

*Commissione di Studio sulla imposizione
fiscale sulle società*

RELAZIONE FINALE

Salvatore Biasco, presidente
Adriano Di Pietro
Silvia Giannini
Giuseppe Roxas

RELAZIONE FINALE

Premessa.	pag.	iv
Capitolo 1 Introduzione.	pag.	v
L'importanza della verifica sul campo (p. v); Esigenza di continuità e garanzia di coerenza sistemica nell'imposizione societaria (p. vi); Ausilio alla competitività del sistema e alla crescita (p. ix); Principi contabili internazionali e determinazione del reddito d'impresa (p. xi).		
PARTE I QUESTIONI PRELIMINARI		
I. Le esigenze di certezza e di stabilità del sistema tributario.	pag.	I-1
La riforma tributaria incompiuta e le critiche al sistema attuale (p. I-1); La codificazione tributaria come contributo alla stabilità del sistema tributario (p. I-3); Le forme di retroattività e la certezza dei rapporti tributari (p. I-5); Per una rinnovata efficacia dello Statuto dei diritti del contribuente (p. I-8); L'analisi di impatto e il ruolo della consultazione (p. I-10); Il contributo dell'interpretazione amministrativa alla certezza ed alla stabilità (p. I-12); Applicazione delle norme antielusive (p. I-17); Applicazione di sanzioni penali (p. I-18); Ricapitolando (p. I-21).		
II. Solidità e equilibrio nella disciplina antielusiva nei rapporti internazionali.	pag.	II-22
Regime di trasparenza (p. II-22); Rapporto di controllo e di collegamento (p. II-25); Black list (p. II-29); Indeducibilità delle spese e degli altri componenti negativi (p. II-29); Esterovestizione (p. II-31); Ricapitolando (p. II-35).		
PARTE II QUESTIONI CENTRALI NELLA TASSAZIONE IRES		
Capitolo 1. L'impatto degli Ias sulla determinazione del reddito di impresa.	pag.	2
Aspetti controversi della situazione di fatto (p. 2); La valenza fiscale del bilancio redatto con criteri Ias (p. 8); Modalità di derivazione dell'imponibile dal bilancio Ias (p. 10); Istituzione di un'apposita Commissione per regolare nel dettaglio la materia (p. 13); Problematiche Ias ai fini Irap (p. 14); Ricapitolando (p. 16).		
Capitolo 2. Il regime della participation exemption (Pex).	pag.	18

Ragioni ed obiettivi del regime Pex (p. 18); Regime dei dividendi e delle plusvalenze da partecipazione (p. 21); Il superamento del regime fiscale differenziato per dividendi e plusvalenze delle partecipazioni Pex (p. 24); Il doppio regime Pex e non Pex (p. 25); Questioni più analitiche del disegno combinato di partecipazioni che beneficiano della Pex e che non ne beneficiano (p. 28); Regime dissociato tra partecipazioni che beneficiano della Pex e che non ne beneficiano (p. 32); Conferma dell'esclusione del regime Pex per Cfc e società immobiliari (p. 34); Ricapitolando (p. 36).

Capitolo 3. Il sistema di tassazione di gruppo.

pag. 38

In estrema sintesi (p. 38); Il consolidato fiscale nazionale (p. 38); Il regime di trasparenza (p. 44); Il consolidato fiscale mondiale (p. 45); Ricapitolando (p. 49).

Capitolo 4. Il rafforzamento patrimoniale delle imprese.

pag. 50

L'opzione a favore della neutralità fiscale nelle scelte finanziarie delle imprese (p. 50); Il riequilibrio fiscale delle forme di finanziamento: premio alla capitalizzazione e contrasto all'accesso di indebitamento (p. 53); Una nuova norma di contrasto alla capitalizzazione sottile (p. 57); Ricapitolando (p. 61).

Appendice al capitolo 4. Uno schema di limitazione progressiva della deducibilità degli interessi in funzione del rapporto debito/patrimonio.

pag. 62

Lo schema in estrema sintesi (p. 62); Precisione su alcune ipotesi (p. 65); Aspetti applicativi (p. 66); Tabella 1 (p. 68), Tabella 2 (p. 69), Tabella 3 (p. 71)

Capitolo 5. Sostegno alla crescita e rafforzamento produttivo come elementi strutturali del sistema fiscale.

pag. 73

Il trattamento delle azioni meritorie come parte organica del sistema fiscale (p. 73); Operazioni di ristrutturazione societaria e aggregazioni (p. 74); Fusioni ed incorporazioni (p. 76); L'apertura verso il mercato dei capitali e la quotazione (p. 77); Rafforzamento tecnologico (p. 82); Uniformità del regime di tassazione delle imprese (p. 85); Ricapitolando (p. 89).

Capitolo 6. Questioni inerenti ad aspetti vigenti della disciplina Ires.

pag. 91

Riserve formatesi in relazione a deduzioni extracontabili (p. 91); Base imponibile (p. 94); Relazioni transfrontaliere (p. 98); Società cooperative e settore agricolo (p. 100); Questioni di coordinamento Ires/Irpef (p. 104); Ricapitolando (p. 107).

Capitolo 7. L'Ires nel contesto comunitario: tra concorrenza fiscale e progetti di coordinamento.

pag. 110

Il quadro comunitario (p. 110); L'evoluzione degli ordinamenti tributari europei: elementi di convergenza (p. 113); Le aree di divergenza e i mutamenti in fase di attuazione (p. 115); Tendenze relative alle aliquote di imposta (p. 118); Le ripercussioni sull'Ires (p. 120).

Premessa e riconoscimenti

La Commissione, istituita con decreto ministeriale del 27 giugno 2006, è composta da:

Salvatore Biasco, presidente (*ordinario di Economia Internazionale all'Università La Sapienza di Roma, già Presidente della Commissione Bicamerale per la Riforma Fiscale, detta dei Trenta*);

Adriano Di Pietro (*ordinario di Diritto Tributario all'Università di Bologna, Direttore della Scuola Europea di Alti Studi Tributari*);

Silvia Giannini (*ordinario di Scienza delle Finanze all'Università di Bologna, già membro di Commissioni ministeriali e gruppi di lavoro europei per la riforma della tassazione societaria*);

Giuseppe Roxas (*Consigliere di Stato, già Segretario Generale del Ministero delle Finanze*),

col compito di "effettuare approfondimenti sulla imposizione fiscale sulle società, anche attraverso audizioni di esperti e di associazioni di categoria, individuando i problemi aperti, anche a seguito dell'applicazione dei principi contabili internazionali (IAS/IFRS) e prospettando ipotesi di modifica delle vigenti normative"

La Commissione ha dedicato, infatti, gran parte del lavoro iniziale a censire il parere di organizzazioni di categoria e studiosi attraverso memorie, che sono state tutte discusse in audizioni formali. Successivamente, man mano che la Relazione prendeva corpo, essa ha sentito la necessità di approfondire ulteriormente, in audizioni informali, particolari questioni, con richieste di chiarimenti a chi le aveva sollevate, con pareri sollecitati su specifiche domande, con fitte corrispondenze e-mail, con incontri e contatti. I singoli commissari sono poi stati presenti in numerosi convegni tenuti in Italia su temi per qualche verso attinenti.

