastiche, tasse universitarie, libri di testo scolastici, nonché gli incentivi economici agli studenti che conseguono livelli di eccellenza nell'ambito scolastico. Inoltre, stante l'ampia formulazione della norma possono essere inclusi anche il servizio di trasporto scolastico, il rimborso di somme destinate alle gite didattiche, alle visite d'istruzione ed alle altre iniziative incluse nei piani di offerta formativa scolastica nonché l'offerta, anche sotto forma di rimborso, di servizi di *baby sitting*.

In caso di rimborso delle somme, è richiesto che il datore acquisisca e conservi la documentazione comprovante l'utilizzo delle somme da parte del dipendente.

La nuova lett. *f-ter*, nell'intento di conciliare le esigenze della vita familiare del dipendente con quelle lavorative, consente di detassare e prestazioni assistenza per i familiari anziani e non autosufficienti erogate anche sotto forma di somme a titolo di rimborso spese. (CLP)

## **Giurisprudenza**

### **Commissioni tributarie di merito**

#### **Redditi di lavoro dipendente – Risarcimento per mancata conversione di contratti di lavoro a tempo determinato in rapporto di lavoro a tempo indeterminato – Indennità sostitutiva della retribuzione – Assoggettamento ad imposta – Insussistenza.**

Comm. trib. reg. di Roma, 11 luglio 2016, n. 4472/1/16, ne Il fisco 36/2016, pag. 3497.

In materia di IRPEF, il risarcimento disposto dal giudice del lavoro, per l'omessa conversione della serie di contratti di lavoro a tempo determinato in rapporto di lavoro a tempo indeterminato, non è sostitutivo della retribuzione, da cui in ipotesi discenderebbe l'assoggettamento a tassazione, avendo piuttosto natura meramente ristoratrice (non imponible), essendo occasionalmente parametrato detto risarcimento, ai fini della determinazione appunto del suo ammontare, a

determinate mensilità di retribuzione, ben potendo in ipotesi essere il danno da risarcire diversamente calcolato.

## **RITENUTE ALLA FONTE**

### **Prassi Amministrativa**

#### **Ritenute alla fonte – Interessi su finanziamenti a medio e lungo termine erogati da banche estere a imprese italiane – Esenzione.**

Ris. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 84/E, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

Il comma 5-*bis* dell'art. 26, DPR 600/73 prevede la non applicazione della ritenuta di cui al comma 5 sugli interessi e altri proventi derivanti da finanziamenti a medio e lungo termine alle imprese qualora erogati da enti creditizi stabiliti negli Stati membri dell'Unione Europea (UE), dagli enti individuati all'art. 2, par. 5, nn. da 4) a 23), della direttiva 2013/36/UE, da imprese di assicurazione costituite e autorizzate ai sensi di normative emanate da Stati membri della UE o da investitori istituzionali esteri, ancorché privi di soggettività tributaria, di cui all'art. 6, comma 1, lett. *b*), del decreto legislativo 1° aprile 1996, n. 239, soggetti a forme di vigilanza nei paesi esteri nei quali sono istituiti.

Inoltre, considerato che l'esclusione prevista dal comma 5-*bis* del citato art. 26 del DPR 600/73 concerne una ritenuta a titolo d'imposta e che la stessa ha carattere di prelievo definitivo, l'Agenzia ritiene che gli interessi sui finanziamenti a medio e lungo termine erogati dalla banca stabilita nell'Unione Europea non scontano alcuna tassazione in Italia, né con la ritenuta a titolo d'imposta, né prevedendosi obblighi di dichiarazione. (EM)

## **IVA**

### **Dottrina**

**“Il *pro-rata* di detrazione IVA al vaglio della compatibilità euro-unionale”** di P. CENTORE, in Corr. Trib. 30/2016, pag. 2327.

Il meccanismo applicativo del *pro-rata* prevede il confronto tra attività che danno luogo ad operazioni che conferiscono il diritto alla detrazione e quelle che danno luogo ad operazioni esenti, escludendo dal rapporto alcune operazioni che, per loro natura, possono determinare una variazione anomala del *pro-rata*. In tale ambito la norma nazionale prevede, come regola base, che la detrazione sia determinata mediante confronto tra le operazioni attive imponibili ed esenti, applicando la relativa percentuale a tutti gli acquisti di beni e servizi. Secondo la disposizione comunitaria, invece, la valutazione percentualizzata deve essere applicata non a tutti gli acquisti, ma solo a quelli a destinazione promiscua, utilizzati, cioè, in parte per le operazioni imponibili e in parte per quelle esenti. La normativa nazionale individua come *driver* le operazioni attive e assorbe ogni valutazione circa gli acquisti, per i quali la detrazione è disciplinata, non per la loro effettiva destinazione, ma come conseguenza della composizione del volume di affari, in parte soggetto ad IVA e in parte esente. La domanda, sottoposta al vaglio della Corte di Giustizia, è se questa impostazione orientata solo alla parte attiva delle operazioni del contribuente, sia compatibile con il diritto dell'Unione Europea. Il presupposto necessario per l'applicazione del *pro-rata*, come ripetutamente affermato dalla Corte di Giustizia, è l'utilizzo promiscuo dei beni o servizi da parte del soggetto passivo, per effettuare, al contempo, operazioni a valle imponibili ed esenti. In tale caso, la detrazione non è integrale, ma è limitata alla quota parte dell'IVA relativa alle operazioni imponibili. Si tratta quindi di un approccio di tipo oggettivo e non soggettivo come indica la norma

italiana, in quanto l'applicazione del *pro-rata* dipende dalla destinazione del bene o servizio, e non dalla capacità del soggetto passivo di effettuare operazioni esenti o imponibili. Secondo l'A., anche se la norma nazionale dovesse prevedere l'estensione del *pro-rata* in riferimento alle operazioni anziché al volume di affari, non sarebbe ammissibile imporla per tutti gli acquisti, compresi quelli non utilizzati promiscuamente, considerato il rischio di determinare evidenti sproporzioni tra l'imposta ammessa in detrazione e quella effettivamente spettante. (SG)

**“Gruppi IVA: recepimento della normativa UE con molte incognite”** di S. MAZZOCCHI, ne Il fisco 34/2016, pag. 3232.

Dopo il tentativo fallito da parte dell'art. 13, L. 23/2014 (c.d. “delega fiscale”) di dare attuazione al cd. “Gruppo IVA”, ora, il Documento Economico e Finanziario (DEF), a distanza di circa due anni, ripropone il tema dell'introduzione anche nel nostro ordinamento di questo particolare regime. Il Governo prova ad attuare l'art. 11, della Direttiva 2006/112/CE (d'ora in poi “Direttiva”), che prevede, appunto, la possibilità che ogni stato membro consideri come unico soggetto passivo le “persone” stabilite nel territorio dello stesso Stato membro che soddisfino i criteri per essere soggetti passivi ai fini Iva e che siano giuridicamente indipendenti, ma strettamente vincolate fra di loro da rapporti finanziari, economici e organizzativi.

Per quanto riguarda l'identificazione dei soggetti che compongono il gruppo se, da un lato, nel nostro ordinamento manca una disciplina organica del gruppo, dall'altro, nel trattare la questione bisogna far riferimento alle norme vigenti, interrogandosi in particolare sulle differenze tra nozione di gruppo (ex. art.2359, c.c.), sotto il profilo civilistico, e nozione di gruppo sotto il profilo della normativa fiscale ed in particolare dell'IVA (art. 73, DPR 633/72). Con particolare riferimento al concetto di “controllo”, infatti, mentre il decreto IVA considera controllante una società che detiene più del 50% delle azioni o quote di un'altra società fin dall'inizio dell'anno solare precedente, la normativa civilistica definisce controllante la società che dispone della maggioranza richiesta per le delibere dell'assemblea ordinaria di un'altra società o che gode di un'influenza dominante su un'altra società per effetto delle azioni o quote possedute o di particolari vincoli contrattuali esistenti con la medesima. Il regime previsto dall'art. 73, comma 3, del DPR 633/72, consente unicamente la compensazione interna al gruppo delle partite debitorie e creditorie Iva e ha un ambito di applicazione molto ristretto. Per quanto riguarda il nuovo regime che si sta delineando in Italia si deve fare riferimento, come accennato sopra, all'art. 11 della “Direttiva”, che stabilisce che possono essere considerate come unico soggetto passivo le “persone” stabilite nel territorio di uno Stato. L'infelice formulazione della norma non deve, comunque, trarre in inganno, in quanto, come chiarito da una comunicazione della Commissione UE al Consiglio e al Parlamento del 2 luglio 2009, la norma si applicherebbe a coloro che soddisfano i criteri per essere considerati dei soggetti passivi IVA. Inoltre, come affermato dalla Corte di Giustizia Europea in alcun pronunce (cfr. sent. 9 aprile 2013, causa C-85/2011 UE), il Gruppo Iva comprenderebbe non solo i soggetti passivi ma anche quelli sforniti di tale soggettività ai fini del tributo indiretto. A parere dell'A. ciò trova conferma anche dall'interpretazione letterale della norma, che non opera alcuna distinzione tra soggetti passivi IVA e non.