La Commissione intende ringraziare particolarmente il dott. Pietro Piccone per l'assistenza data volontariamente e con grande competenza in approfondimenti tematici e in questioni di merito. Ringrazia anche le dottoresse Rosamaria Boccuzzi e Marina Mastrogregori, che sono andate preziosamente oltre il compito di assicurare la Segreteria tecnica e il coordinamento, il dott. Salvatore Parlato, che l'ha assistita nella prima parte del suo lavoro, il dott. Giorgio Ricordy per il lavoro editoriale. Le ultime versioni della Relazione sono state lette, in tutto o in parte, dai dottori Vieri Ceriani, Luca Filippa, Andrea Manzitti, Ivan Vacca e Laura Zaccaria, che hanno fornito preziosissimi commenti e suggerimenti. A tutti la Commissione è grata. Nessuno di loro ha responsabilità per quanto in essa scritto.

La Commissione ritiene di aver operato in condizioni "eroiche" nell'anno impiegato per giungere al risultato finale, di cui gli ultimi mesi particolarmente intensi. Il compito che aveva davanti, per essere portato a termine più rapidamente, forse meglio e con minore impiego di energie, avrebbe richiesto uno staff tecnico numeroso e dedicato, cui essa ha supplito da sola; avrebbe richiesto che almeno qualche Commissario, su comando, fosse sollevato da altre incombenze di lavoro; avrebbe richiesto maggiore assistenza materiale. La Commissione tiene a sottolineare che ha svolto il proprio compito istituzionale gratuitamente, come pubblico servizio.

It is always more exciting to think about tax reform in the large than in the small, but much may be accomplished through piecemeal reforms that attack particular problems of existing systems of capital income taxation. (p. 416)

ALAN J. AUERBACH, *The Future of Capital Income Taxation*, FISCAL STUDIES, vol. 27, no. 4, pp. 399–420 (2006)

INTRODUZIONE

1. L'importanza della verifica sul campo

1.1 Nell'elaborare le proposte di linee guida per la revisione della tassazione sulle imprese societarie (Ires), la Commissione, ha proceduto, così come stabiliva il decreto ministeriale di costituzione, raccogliendo, in primo luogo il parere, la valutazione e i suggerimenti del numero più esteso possibile di rappresentanti delle imprese, di studiosi della materia e di professionisti di azienda. L'interesse suscitato dai compiti che le erano stati assegnati ha convogliato verso di essa un'offerta di collaborazione, da parte degli stessi soggetti e di altri ancora, molto superiore a quanto le forze a disposizione consentissero di accogliere. Il lavoro di confronto e interlocuzione è stato comunque intenso – e continuativo - durante l'arco dei lavori, consentendo alla Commissione di mettere a fuoco i punti critici percepiti dell'ordinamento esistente e fissare le motivazioni addotte dalle imprese nelle richieste di revisione. A tutti va un ringraziamento caloroso.

Nel tirare le somme e avanzare le proposte, la Commissione ha assunto appieno le proprie responsabilità, esercitando le prerogative e la discrezionalità di valutazione che le competevano. Ma, al tempo stesso, essa ha anche la pretesa di aver costruito un processo corale di partecipazione, testimonianza e ascolto, in cui il mondo delle imprese e delle professioni ha avuto modo, attraverso le sue organizzazioni, di rappresentare con sistematicità e efficacia la vasta gamma di situazioni e problemi che incontra quotidianamente nella propria veste di contribuente (e anche le soluzioni valutate migliori). La complessità delle società moderne non consente di intervenire su una legislazione (a forte valenza tecnica) senza la verifica sul campo, l'indagine settoriale e l'analisi di impatto, per le quali i migliori agenti sono coloro sui quali quegli interventi ricadono. La *governance* stessa di tali società – fanno notare i politologi – non può più essere piramidale, ma è organica e si svolge attraverso la partecipazione di organizzazioni, associazioni e soggetti collettivi. Ciò pone per la politica la sfida “alta” di produrre processi in cui gli interessi possano esser fatti valere in un ampliamento di logiche e in coerenza con la produzione di beni pubblici.

1.2 Sebbene organo tecnico e consultivo, la Commissione si è sentita nel suo ambito investita di un compito politico nel senso alto del termine, se compito della politica è la creazione di istituzioni (regole) serventi ad obiettivi rivolti al futuro del Paese. Nell'accingersi a suggerire al

Governo le linee di intervento che ritiene perseguibili nel ridisegno della legislazione concernente l'imposizione societaria, ha inteso come bene pubblico la coerenza e la sistematicità dell'infrastruttura normativa, la sua intellegibilità, il riconoscimento delle sue finalità e il consenso, ma anche la salvaguardia degli interessi dell'erario. Con i soggetti collettivi ha stabilito un'intesa proprio su questi obiettivi, lavorando in modo proficuo a far emergere i punti problematici del sistema esistente e pulirlo dagli effetti indesiderati, lasciando d'altra parte che risaltasse quell'area di discrezionalità che è pertinenza di chi ha il compito e il dovere di tenere il timone e trarre le conclusioni.

2. Esigenza di continuità e garanzia di coerenza sistemica nell'imposizione societaria

2.1 Dopo due riforme fiscali nel settore delle imprese che si sono succedute negli ultimi dieci anni - fra l'altro, in un continuo susseguirsi di correzioni e integrazioni interne a ciascuna riforma - il quadro fiscale si presenta alquanto farraginoso e tutt'altro che semplificato o facilmente leggibile nelle sue finalità. In proposito, la diagnosi è stata concorde tra tutti i soggetti auditi, i quali sostanzialmente si sono espressi in maniera compatibile (anche se ovviamente non identica) sugli interventi di fondo che reputano necessari.

Convergente è la richiesta che, anche quando quegli interventi presuppongano una manutenzione, chiamiamola "straordinaria", della normativa vigente, ciò avvenga dentro un quadro che non comporti per reazione a catena una nuova discontinuità fiscale. E' lecito nutrire il dubbio che se nella legislatura passata il Governo in carica avesse perseguito i suoi specifici obiettivi fiscali rivedendo e integrando, ma non stravolgendo, il quadro che aveva trovato, la stessa economia italiana ne avrebbe tratto giovamento e le imprese sarebbero state preservate da quei rivolgimenti strutturali di regole che comportano loro perdita di consuetudine e nuova necessità di apprendimento, nonché incapacità di assumere un'ottica di medio-lungo periodo, revisione e riprogrammazione dei loro profili economici, reddituali e strategici. Non giova certo all'economia nel suo complesso la fibrillazione delle norme fiscali e l'incertezza. Alla luce di quella lezione, la Commissione ha ritenuto fondata l'esortazione affinché qualsiasi revisione della tassazione delle imprese - oltre che pensata in conformità con la normativa europea e tenendo conto delle strade che stanno prendendo paesi di peso equivalente nell'Unione Europea, - fosse pensata in continuità con la riforma del 2003, evitando alle imprese i traumi dell'impatto con un nuovo rivolgimento strutturale. La Commissione si è imposta quindi di evitare pregiudiziali e riserve, che pure avrebbe potuto nutrire, se sollecitata in sede accademica, e di

entrare nel merito della riforma in questione, preservandone prima di tutto l'asse. Ha escluso quindi ritorni all'indietro, come altrettanto ha escluso di soffermarsi sulla praticabilità di soluzioni di riforma più radicali, che pure sono in discussione in altri paesi. Pertanto, le proposte avanzate correggono, ma non cancellano gli istituti ereditati: regime di tassazione dei dividendi e delle plusvalenze (*participation exemption*), consolidato nazionale e estero, trasparenza, *thin capitalisation* (in nuova versione) ecc..