L'aspetto più problematico della disciplina del “gruppo IVA” è sicuramente quello che investe la corretta individuazione dei “rapporti finanziari, economici ed organizzativi”. Al riguardo, la Commissione UE ha precisato che i tre vincoli devono intendersi come cumulativi e non come alternativi, quindi, devono esistere e permanere tutti e tre per l'intero periodo di esistenza del gruppo IVA. Inoltre, nella Comunicazione citata, la stessa Commissione ha fornito indicazioni puntuali sul significato da attribuire alle tre condizioni, in particolare sussiste un: i) vincolo finanziario, quando un soggetto detiene una partecipazione superiore al 50% del capitale sociale di un altro soggetto; ii) vincolo economico, quando l'attività principale dei membri del gruppo sia riconducibile alla medesima tipologia ovvero si tratti di attività complementari tra di loro; iii) vincolo organizzativo, caratterizzato dall'esistenza di una struttura organizzativa condivisa, anche se solo parzialmente. Per la stessa natura di “soggetto unitario ai fini Iva”, l'istituto in commento richiede che il medesimo soggetto non possa partecipare a più di un gruppo.

Il nuovo regime del gruppo IVA, così come si va delineando, sembra destinato a sostituire quello previsto dall'art. 73 del DPR 633/72, nella prospettiva di superare un meccanismo meramente

procedurale con l'introduzione di un istituto che presenta importanti riflessi sul piano sostanziale, sia nei rapporti interni al gruppo sia nei confronti dei terzi. L'art. 11 della Direttiva 2006/112/UE riconosce, infatti, un unico soggetto passivo giuridico e fiscale, pur in presenza di soggetti giuridici indipendenti. In seguito al recepimento della disciplina de qua, il regime dell'IVA di Gruppo comporterà che i soggetti passivi vincolati tra loro da rapporti finanziari, economici e organizzativi, non saranno più trattati ai fini dell'IVA come soggetti distinti ma come un unico soggetto, con la conseguenza che le operazioni tra i soggetti membri del "gruppo" non daranno luogo, quindi, ad alcuna fatturazione ed a nessun pagamento di IVA. In pratica, l'effetto principale connesso all'adozione del gruppo IVA è quello di consentire a dei soggetti passivi, tra loro giuridicamente indipendenti ma vincolati da rapporti finanziari, economici e organizzativi, di non essere più trattati ai fini IVA come soggetti distinti, bensì come un unico soggetto passivo. Inoltre, il gruppo IVA consente, limitatamente alle operazioni infragruppo, di rinviare il prelievo dell'imposta, con un impatto positivo soprattutto in termini finanziari. Tra i vantaggi collegati alla nuova disciplina, l'A. sottolinea anche quelli legati alla concentrazione in capo ad un unico soggetto degli adempimenti amministrativi. Dal punto di vista della durata del vincolo non vi sono disposizioni che impongano un periodo minimo di permanenza del vincolo da parte del soggetto passivo, anche se la Direttiva 2006/112/CE autorizza gli Stati membri ad adottare provvedimenti diretti a garantire che non si possano trarre indebiti vantaggi dal regime IVA di gruppo, annoverando tra questi sicuramente la previsione di una durata minima di adesione al gruppo IVA. La cessazione del gruppo IVA, al pari della fuoriuscita dal perimetro iniziale di uno o più soggetti, comporta una riesplorazione della sfera giuridica individuale, con la conseguenza che i diritti e gli obblighi tornano a ricadere sui singoli membri. Per completezza, segnaliamo che nelle bozze del disegno di legge di stabilità 2017, conosciute nel momento in cui il presente lavoro va in stampa, è prevista la disciplina del "gruppo Iva", che è fortemente ispirata alla normativa comunitaria e che prevede la possibilità di accedere al particolare regime con un'opzione, da esercitarsi nei tempi e nei modi stabiliti dalla legge, che ha validità di un triennio e si rinnova automaticamente per ciascun anno fino all'esercizio della revoca. (WR)

## Giurisprudenza

### Corte di Cassazione

#### **IVA – Deducibilità – Effettività del costo – Inerenza.**

Cass., sez. trib. 20 aprile 2016, n. 7881, in Corr. Trib. 31/2016, pag. 2438.

Ai fini della deducibilità di un costo e della detraibilità dell'IVA corrispondentemente assolta, rileva solo l'effettività del costo e la sua riferibilità (o inerenza) all'attività o ai beni da cui derivano i ricavi, non anche il riscontro documentale del rapporto contrattuale tra le parti.

#### **IVA – Cessioni di beni – Beni strumentali – Riqualficazione come cessione d'azienda – Ammissibilità – Trasferimento di beni organizzati in un contesto produttivo anche potenziale – Necessità.**

Cass., sez. trib. 22 luglio 2016, n. 15175, ne Il fisco 32-33/2016, pag. 3182.

Il carattere precipuo dell'azienda, secondo la nozione civilistica dell'istituto, è dato dall'organizzazione dei beni finalizzata all'esercizio dell'impresa, intesa come opera unificatrice dell'imprenditore funzionale alla realizzazione di un rapporto di complementarietà strumentale tra beni destinati alla produzione. Peraltro, è legittima la configurazione della cessione di azienda tutte le volte in cui la relativa convenzione negoziale abbia avuto ad oggetto il trasferimento di beni organizzati in un contesto produttivo (anche solo potenziale) dall'imprenditore per l'attività d'impresa. Di conseguenza, ove sussista una cessione di beni strumentali, atti, nel loro complesso e nella loro interdipendenza, all'esercizio di impresa, si deve ravvisare una cessione di azienda

soggetta ad imposta di registro, mentre la cessione di singoli beni, inidonei di per sé ad integrare la potenzialità produttiva propria dell'impresa, deve essere assoggettata ad IVA.

## **REGISTRO (Imposta di)**

### **Dottrina**

**“Compatibilità comunitaria delle imposte indirette sul conferimento di azienda e successiva vendita di partecipazione”** di G. ESCALAR, in Corr. Trib. 29/2016, pag. 2268.

Sulla base degli attuali orientamenti della Corte di Giustizia deve ritenersi incompatibile con la Direttiva comunitaria sulla raccolta dei capitali l'assoggettamento alle imposte proporzionali di registro, ipotecaria e catastale del conferimento di azienda seguito dalla vendita della partecipazione nella società conferitaria, sulla base dell'assunto che tali operazioni sarebbero riqualificabili come una vendita di azienda a favore della società acquirente della partecipazione.

Ciò tenuto conto che:

- le operazioni di conferimento di azienda eseguite in sede di costituzione di una società di capitali ovvero di aumento del suo capitale, che siano seguite dalla vendita della partecipazione nella società conferitaria, sono configurabili come “conferimenti di capitale” rientranti nel campo di applicazione della Direttiva;
- la Direttiva sulla raccolta dei capitali pone il divieto di assoggettare ad imposizione indiretta i conferimenti d'azienda in sé considerati;
- la Corte di Giustizia UE ha ritenuto l'assoggettamento ad imposta proporzionale di registro (e quindi anche alle imposte proporzionali catastale ed ipotecaria) di un conferimento di aziende o di immobili compatibile con la Direttiva sulla raccolta dei capitali soltanto allorché tale imposta abbia come presupposto in via generale il trasferimento di aziende o di immobili e pertanto colpisca tutti i trasferimenti di aziende o di immobili indipendentemente dal titolo per cui siano eseguiti;
- nel caso di conferimento di azienda a cui faccia seguito la vendita della partecipazione riveniente dal conferimento, il conferimento di azienda, tramite la sua riqualificazione a vendita di azienda, sarebbe invece assoggettato alle predette imposte in sé considerato e non in quanto il trasferimento di aziende sia assoggettato alle imposte medesime a qualunque titolo sia eseguito;

L'incompatibilità dell'assoggettamento alle imposte proporzionali di registro, ipotecaria e catastale del conferimento di un'azienda a cui faccia seguito la vendita della partecipazione nella società conferitaria con l'art. 12 della Direttiva 69/335/CEE e con l'art. 6 della Direttiva 2008/7/CE comporta l'obbligo per il giudice italiano e quindi anche per la stessa Amministrazione Finanziaria di disapplicare la normativa fiscale interna, nella parte in cui può legittimare una violazione di tali disposizioni della Direttiva. Ed infatti, la Corte di Giustizia ha chiarito che le disposizioni della Direttiva sulla raccolta dei capitali, recando statuizioni incondizionate e precise, sono direttamente applicabili negli Stati Membri. Di conseguenza, l'A.F. ed i giudici nazionali devono ritenersi obbligati a disapplicare l'art. 20 del D.P.R. n. 131 in forza dell'art. 12 della Direttiva 69/335/CEE, nonché dell'art. 6 della Direttiva 2008/7/CE, quand'anche la prima di tali disposizioni consentisse di assoggettare alle imposte proporzionali di registro, ipotecaria e catastale la predetta operazione.