Questa impostazione non rende il compito più semplice, né meno importante. Da un lato, alcuni assi conduttori su cui era stata basata la riforma del 2003 sono stati, poi, in punti sensibili contraddetti nella stessa legislatura in cui sono stati varati. Dall'altro, oggetto di intervento è una legislazione che, per ragioni strutturali inerenti alle scelte fatte nella riforma e alle preoccupazioni di cassa, ha assunto un carattere casistico, e nella quale si sono succeduti interventi fuori da principi di coerenza sistemica e neutralità. Pesano asimmetrie, sfasature temporali, possibilità di arbitraggi e pianificazioni fiscali, a volte chiusi con interventi che comportano notevoli difficoltà di adempimento e, a volte, di accertamento. La legislazione si è complicata e soprattutto è divenuta più incerta. L'intero settore del reddito di impresa ha continuato ad essere oggetto di ripetuti interventi normativi.

2.2 La Commissione parte dalla valutazione che nello stato dei rapporti tra contribuenti (imprese) e Amministrazione vi sia necessità oggi di costruire una fase di fiducia e di tranquillizzazione. Un sentimento pervasivo di diffidenza e ostilità viene da lontano, ma si è molto rafforzato negli anni delle riforme. Non si tratta di carico fiscale (o non solo) o di peso del contrasto a elusione e evasione, ma - giusto o sbagliato che sia - di disordine della normativa, incertezza sull'applicazione delle norme, eccesso di variazioni delle stesse, risposte contraddittorie agli interpelli, retroattività, eccesso di adempimenti, interpretazioni inattese date da circolari o risoluzioni, incapacità di distinguere una ratio (se non l'incremento di gettito) in tutto ciò che il fisco proclama e fa.

L'intera Relazione individua quindi come tema centrale la necessità di dare avvio a una fase di rapporti distesi. Difficile dire se i mezzi che suggerisce siano appropriati allo scopo, ma questa è la sua ispirazione. Ha quindi seguito la linea di limitare al massimo le variazioni rispetto agli istituti esistenti; trovare le coerenze sistemiche; allentare la presa di tante disposizioni che irritano e vengono sentite come discriminatorie o irragionevoli, portando spesso poco gettito. Ha raccomandato di far percepire il tema dell'aiuto alle imprese che crescono (per impegno tecnologico, per partecipazione al capitale, per fusione, ecc.) come parte integrante della costruzione fiscale. Anche sulla linea difensiva delle barriere antielusive nelle operazioni con

l'estero (che, tuttavia, la Commissione sposa sostanzialmente), essa raccomanda una ragionevolezza che porta a escludere la rilevanza di soglie quantitative basse, puntando sull'elaborazione da parte dell'Amministrazione di un decalogo di comportamenti e operazioni che possono considerarsi correttamente eseguiti, sì da costituire una bussola per il contribuente e accrescerne la sicurezza.

2.4 Per percorrere la strada della tranquillizzazione, la Commissione giudica di non aver avuto bisogno di ricorrere a soluzioni che, tirando le somme, implicano perdite di gettito, anche se qua e là è da scontare qualche voce di minore entrata; né bisogno di perdere per strada pezzi di rigore.

Nel procedere a interventi di semplificazione e razionalizzazione, come è stato ripetutamente richiesto, la Commissione ha ritenuto coerentemente di ridurre le occasioni di elusione e di pianificazione fiscale (con conseguenti normative di contrasto) per garantire il gettito erariale. Un indirizzo si regge sull'altro. Per procedere - come è stato ripetutamente richiesto - a interventi di alleggerimento di normative particolarmente gravose, (per esempio, nei vincoli alla distribuzione delle riserve come nella rimozione di condizioni restrittive per la partecipazione al consolidato, nell'ammissibilità di alcune spese e così via), la Commissione ha ritenuto che fosse strettamente complementare, come detto, confermare l'impianto antielusivo nei rapporti internazionali. Complementare è anche l'aver posto a base della revisione normativa una trasformazione della *thin capitalisation*, che, proposta per motivi strutturali e non di gettito, porta a porre su altre fondamenta, per l'universo delle società non finanziarie, la questione della deducibilità degli interessi che scaturiscono da "eccessivo" indebitamento.

Tuttavia, in coerenza con il mandato ricevuto, la Commissione ha proceduto all'esame del tema che le è stato proposto, senza soffermarsi sui riflessi che le soluzioni suggerite inducono sul gettito tributario. Naturalmente la Commissione ha un ragionevole orientamento sui risvolti che le soluzioni hanno ed, infatti, nell'ambito delle questioni esaminate, ha talvolta indicato possibili modulazioni delle soluzioni proposte. E' evidente che la valutazione finale non potrà che essere attuata dall'organo politico, in sede di sintesi applicativa dei suggerimenti che intenderà accogliere tra quelli evidenziati. E' evidente altresì che tale valutazione necessiterà di elaborazioni quantitative che travalicano i compiti e le possibilità tecniche della Commissione.

2.5 Prima di entrare nel merito della disciplina Ires nella seconda parte della relazione, la Commissione ha ritenuto di premetterne una prima in cui affrontare alcune questioni che fissano il contorno delle tematiche trattate, e che è utile a fare capire lo spirito della Relazione, a fissare

un decalogo di temi nei rapporti tra contribuenti, amministrazione e legislatore, a stabilire il tracciato lungo il quale tale disciplina deve inserirsi.

L'ispirazione che, invece, informa le tematiche più strettamente legate all'Ires parte dalla convinzione che, al di là dell'aderenza stretta ai principi, della certezza normativa, della neutralità, effettività e ragionevolezza, una legislazione fiscale debba essere anche intelligibile alle imprese, per le finalità generali che persegue, per il fondamento economico da cui muove, per i criteri con cui articola i principi, in modo tale da costituire per esse un fattore di orientamento.

Le imprese devono percepire un fisco sistematizzato attorno ai problemi della crescita, della competitività e dell'investimento (anche estero).

3 . Ausilio alla competitività del sistema e alla crescita

3.1 . C'è da intendersi su cosa può e debba significare un fisco di ausilio alla competitività e alla crescita.

La Commissione giudica di grande importanza una prima accezione riferita a quel lavoro di pulizia delle norme, di stabilità del diritto, ragionevolezza e semplificazione che di per sé incide sulla competitività del paese se contribuisce (certo non da sola) a ridurre i rischi fiscali delle imprese, diradando così anche la diffidenza verso il sistema fiscale italiano; diffidenza che contribuisce a tenere l'Italia esclusa dalle correnti di investimento mondiale. In più, un fisco complicato svantaggia soprattutto le piccole e medie imprese.

Bisogna vincere la percezione di istituti sempre variabili - anche forzando principi, organicità delle norme e semplicità degli adempimenti - vuoi per esigenze di gettito, vuoi per scarsa fiducia del legislatore verso l'efficacia dei controlli ex post. Questa prima via alla competitività include la regolazione della materia concernente le transazioni transfrontaliere, sia evitando contenziosi con altri paesi o l'Unione in materia di doppia imposizione, di libertà di stabilimento e di sovranità sulle basi imponibili, sia elaborando (anche con le organizzazioni di settore) quella piattaforma di regole e quel decalogo di comportamenti sui quali le imprese possano fare affidamento, sapendo che, finché ricadranno in quella tipologia, non avranno contestazioni dall'Amministrazione. Include, anche, il rispetto dello Statuto dei diritti del Contribuente, soprattutto in termini di non retroattività delle disposizioni, affidato non alla buona volontà dei governanti, ma ad una qualche forma di sovraordinazione dello Statuto rispetto alle norme tributarie ordinarie.