(PT)

**“Conferimento di azienda e successiva cessione di partecipazioni: perché l'operazione non è abusiva”** di F. GALLIO, ne Il fisco 35/2016, pag. 3329.

Le operazioni societarie che prevedono il conferimento d'azienda o di ramo d'azienda, seguito dalla cessione totalitaria delle partecipazioni nella conferitaria sono spesso qualificate

dall'Amministrazione e da parte della giurisprudenza della Suprema Corte come elusive ai sensi dell'art. 20 del D.P.R. n. 131/1986 e tassate con l'imposta di registro proporzionale, facendosi riferimento agli effetti economici dell'operazione.

Con la circolare n. 21 del 4 agosto 2016, l'Assonime - condividendo le considerazioni espresse anche dalla prevalente giurisprudenza di merito - afferma che:

- l'art. 20 può essere inteso esclusivamente come norma di interpretazione, secondo le regole ermeneutiche ordinarie, degli atti in base ai loro effetti giuridici e, dunque, come norma che di per sé non consente di effettuare analisi e valutazioni tipiche della disciplina antiabuso; per operare tali analisi e valutazioni gli Uffici sono, infatti, tenuti ad applicare la disciplina prevista dall'art. 10-*bis* dello Statuto dei diritti del contribuente;
- non appare ragionevole qualificare come abusive le operazioni di conferimento di azienda e di successiva cessione delle partecipazioni ai fini del tributo di registro. Ciò sia per ragioni di coerenza con la disposizione dettata ai fini delle imposte dirette dall'art. 176 TUIR sia in quanto, dal punto di vista propriamente giuridico, l'effetto di una cessione diretta di un bene non può ritenersi equivalente a quello di una cessione indiretta, ossia realizzata tramite il trasferimento della partecipazione della società che lo possiede;
- la contestazione delle operazioni in argomento, nei termini sopra prospettati, sarebbe altresì in contrasto con la Direttiva comunitaria n. 2008/7/CE concernente le imposte indirette sulla raccolta di capitali. Tale Direttiva, infatti, stabilisce che: i) le operazioni di conferimento di azienda, seguite dalla vendita della partecipazione nella società conferitaria, sono configurabili come "conferimenti di capitale"; ii) sussiste un divieto di tassazione indiretta sui conferimenti di capitale e sull'emissione dei titoli; iii) tale divieto può essere derogato dagli Stati membri in caso di trasferimenti dei valori mobiliari o di conferimento di beni immobili o aziende, a condizione che le imposte e i diritti applicati non eccedano quelli delle imposte e dei diritti applicabili alle operazioni similari nello Stato membro che impone le imposte e i diritti suddetti. Tenuto conto che in Italia sono state abrogate le imposte proporzionali applicate, sia in caso di conferimenti di aziende, sia in caso di cessioni di partecipazioni, la riqualificazione *de qua* avrebbe la conseguenza di assoggettare le fattispecie in esame ad una tassazione ben superiore rispetto alle altre similari iniziative, in evidente contrasto con le disposizioni comunitarie. (PT)

## Giurisprudenza

### Commissioni tributarie di merito

**Registro (imposta di) – Avviso di liquidazione – Cessione di azienda – Avviamento – Rettifica – Obbligo di indicazione del criterio utilizzato dal Fisco – Sussistenza – Vaglio di ulteriori elementi – Necessità – Prova contraria a carico del contribuente – Ammissibilità.**

Comm. trib. reg. di Milano, sez. XXVII, 5 maggio 2016, n. 2610, ne Il fisco 36/2016, pag. 3491.