Lo sforzo di dare al sistema tributario un tratto distintivo non può prescindere dalla necessità di rispettare le norme comunitarie e, più in generale, dalla comparazione con gli altri paesi della UE, al fine di rendere i lineamenti del sistema non solo compatibili con i principi comunitari, ma anche comparabili, e il più possibile assimilabili, agli indirizzi presi in altri sistemi europei, nella consapevolezza che la convergenza è un fattore di competitività. Tale intento di convergenza non può esaurirsi, tuttavia, nell'imitazione di istituti introdotti in altri paesi europei, fra l'altro scegliendoli qua e là in un *bricolage* discrezionale, visto che la varietà di soluzioni date altrove rende difficile parlare di un modello fiscale europeo da prendere come *benchmark*.

3.2 . Tutto questo può non bastare e comunque non è in contrasto con una seconda accezione. Quella di un fisco capace di creare un ambiente fiscale favorevole per chi incorre in rischi maggiori o provi a fare salti di crescita, per investimento, per fusione, per rafforzamento patrimoniale e tecnologico, per forma giuridica, ecc.. E, in più, quella di un fisco che si prefigga di incoraggiare la congiunzione delle imprese col mercato dei capitali. In questa prospettiva la Commissione ritiene che occorra in primo luogo rimuovere sia i disincentivi, ovunque si presentino - dal lato di adempimenti, o di onerosità o di non neutralità - alla crescita dimensionale e al rischio, sia gli incentivi ad effettuare arbitraggi tra differenti operazioni di ristrutturazione aziendale.

Occorre chiedersi se l'ausilio a facilitare ed incoraggiare certi percorsi aziendali meritori debba essere lasciato a incentivi e ad interventi più o meno di occasione e asistematici (sia a livello nazionale che regionale) o non possa piuttosto essere incorporato in via ordinaria nella struttura della tassazione (anche con il contributo finanziario delle Regioni), lasciando poi al territorio gli interventi di completamento e la cura delle infrastrutture territoriali. Pochi e circoscritti obiettivi, ma affrontati significativamente con una responsabilità centrale.

In questo campo, è stato motivo di sorpresa constatare quanto sia stata estesa la richiesta di imprese e studiosi affinché fosse reintrodotta la *Dual Income tax*. Essa individuava la patrimonializzazione delle imprese come problema serio dell'economia italiana e lo scarso ricorso al mercato dei capitali come un handicap. La Commissione ha ritenuto di seguire questa strada, in forma diversa che nel 1997, coordinandola con gli indirizzi di revisione seguiti sotto la prima accezione. Accanto alla citata revisione della *thin capitalisation*, estesa nell'applicazione e moderata negli effetti fiscali, può contribuire a portare le nostre imprese verso quell'assetto patrimoniale equilibrato, che è premiato dalle regole di credito fissate da Basilea 2.

3.3. Una terza accezione di fisco competitivo é in rapporto con le riforme fiscali programmate o attuate in altri paesi europei. É in corso in Europa una competizione fiscale per l'attrazione nel territorio di fattori produttivi e delle basi imponibili, che, in parte, riguarda gli ordinamenti, ma che si indirizza soprattutto verso l'aliquota nominale di tassazione delle società. Il trend è decrescente, sebbene ancora non abbinato con un decremento del gettito proveniente dalla tassazione societaria. In molti paesi – i più piccoli soprattutto – è chiaro l'intento di attrarre capitali sia riducendo gli oneri fiscali, sia offrendo condizioni di favore per operazioni specifiche. In generale, il perno del dibattito è l'allargamento della base imponibile (in alcuni paesi anche attraverso la parziale indeducibilità degli interessi passivi) al fine di abbassare l'aliquota.

É indubbio che l'Italia non può ignorare questa competizione e trovarsi spiazzata. Dal 2008, dopo la recente riforma tedesca, l'Italia avrà il primato del paese della UE ad aliquota più elevata (incluse le imposte a carattere locale) sui profitti societari. La Commissione non ha valutato strade quali l'allargamento della base imponibile, ma ritiene che esse comunque richiedano un'attenta valutazione (in quanto potrebbero incidere troppo radicalmente su particolari categorie di imprese).

Se non si può ignorare questo trend discendente della tassazione nominale delle imprese in Europa non si può neppure prendere l'aliquota come unico elemento catalizzatore nel giudizio sul peso che il carico fiscale ha sulla competitività. Poco servirebbe alla competitività un abbattimento di aliquota a struttura immutata della tassazione e a quadro extrafiscale di infrastrutture materiali e immateriali che continui a non migliorare. Le economie più grandi e più evolute hanno ancora, entro certi limiti, per fattori di localizzazione, un margine di differenziazione dell'aliquota rispetto alle economie più piccole e periferiche, a condizione però di avere quei requisiti di contesto infrastrutturale e normativo che ne costituiscano il margine di garanzia. Per cui, anche dal punto di vista della sopportabilità dell'onere fiscale, il tema riporta a quelle condizioni di struttura (di cui l'assetto fiscale é solo parte) rispetto alle quali l'Italia non deve staccarsi dalle economie più grandi che sono il suo riferimento più diretto.

4. Principi contabili internazionali e determinazione del reddito d'impresa

4.1 Tutte le altre questioni speciali, siano esse settoriali o di altra natura, sono affrontate sempre con l'ottica di giudizio esposta. Una questione che assume il carattere d'indubbia novità è quella relativa alle conseguenze fiscali dell'applicazione di nuovi principi contabili internazionali

(Ias/IFRS) La Commissione l'ha affrontata arrivando a una serie di raccomandazioni, che, in ultima analisi, per quanto tendano a salvaguardare il principio di derivazione dell'imponibile fiscale dai risultati del bilancio di esercizio, accettano che le conseguenze fiscali possano essere differenziate per imprese, limitando, tuttavia, a due le tipologie e contemplando anche la possibilità di una tassazione Ires in base al risultato di esercizio che scaturisce dall'applicazione degli Ias (corretto solo minimamente). Ogni alternativa concepibile rispetto alle conseguenze dell'introduzione nel bilancio dei nuovi principi contabili è destinata drammaticamente a portare con sé inconvenienti, per cui il criterio di scelta è di minimizzazione degli stessi, non di ottimizzazione dell'utilità.

4.2 E' bene, al di là di ciò che propone la Commissione, che dall'introduzione degli Ias non scaturiscano incertezze né per i contribuenti, né per l'Amministrazione. Ciò comporta non solo affidamento agli indirizzi di massima che possono essere stabiliti (in accordo o meno con le proposte della Commissione), ma anche la risoluzione di questioni specifiche e ultraspecifiche che sono passibili di venire alla luce e che comunque sono elementi di giudizio nella discriminazione degli scenari possibili. La questione, però, richiede un approfondimento di maggior ampiezza e profondità di quello che avrebbe comunque potuto essere condotto dalla Commissione, dal quale derivino scelte in materia di diritto civile e di disciplina di bilancio, oltre che strettamente tributarie, che si raccomanda al Ministero di porre da subito allo studio.

PARTE I

QUESTIONI PRELIMINARI

I. LE ESIGENZE DI CERTEZZA E DI STABILITA' DEL SISTEMA TRIBUTARIO

II. SOLIDITA' E EQUILIBRIO DELLA DISCIPLINA ANTIELUSIVA NEI RAPPORTI INTERNAZIONALI

I LE ESIGENZE DI CERTEZZA E DI STABILITA' DEL SISTEMA TRIBUTARIO

1. La riforma tributaria incompiuta e le critiche al sistema attuale

1.1. Dalle audizioni si trae un giudizio severo sull'operato del legislatore tributario in materia di tassazione societaria. Nell'arco di pochi anni si sono succedute due profonde riforme e, anche all'interno dello stesso sistema, vi sono stati continui ritocchi, più o meno sostanziali della normativa. La frequenza e la molteplicità delle modifiche si è riflessa nella proliferazione delle norme tributarie (primarie e secondarie) e dei connessi chiarimenti amministrativi, con la conseguenza di accrescere l'instabilità e l'incertezza. Sono evidenti i riflessi negativi, sui contribuenti e sull'Amministrazione finanziaria, che, in definitiva, si ripercuotono sulla stessa crescita del sistema economico nel suo complesso.

L'insoddisfazione è diffusa e profonda, soprattutto a seguito dei numerosi interventi correttivi che, fin dall'istituzione della nuova imposta hanno investito la disciplina dell'Ires (e, con essa, anche larghe porzioni del reddito d'impresa), perfino contraddicendone gli assi portanti già due anni dopo averli affermati.

Le critiche sono varie e cospicue e riguardano sia la fase di formazione, sia quella di applicazione della normativa. Lamentano, in special modo, che, già mentre si dava attuazione alla riforma, che per sua stessa definizione avrebbe dovuto essere stabile e coerente con gli obiettivi, si siano invece perseguite finalità di incremento di gettito, senza preoccuparsi di garantire la coerenza delle modifiche apportate con il disegno dell'Ires e con quelli che avrebbero dovuto rappresentarne gli aspetti qualificanti. Lo stesso avviene con le norme antielusive che privilegiano, anche negli interventi più recenti, obiettivi contingenti, anziché concorrere a disegnare un ordinato sistema di ostacolo all'elusione.

Se non ha una coerente ispirazione giuridica ed economica, la discrezionalità legislativa diventa fonte di incertezza, perché genera il timore che le norme possano essere ulteriormente modificate, contraddette, integrate senza alcuna visione sistematica. Di conseguenza, le scelte impositive non sono facilmente accettate dai contribuenti, né facilmente comprese dagli operatori esteri, con effetti negativi in ordine alle scelte di investimento e di localizzazione nel paese.

1.2 Le critiche non risparmiano neppure l'applicazione dell'Ires ed il relativo accertamento, mettendo l'accento sulle difficoltà connesse all'uso dell'interpello e sulla retroattività che spesso accompagna le innovazioni normative. Denunciano la natura ambigua di quelle norme che presumono ex lege comportamenti di elusione o di evasione e delle clausole antielusive. Di esse non si può stabilire con certezza se modificano delle fattispecie d'imposizione o semplificano l'attività di accertamento dell'Amministrazione. Spesso limitano, anche fortemente, le prove contrarie. Suscitano, per queste ragioni, dubbi sulla loro compatibilità comunitaria anche alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea (CGE). In definitiva, viene rilevato che nell'attuale ordinamento tributario convivono soluzioni normative di sistema con misure antielusive o antielusive le quali per loro stessa natura sono specifiche, ma, se non adeguatamente coordinate, incidono sull'efficacia generale delle norme che regolano gli istituti riformati.

La variabilità, l'occasionalità, la frammentarietà e l'incerta durata della disciplina Ires, non vengono percepite più solo o tanto come una prova di precarietà normativa, quanto come espressione dell'instabilità dell'ordinamento tributario.

1.3 Ricercare e definire le ragioni giuridiche ed economiche degli istituti dell'Ires permette, oggi, di verificare la coerenza dei regimi di attuazione per proporre eventuali modifiche e, nel futuro, offrire un quadro di riferimento, per mantenere coerenza (e rispetto dei diritti del contribuente), per le scelte che si riterrà necessarie. Stabilità della disciplina non vuol dire che la normativa dell'Ires non debba essere soggetta a manutenzione se ed in quanto sollecitata dall'incessante e mutevole assetto dei rapporti economici nel mercato unico e degli scambi internazionali. Proprio perché questo sarà inevitabile e necessario, la metodologia di intervento deve essere ancorata a riconoscibili e solidi fondamenti giuridici e economici. Un tale segno di discontinuità potrà contribuire anche a riconquistare un rapporto fiduciario dei contribuenti con il Governo ed il Parlamento.

La ricerca della certezza e la garanzia della stabilità non costituiscono più solo obiettivi o addirittura valori giuridici. Rappresentano, altresì, una garanzia per il corretto sviluppo dell'attività economica dell'impresa e un indispensabile supporto alla sua pianificazione, le cui ricadute beneficiano l'economia nel suo complesso.

2. La codificazione tributaria come contributo alla stabilità del sistema tributario

2.1 *La formulazione casistica che ha caratterizzato gli interventi recenti e meno recenti, di manutenzione ordinaria dell'Ires è stata a sua volta condizionata dalla scelta di un impianto della formulazione normativa per fattispecie, che era già stato utilizzato per regolare l'intero regime dell'Ires in attuazione della riforma del 2003. Ha contribuito così ad aggravare la mancanza di disciplina unitaria dell'imposta societaria. Tale formulazione ha aumentato la difficoltà di un'interpretazione sistematica e, di conseguenza, il relativo grado d'incertezza. Ha reso più costosa l'applicazione dell'imposta, più difficile la determinazione dell'effettiva consistenza del reddito e più gravosa la relativa prova.*

Per risolvere i problemi posti dall'attuale impostazione casistica numerosi interventi hanno proposto di codificare la disciplina dell'Ires. Una soluzione questa che, proprio perché corrisponde ad un'esigenza diffusa e condivisa tra studiosi ed operatori economici per tutte le imposte, dovrebbe riguardare l'intero sistema tributario e non limitarsi alla sola Ires. Dovrebbe riguardare un sistema coordinato di norme d'imposizione ispirato a principi comuni e mosso dal pensiero della fondamentale unità del fenomeno tributario, per diverse che possano essere le manifestazioni concrete d'imposizione. E' improcrastinabile quindi che la disciplina dell'Ires trovi collocazione in un vero e proprio codice tributario che, a sua volta, richiederebbe una legge generale che stabilisse i principi ispiratori della codificazione, in sostanza le disposizioni preliminari del nuovo codice. Solo così – e anche vincolando al rispetto delle disposizioni preliminari le eventuali modifiche al codice che si rendessero necessarie - si potrebbero, secondo la Commissione, soddisfare quelle esigenze di stabilità e coerenza dell'ordinamento tributario così largamente sollecitati nelle audizioni. La codificazione permetterebbe inoltre all'Italia di più e meglio garantire, sul piano comunitario, quella coerenza del sistema che potrebbe porsi, almeno astrattamente, come giustificazione nazionale di eventuali restrizioni alle libertà economiche del Trattato UE.

2.2 *Una scelta di codificazione appare ineludibile e rappresenta ormai un'esigenza diffusa in Europa dove sempre più numerosi sono gli Stati che codificano l'ordinamento tributario in una logica di sistema, anche seguendo modelli diversi, a seconda che valorizzino o meno la presenza di disposizioni preliminari. Da un lato, taluni Stati, come Francia e Belgio, disarticolano il sistema tributario codificando separatamente disciplina sostanziale e procedurale (per*

accertamento, controllo, contenzioso e riscossione), senza valorizzare disposizioni preliminari. Dall'altro, vi sono Stati, come Spagna e Germania, che collocano ad un primo livello le disposizioni preliminari, con valenza di garanzia di stabilità del sistema, riservando ad un secondo livello la codificazione di tutti gli aspetti della disciplina, dell'attuazione e della gestione dei tributi.