L'obbligo di motivazione dell'avviso di accertamento del maggior valore di avviamento, ai fini dell'imposta di registro, deve ritenersi adempiuto mediante l'enunciazione del criterio astratto in base al quale il maggior valore è stato rilevato; ma, ogni qualvolta l'atto impositivo sia impugnato e si passi, quindi, alla fase contenziosa, in questa l'Ufficio deve assolvere l'onere della prova circa la sussistenza in concreto dei presupposti per l'applicazione del criterio prescelto, e il contribuente ha la possibilità di contrapporre altri elementi sulla base del medesimo criterio o di altri parametri per vincere la presunzione. L'Ufficio, tuttavia, non può limitarsi a indicare il criterio astratto utilizzato per determinare il maggior valore dell'avviamento d'azienda, senza vagliare altri elementi rilevanti, quali, ad esempio, l'ubicazione dell'esercizio commerciale.

## TRUST

### Dottrina

**“La legge “dopo di noi” codifica il *trust* e uno strumento alternativo: l’affidamento fiduciario”** di F. GALLIO, ne Il fisco 29/2016, pag. 2836.

La legge sul “dopo di noi” ha il pregio di aver introdotto per la prima volta nel sistema giuridico italiano il *trust* e l’istituto dell’affidamento fiduciario.

Dopo aver brevemente esposto come viene definito l’affidamento fiduciario e quale sia il regime tributario, l’articolo si sofferma sulle principali agevolazioni previste dalla nuova legge.

Anche l’affidamento fiduciario come il *trust* e l’atto di destinazione realizza una figura di patrimonio separato di fonte negoziale.

In sintesi:

- l’affidatario fiduciario diviene titolare di una posizione soggettiva in relazione a uno o più beni, la quale, in mancanza dell’affidamento, costituirebbe parte del patrimonio dell’affidante;
- l’affidamento mira ad una destinazione da attuarsi da parte dell’affidatario in favore di terzi o dello stesso affidante;
- l’affidatario non ricava alcun profitto dalla posizione soggettiva affidatagli;
- la posizione soggettiva, pur essendo nel patrimonio dell’affidante, si distingue da esso ed è vincolato da una destinazione;
- l’affidatario è titolare di obbligazioni fiduciarie e di libertà e discrezionalità delle quali può avvalersi senza la cooperazione dell’affidante;
- l’affidamento deve possedere la meritevolezza degli interessi da tutelare e ci deve essere un programma.

Numerose solo le similitudini con il *trust*, anche se con tale contratto, si possono ovviare a quegli inconvenienti derivanti dall’utilizzo del *trust*, applicando le norme proprie del diritto italiano e non quelle di qualche Paese straniero.

Anche dal punto di vista tributario, le similitudini con il *trust* sono molte.

L’Agenzia delle entrate, Direzione Regionale della Liguria, che si è occupata di individuare il corretto regime fiscale, ha equiparato il regime delle imposte indirette e delle imposte dirette degli affidamenti fiduciari a quello del *trust*.

All’affidamento fiduciario si dovranno applicare le medesime disposizioni tributarie previste per il *trust*. Come il *trust*, l’affidamento può essere definito opaco o trasparente.

La natura dei redditi attribuiti ai beneficiari individuati per trasparenza conserva la medesima natura della fonte del reddito, non avendo i beneficiari effettuato alcun impiego di capitale, o investimenti o attività nei beni affidati o nel programma di destinazione.

In relazione alle imposte indirette anche per l’affidamento fiduciario vale l’inapplicabilità delle imposte sui trasferimenti in misura proporzionale al momento del conferimento dei beni in *trust*, in quanto, fino al momento del loro passaggio ai beneficiari, non si verificherebbe alcun arricchimento da sottoporre a tassazione. (EM)

**“I “*trust*” discrezionali e lo scambio automatico di informazioni finanziarie”** di S. MASSAROTTO e V. MAIESE, in Corr. Trib. 35/2016, pag. 2693.

Lo scambio automatico di informazioni per le Amministrazioni fiscali dei Paesi aderenti al “*Common Reporting Standard*” dell’OCSE da ora riguarderà anche i patrimoni detenuti in *trust*, che, in passato, potevano non essere oggetto di alcun monitoraggio.

E in particolare: quando il *trust* si qualifica come “*Reporting Financial Institution* (c.d. RFI); ovvero come una “Entità non finanziaria passiva” (c.d. NFE) e detiene un conto finanziario in una giurisdizione aderente al CRS presso un intermediario finanziario tenuto alle comunicazioni.