2.3 L'idea di un sistema normativo strutturato su due livelli, come avviene oggi in Spagna e Germania, non è del tutto estranea alla tradizione italiana. Una bozza di "norme generali del diritto tributario" fu predisposta nel 1942, ma venne accantonata, così come fu accantonata una analoga proposta avanzata durante i lavori dell'Assemblea Costituente di introduzione di un "codice o legge fondamentale" di norme generali, ad un livello intermedio fra Costituzione e leggi d'imposta, finalizzato ad evitare la proliferazione di disposizioni tributarie eterogenee, contraddittorie e di non agevole comprensione. La medesima idea fu poi ripresa, ma sempre senza successo, nel dibattito che ha preceduto la riforma tributaria dell'inizio degli anni '70.

Una previsione di redazione di un codice tributario omnicomprensivo, formato da una parte generale e da parti speciali relative alle singole imposte, era contenuta nella legge delega del 2003, rimasta senza esito.

Da ultimo, è attualmente in discussione al Parlamento il disegno di legge (atto Camera 1762) contenente, tra le altre, la delega al Governo per il riordino della normativa sull'accertamento dei tributi erariali.

Sul piano dei risultati, l'unica realizzazione è stata conseguita attraverso l'introduzione, nel 2000, dello Statuto dei diritti del contribuente, sebbene la parte relativa alla produzione normativa non si sia rivelata adeguata alle aspettative di creare delle vere e proprie disposizioni preliminari del diritto tributario. La difficoltà di far rispettare i principi ed i relativi divieti contenuti nello Statuto, fa riflettere sulla possibilità di garantire, sempre e comunque, l'osservanza dei principi generali quando siano stabiliti in una legge ordinaria. Questa, infatti, non può, nonostante le affermazioni contenute nell'art.1 assumere un rango di fonte sovraordinata.

In ogni caso, il percorso concluso con l'emanazione dello Statuto fa propendere la Commissione, fra le varie soluzioni prospettate, per l'adozione della codificazione su due livelli, auspicando che i principi in esso affermati possano assurgere a livello di disposizioni preliminari del costituendo codice tributario. Certo acquisirebbero così una forza giuridica

volta ad incidere direttamente sull'attività legislativa. Una forza che, proprio per la diffusione dei divieti che caratterizza i menzionati principi dello Statuto, sarebbe forse anche superiore a quella delle attuali preleggi del codice civile. Una forza però che sarebbe coerente con il ruolo costituzionale che l'art.1 ha voluto attribuire ai principi contenuti nello Statuto.

2.4 Va tuttavia notato che, sul piano applicativo, la giurisprudenza tributaria, in particolare quella della Cassazione, con l'apposita sezione dedicata, ha certo contribuito ad interpretare le norme tributarie, anche se casistiche ed incoerenti, in una logica di sistema. Ha ricercato principi, impegnandosi, anche se non sempre con successo, vista la complessità attuale dell'ordinamento tributario, a valorizzarli, nella continuità della propria interpretazione. Un contributo che, a parere della Commissione potrebbe offrire, anche con una consapevolezza del ruolo assunto dalla giurisprudenza tributaria, un orientamento autorevole per l'azione amministrativa ed un aiuto al contribuente, per superare le incertezze di applicazione provocate dalla legislazione casistica. Si avrebbe così anche l'ulteriore effetto di diminuire la litigiosità.

3. Le forme di retroattività e la certezza dei rapporti tributari

3.1 Sulla retroattività delle norme si appunta la denuncia più ricorrente delle associazioni e degli studiosi. Lo Statuto dei diritti del contribuente considera come naturale l'efficacia per il futuro delle norme tributarie come delle altre norme giuridiche e giudica la retroattività come una violazione di tale principio. Ma la sua efficacia, come detto, è condizionata dalla sua natura di legge ordinaria per cui reiterate e ripetute sono le scelte di norme con effetti retroattivi che sono stati largamente denunciati nelle audizioni. Mentre nelle audizioni la retroattività è stata principalmente (anche se non esclusivamente) riferita alla variazione della disciplina che interviene nel corso del periodo d'imposta (di cui al paragrafo 3.2), il problema che pone non può essere affrontato con un'unica soluzione. Deve, infatti, tener conto anche delle varie sfaccettature e fonti di generazione, pur se una prima e naturale risposta alle diverse forme di retroattività viene dallo Statuto dei diritti del contribuente.

3.2 Certo quando viene modificato in corso d'anno il regime d'imposte periodiche, come quelle sui redditi, o quando sono prorogati i termini di accertamento a favore dell'Amministrazione, gli effetti

giuridici sono immediati. Anche se non possono essere tecnicamente considerati retroattivi, questi interventi ledono pur sempre l'interesse del contribuente alla certezza dei rapporti tributari, tanto da essere vietati espressamente dall'art. 3 dello Statuto. Le violazioni che sono state riscontrate negli anni successivi all'entrata in vigore dello Statuto sono numerose e varie (proroghe dei termini di decadenza, a volte già scaduti, determinando altresì disparità tra singoli contribuenti e amministrazione) e coinvolgono imposte ed anche competenze impositive diverse (che riguardano, ad esempio, quelle delle Regioni e degli enti locali). Un campione frammentario di esempi recenti è dato dal decreto-legge n. 203/2005, con l'articolo 11-quater (modalità di calcolo degli acconti Ires e IRAP per le imprese del settore energetico), ancora la legge n. 311/2004, con l'articolo 1, comma 464 (limite ad agevolazione per le cooperative a mutualità non prevalente) e il decreto-legge n. 223/2006, all'articolo 36, commi 30 (calcolo del credito per imposte estere) e 34 (calcolo degli acconti Ires e IRAP). Infine, l'articolo 1 del decreto-legge n. 209/2002 (determinazione del valore minimo delle partecipazioni immobilizzate) e l'art. 1 comma 324 della legge finanziaria per il 2007 (deducibilità dei costi di auto aziendali) prevedono una deroga allo Statuto del contribuente.

Anche in tal caso, lo Statuto denuncia la difficoltà ad affermarsi come principio generale che regoli l'attività legislativa, in grado di superare i limiti di efficacia che derivano dalla legge ordinaria che lo riconosce.

3.3. La Commissione ritiene di non dover trascurare i casi in cui la retroattività si pone come conseguenza naturale dell'interpretazione autentica di norme tributarie. La relativa efficacia è giustificata, secondo lo Statuto dei diritti del contribuente, solo se ed in quanto l'interpretazione autentica sia imputabile ad interventi normativi necessari per risolvere incertezze e difformità od oscurità, ponendosi come fattore autorevole di certezza. Al contrario, l'effetto retroattivo non sarebbe più la naturale conseguenza della sua natura interpretativa se, pur apparentemente orientato a risolvere problemi d'interpretazione, avesse, invece, come conseguenza, di far valere sul piano normativo un orientamento sostenuto dall'Amministrazione o l'applicazione di un regime fiscale a fattispecie che, prima della modifica legislativa, ne erano escluse. Deriverebbe in tal caso da una precisa scelta del legislatore. L'esperienza legislativa maturata dopo l'entrata in vigore dello Statuto dei diritti del contribuente ha offerto vari e numerosi casi di disposizioni qualificate formalmente d'interpretazione autentica, ma sostanzialmente dirette ad innovare in via retroattiva il contenuto di norme vigenti. Anche se non riguardano l'Ires, sono parziali esempi recenti di questo

tipo l'articolo 5, comma 3, della legge n. 289/2002, riguardante l'imponibilità IRAP dei contributi erogati in forza di legge (decreto legislativo n. 446/1997); l'articolo 1, comma 1, del decreto-legge n. 143/2003, che precisa quali siano i ruoli emessi da ufficiali statali (legge n. 289/2002); articolo 1, comma 540, della legge n. 311/2004, sul concetto di fabbricato per il calcolo della rendita catastale; l'articolo 1, comma 323 della legge n. 296/2006, sul presupposto per usufruire dell'esenzione dal pagamento delle tasse automobilistiche.

Tutti casi che vengono percepiti dai contribuenti non tanto come una violazione allo Statuto quanto come una forzatura dell'Amministrazione nei confronti del legislatore per far prevalere sul piano normativo un orientamento od interpretazione ad essa favorevoli.

La Commissione non può che essere d'accordo con la circostanza che le disposizioni legislative in cui la retroattività non sia giustificata da problemi d'interpretazione, contrastino con il divieto generalizzato della retroattività delle norme tributarie ribadito dall'art. 3 dello Statuto. Fidando nella loro qualifica di interpretazione autentica, queste norme non prevedono nemmeno che la retroattività sia stabilita in deroga esplicita allo Statuto, così come richiesto dallo stesso articolo per attribuire al Parlamento una precisa e manifesta responsabilità nel derogare al divieto di retroattività.

3.4 Infine, la Commissione ritiene che l'effetto retroattivo sia naturale e condivisibile nei casi in cui si tratti di modifiche apportate alle norme che regolano i procedimenti d'indagine di controllo e di accertamento ed i relativi poteri. Non riguardano i tributi ma il modo di controllarne l'applicazione e quindi non contrastano con il divieto di retroattività stabilito dall'art. 3 dello Statuto. La Commissione ritiene però di richiamare l'attenzione del Governo sulla necessità di evitare ogni ambiguità, soprattutto nei casi in cui il legislatore presume comportamenti di elusione o di evasione. Non è talvolta facile, infatti, distinguere se tali presunzioni sono state introdotte per integrare il presupposto o la base imponibile o per semplificare l'attività di controllo e di accertamento dell'Amministrazione. Solo queste ultime, infatti, dovrebbero essere utilizzate dall'Amministrazione nel controllo di fattispecie imponibili che si siano manifestate prima della loro entrata in vigore. In tal caso non porrebbero problemi di retroattività, dal momento che non riguardano nuovi fatti, se pur presunti per legge, come fanno le altre presunzioni legali. Rendono invece più facile l'attività amministrativa spostando sul contribuente l'onere della prova.

Tuttavia, questo ruolo, chiaro in via teorica, rischia di esserlo meno quando finisce con

l'attribuire una naturale efficacia retroattiva, sotto forma di disposizioni di accertamento, a presunzioni di comportamento elusivo che invece non avrebbero potuto essere retroattive senza un'espressa previsione che indicasse la deroga allo Statuto. Ciò è avvenuto di recente, ad esempio, con la legge n. 289/2002, articoli 10, comma 1, e 11, comma 1 (proroga di due anni dei termini di accertamento delle imposte sui redditi, dell'IVA, delle imposte d'atto, di successioni e donazione e dell'Invim per i contribuenti che non aderivano alle misure di sanatoria); decreto-legge n. 143/2003, articolo 1, comma 2-octies e ancora la legge n. 311/2004, articolo 1, comma 424 (proroga dei termini di decadenza relativi ad iscrizioni a ruolo), con l'art. 1 commi 302-3. della legge finanziaria per il 2007 (sanzioni per omissioni e incompletezza sostenute in paradisi fiscali)

4. Per una rinnovata efficacia dello Statuto dei diritti del contribuente

4.1 La Commissione non può che confermare la propria convinta fiducia nello Statuto quando regola gli effetti temporali delle norme, ritenendo che affermi un principio di civiltà giuridica cui devono essere ispirati i rapporti tributari. Al tempo stesso essa si pone il problema più generale dell'efficacia delle disposizioni dello Statuto quando investono la produzione normativa e ne vogliono regolare i relativi effetti.

L'efficacia dei principi che lo Statuto afferma, non solo é fortemente limitata dal suo rango di legge ordinaria, ma anche ulteriormente indebolita dalla previsione recata dallo stesso Statuto di poter essere derogato da una successiva norma, richiedendo solo che ciò venga reso esplicito nella norma di deroga.

4.2. Non mancano al momento i supporti che, derivati dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, potrebbero essere utilizzati per affermare un principio generale di non retroattività nella nostra Costituzione, applicabile anche alle norme tributarie e utilizzabile più e meglio del divieto di retroattività contenuto nello Statuto. La Corte afferma, infatti, che il divieto di retroattività della legge va ritenuto fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento (C. Cost. 13 ottobre 2000, n.419); che l'affidamento del cittadino non può essere leso da disposizioni retroattive che trasmodino in un regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti (C. Cost. 4 novembre 1999, n.416); che,

ancora, la retroattività può essere costituzionalmente accettabile solo se si fonda su di un bilanciamento del sacrificio dell'affidamento del cittadino e della ragionevole necessità di realizzare altri interessi costituzionali (C. Cost. 27 novembre 2000, n.525). Affermazioni importanti indubbiamente, anche considerando che “altri interessi costituzionali”, che la Corte cita, non potrebbero essere riscontrati né nell'esigenza generale di agevolare l'attività accertativa dell'amministrazione, né nell'esclusivo interesse finanziario dello Stato.

Difficile è però dire se tali affermazioni, per quanto importanti, segnino un orientamento consolidato che permetta di sottoporre al controllo di legittimità costituzionale le scelte retroattive come violazione non dello Statuto, ma di un principio costituzionale. Tutto sarebbe rimesso all'oggettività del giudizio della Corte Costituzionale che dovrebbe restare completamente insensibile alle conseguenze di gettito che potrebbero derivare dalla dichiarata incostituzionalità di una norma tributaria retroattiva.

Pur in tale incertezza sull'esito di un giudizio costituzionale, rimarrebbe comunque la difficoltà di accesso alla Corte. Il contribuente non vi si può rivolgere direttamente ma solo nel corso di un giudizio tributario che, a sua volta, può essere iniziato solo con un ricorso contro un atto dell'amministrazione o contro il rifiuto tacito di rimborso. Il contribuente deve o attendere un atto con il quale l'Amministrazione recupera l'imposta che non è stata pagata perché il contribuente l'ha ritenuta applicata sulla base di una disposizione retroattiva o pagare e richiedere il rimborso e ricorrere al giudice in presenza di un rifiuto espresso o tacito dell'Amministrazione. Finalmente, davanti al giudice tributario il contribuente potrebbe rilevare l'illegittimità costituzionale della norma retroattiva, richiedendo al giudice di rimettere gli atti avanti la Corte Costituzionale. Dovrà attendere il giudizio della Corte, anche se il giudizio tributario resta sospeso. Si dilatano i tempi di giudizio e comunque si deve anticipare l'imposta nel caso di rimborso o si corre il rischio di anticiparla se il giudice tributario non sospende l'efficacia degli atti impugnati.