Ovviamente, in funzione di questa duplice classificazione vi saranno significative differenze non solo sugli obblighi di *reporting* in capo al *trust* ma anche sul tipo di informazioni, soprattutto con riferimento ai c.d. *trust* discrezionali. È solo in caso di *discretionary trust* – che si qualificano come “*Reporting Financial Institution (RFI)*” – che i beneficiari restano ignoti.

Ma questo però vale solo fintanto che i beneficiari non ricevono alcuna distribuzione dal *trust*. Perché una volta avvenuta, anche i beneficiari discrezionali saranno oggetto di *reporting* alle Amministrazioni fiscali. (EM)

## **VARIE**

### **Dottrina**

**“Il contratto di rete e la rete-soggetto: profili tributari”** di A. MARINELLO, in Dir. e Prat. Trib. 3/2016, pag. 910.

L’A. esamina il contratto di rete, la cui attuale configurazione conduce all’individuazione di diversi modelli legislativi e negoziali, alternativi tra loro e profondamente differenti. In assenza di riferimenti normativi specifici, la ricostruzione dei lineamenti tributari dell’istituto rimane estremamente difficoltosa e sostanzialmente rimessa all’interprete. A tale riguardo, mentre la definizione dei profili fiscali della “rete-soggetto” trova una cornice sistematica adeguata nell’art. 73, 2° comma, del TUIR, non può dirsi altrettanto ricostruita caso per caso, in considerazione dei possibili assetti negoziali concretamente adottati dalle parti attraverso la costituzione, o meno, di un fondo patrimoniale comune e di un organo comune. (SG)

**Dottrina**

ANTONINI M., RONCA P., “Il requisito del controllo nei prezzi di trasferimento” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	“ 2
BOSCO L., SANNA C., “La nozione di stabile organizzazione nell'imposizione diretta: il BEPS <i>Action 7</i> e la raccomandazione 2016/136” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	“ 3
CARINCI A., “Sospensione della riscossione nell'accertamento per abuso del diritto” <b>(ELUSIONE – ABUSO DEL DIRITTO)</b>	“ 9
CENTORE P., “Il <i>pro-rata</i> di detrazione IVA al vaglio della compatibilità euro-unionale” <b>(IVA)</b>	“ 27
COMMITTERI G.M., “Acquisizione con indebitamento: il focus si sposta su finanziatori e investitori non residenti” <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	“ 20
D'UGO A., CAGNONI D., GERMANI A., “Gli aspetti fiscali delle rettifiche sui crediti per banche e assicurazioni alla luce delle recenti novità legislative” <b>(IRES)</b>	“ 12
ESCALAR G., “Compatibilità comunitaria delle imposte indirette sul conferimento di azienda e successiva vendita di partecipazione” <b>(REGISTRO (Imposta di))</b>	“ 30
GAIANI L., “Conferimento di partecipazioni di controllo: presupposti per l'applicazione dell'art. 177 del TUIR” <b>(IRES)</b>	“ 14
GALLIO F., “Conferimento di azienda e successiva cessione di partecipazioni: perché l'operazione non è abusiva” <b>(REGISTRO (Imposta di))</b>	“ 30
GALLIO F., “La legge “dopo di noi” codifica il <i>trust</i> e uno strumento alternativo: l'affidamento fiduciario” <b>(TRUST)</b>	“ 32
MARIANETTI G., “Il punto su <i>Welfare</i> aziendale e <i>flexible benefics</i> tra produttività e volontarietà” <b>(REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE)</b>	“ 25
MARINELLO A., “Il contratto di rete e la rete-soggetto: profili tributari” <b>(VARIE)</b>	“ 33
MASSAROTTO S., MAIESE V., “I “trust” discrezionali e lo scambio automatico di informazioni finanziarie” <b>(TRUST)</b>	“ 32
MAZZOCCHI S., “Gruppi IVA: recepimento della normativa UE con molte incognite” <b>(IVA)</b>	“ 28
MIELE L., FASOLINO A., “Fusione e benefici fiscali derivanti dal regime di <i>Patent box</i> ” <b>(AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI)</b>	“ 8
MORRA S., GUARINO S., “ <i> Holding, conduit, beneficial owner e final percipient</i> , giurisprudenza e prassi internazionale” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	“ 3

PAPOTTI R.A., MOLINARI F., “La disciplina CFC alla prova della Direttiva anti-elusione dell’Unione Europea” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSANZIONALI CFC)</b>	<b>Pag. 10</b>
PARISOTTO R., “Con la Legge europea 2015/2016 aggiornati gli adempimenti sullo scambio di informazioni fiscali” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 5</b>
PIAZZA M., “Il nuovo regime dei dividendi dopo la Legge europea 2015-2016” <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 21</b>
RENELLA G., “Possibile la conversione in “ <i>welfare</i> ” aziendale dei premi di risultato” <b>(REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE)</b>	<b>“ 25</b>
ROMITA E., PEDROTTI F., “Criticità di applicazione dell’art. 113 del TUIR nella conversione di crediti bancari in strumenti partecipativi” <b>(IRES)</b>	<b>“ 15</b>
SANSONETTI D., “Evoluzione del concetto di stabile organizzazione alle luce dell’ <i>Action 7 BEPS</i> ” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 5</b>
SANTI I., “ <i>Exit taxes</i> : esperienze comparate nel panorama europeo” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 6</b>
SCALA G., “Il canone annuo per la trasformazione delle DTA” <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 22</b>
SCIFONI G., “Incompatibile con la libera prestazione dei servizi la tassazione “a lordo” degli interessi su prestiti transfrontalieri” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 6</b>
THIONE M., BARGAGLI M., ““Branch transfer” e “business transfer” quali nuovi possibili comportamenti abusive” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 7</b>

#### Prassi Amministrativa

Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 37/E <b>(IRES)</b>	<b>“ 15</b>
Prov. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 143239 <b>(ACCERTAMENTO (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 1</b>
Circ. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 38/E <b>(ACCERTAMENTO (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 1</b>
Ris. Agenzia delle Entrate 16 settembre 2016, n. 76/E <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 18</b>
Circ. Agenzia delle Entrate 26 settembre 2016, n. 39/E <b>(IRES)</b>	<b>“ 15</b>
Ris. Agenzia delle Entrate 27 settembre 2016, n. 81/E <b>(AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI)</b>	<b>“ 8</b>
Circ. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 40/E <b>(IRES)</b>	<b>“ 16</b>

Ris. Agenzia delle Entrate 29 settembre 2016, n. 84/E <b>(RITENUTE ALLA FONTE)</b>	<b>Pag. 27</b>
Circ. Agenzia delle Entrate 12 ottobre 2016, n. 42/E <b>(VIOLAZIONI E SANZIONI)</b>	<b>“ 10</b>
Ris. Agenzia delle Entrate 13 ottobre 2016, n. 92/E <b>(FONDI PENSIONE)</b>	<b>“ 12</b>

### Giurisprudenza

#### Corte di Cassazione

Cass., sez. trib. 20 aprile 2016, n. 7881 <b>(IVA)</b>	<b>“ 29</b>
Cass., sez. trib. 27 maggio 2016, n. 10988 <b>(ACCERTAMENTO (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 2</b>
Cass., sez. trib. 31 maggio 2016, n. 11324 <b>(IRES)</b>	<b>“ 17</b>
Cass., sez. trib. 30 giugno 2016, n. 13387 <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI (Principi e norme generali))</b>	<b>“ 8</b>
Cass., sez. trib. 22 luglio 2016, n. 15175 <b>(IVA)</b>	<b>“ 29</b>
Cass., sez. trib. 5 agosto 2016, n. 16412 <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 23</b>
Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16675 <b>(ELUSIONE – ABUSO DEL DIRITTO)</b>	<b>“ 9</b>
Cass., sez. trib. 9 agosto 2016, n. 16788 <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 24</b>
Cass., sez. trib. 9 settembre 2016, n. 17839 <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 24</b>

#### Commissioni tributarie di merito

Comm. trib. reg. di Milano, sez. XXVII 5 maggio 2016, n. 2610 <b>(REGISTRO (Imposta di))</b>	<b>“ 31</b>
Comm. trib. reg. di Milano, sez. XXX 15 giugno 2016, n. 3591 <b>(IRES)</b>	<b>“ 18</b>
Comm. trib. reg. di Milano, 28 giugno 2016, n. 3827/1/16 <b>(IRES)</b>	<b>“ 18</b>
Comm. trib. reg. di Roma, 11 luglio 2016, n. 4472/1/16 <b>(REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE)</b>	<b>“ 26</b>

Comm. trib. reg. de L'Aquila, sez. Pescara, 28 settembre 2016, n. 861/6/16  
**(ACCERTAMENTO (Principi e norme generali))**

**Pag. 2**

Comm. trib. reg. di Torino, 13 ottobre 2016, n. 1224/4/16  
**(IRES)**

**“ 18**