4.3. La Commissione condivide con molti dei giudizi espressi in audizione che per evitare il perpetuarsi delle violazioni dello Statuto per la parte relativa alla produzione normativa ed alla regolazione dei relativi effetti sarebbe necessario attribuirgli un ruolo sovraordinato rispetto all'ordinaria legislazione tributaria. In sostanza, si tratterebbe di dare una consistenza giuridica coerente all'affermazione del ruolo costituzionale dello Statuto contenuta nell'art.1, che da sola, tuttavia, non può attribuire all'intero Statuto un ruolo sovraordinato. Un ruolo che potrebbe

essere ottenuto anche senza la procedura di approvazione costituzionale se si adottasse l'auspicata codificazione tributaria. In questo caso i principi contenuti nello Statuto, ed in particolare quelli che riguardano la produzione normativa e regolano i relativi effetti - che sono apparsi i più disattesi dal Parlamento in questi anni di esperienza dello Statuto - potrebbero confluire in quella legge generale che dovrebbe contenere, nel progetto di codificazione che si auspica, le disposizioni preliminari al codice.

Una soluzione questa che, se pur di non facile e rapida attuazione, appare più lineare e coerente dell'altra che comporterebbe la procedura di approvazione prevista per le leggi costituzionali, affrontando i tempi ed i rischi derivanti dall'iter parlamentare. Per andare in questa direzione, bisognerebbe inoltre riconoscere che le violazioni del divieto di retroattività sono, solo nell'ambito tributario, così ricorrenti e ripetuti da richiedere un presidio costituzionale esplicito che non si prevede per gli altri settori dell'ordinamento. Se così fosse, la costituzionalizzazione dello Statuto avrebbe inoltre l'effetto di rendere illegittimo ogni ricorso alla retroattività per esigenze di gettito, facendo perdere quell'attualità dell'imposizione che la Corte costituzionale ha ormai stabilmente riconosciuto come carattere della capacità contributiva.

4.4 La Commissione ritiene che, in attesa d'integrare le disposizioni dello Statuto in un codice tributario o di una costituzionalizzazione dello Statuto, sarebbe utile un intervento per legge ordinaria, che integri l'art. 1 dello Statuto. Si potrebbe rendere esplicito lo spirito cui è ispirato l'articolo, quello di richiedere al legislatore di indicare espressamente ogni modifica o deroga delle disposizioni dello Statuto. Nella proposta si richiederebbe anche di motivare e non solo d'indicare ogni modifica o deroga. L'intento lodevole è quello di far assumere al legislatore la responsabilità di rendere esplicita, e quindi argomentata, ogni scelta che disattenda lo Statuto, rimarcandone quindi l'importanza di principi generali. Più difficile invece trarre corrispondenti conseguenze da tale motivazione. Non sarebbe, infatti, possibile sindacare nel merito la scelta legislativa.

5 L'analisi di impatto e il ruolo della consultazione

5.1 L'attuazione delle norme tributarie può rendere ed ha, in varie occasioni, resa più

complessa e gravosa per il contribuente l'osservanza degli obblighi tributari. Questa deriva anche dalla scarsa considerazione che è stata attribuita in campo tributario, come in altri campi, alla verifica dell'impatto applicativo delle norme. Una verifica che dal 1997 la legge 59 imponeva in maniera ampia, con controllo sia a priori, sia a posteriori, sugli effetti che l'introduzione di una nuova norma poteva comportare ed aveva comportato su imprese e cittadini.

La legge richiede tuttora alle amministrazioni un'analisi tecnico normativa. La Commissione ritiene, però, che la piena efficacia della verifica non può poggiare solo sulla qualità tecnica di tali analisi, o sul solo controllo giuridico formale della formulazioni legislative così come attualmente affidato al Comitato per la legislazione della Camera, che tuttavia non si è rivelato particolarmente efficace. Ritiene che richieda, invece, anche un controllo effettivo e non formale dell'impatto delle nuove norme. Per tale motivo, auspica che, almeno in via generale, nella procedura di formazione normativa, venga valorizzato, così come richiesto dalle audizioni, anche il contributo sostanziale di esperienza che associazioni di categoria e professionali possono fornire al Governo quando predispongono propri progetti di legge o è impegnato direttamente nell'attività normativa. Infatti, la complessità della società è tale per cui molti effetti indesiderati possono rivelarsi durante l'applicazione delle norme. Spesso le tipologie per cui una legge è pensata non aderisce alla generalità dei settori cui si applica; inoltre, una nuova norma può avere a cascata influenza non prevista sull'apparato normativo esistente. Occorre quindi disporre di tempo e di procedure idonee di intervento affinché indagini conoscitive e testimonianze settoriali possano convogliare con sistematicità informazioni verso l'amministrazione proponente, il Governo e il Parlamento. Una prospettiva che non può certo essere esaminata con semplici studi come quelli che possono essere affidati alle Agenzie per la valutazione. Vi sono effetti specifici, a livello microeconomico, che possono essere individuati non con studi, ma con testimonianze e informazioni che provengono da coloro su cui ricade l'impatto della normativa. Di una consuetudine di consultazione si scorgono solo di recente alcuni importanti e significativi segnali nella Consulta delle professioni, (utile a verificare in maniera ricorrente le esperienze anche per l'applicazione degli studi di settore), e nel tavolo permanente di consultazione, appena costituito tra l'Agenzia delle Entrate e l'Agenzia per gli enti no profit (che, nel verificare l'applicazione del regime fiscale per le Onlus, offrirà anche elementi di conoscenza utili per qualificare con maggiore precisione ed efficacia normativa i soggetti beneficiari).

Sarebbe quindi auspicabile che queste utili esperienze di consultazione permanente delle categorie potessero diventare generalizzate ed essere utilizzate in special modo quando si vogliano introdurre modifiche o integrazioni alle norme tributarie, che incidano direttamente o indirettamente sugli obblighi richiesti al contribuente per la relativa attuazione. Una partecipazione questa che comunque dovrebbe, secondo la Commissione, essere coordinata con i tempi della procedura di approvazione delle varie tipologie di norme quando queste non riguardino i casi di urgenza.

La Commissione ritiene inoltre che sarebbe giustificabile, anche se non è prevista, espressamente dalla legge 59/97, una valutazione d'impatto anche per le attività amministrative che abbiano effetto in generale sui cittadini e sulle imprese perché caratterizzate da effetti normativi. L'esperienza delle categorie interessate renderebbe infatti più efficaci le scelte regolamentari sia quando intervengono sulla misura dell'imposizione, sia quando regolano l'attività di accertamento e di attuazione dei tributi. Concorrerebbe, inoltre, a rendere più efficiente il processo di delegificazione e di semplificazione delle procedure, previsto dalla legge 59/1997 e successive modificazioni ed integrazioni per ridurre, tra l'altro, il numero delle fasi procedurali ed il tempo di conclusione delle procedure. Risultati che possono essere ottenuti più e meglio con l'esperienza dei diretti destinatari e non solo dell'amministrazione.

6. Il contributo dell'interpretazione amministrativa alla certezza ed alla stabilità

6.1 Anche l'Amministrazione è stata ritenuta responsabile del perdurante stato d'incertezza in cui si trova la disciplina dell'Ires. Un aspetto, questo, delle più generali difficoltà applicative in cui si trova l'intero sistema tributario. Crescente è, infatti, l'importanza del ruolo che l'Amministrazione ha assunto anche nei settori non tradizionalmente applicativi ed in particolare quando interviene a fornire interpretazioni sulle norme destinate a tutti gli uffici per il tramite di circolari. La responsabilità in questo caso dell'Amministrazione è duplice. Da un lato, essa deve rispettare il compito di assicurare l'imparzialità dell'azione di controllo e di accertamento, secondo il precetto costituzionale. Non può esporre quindi il contribuente ad adempimenti per l'applicazione e per la documentazione delle imposte che non siano previsti per legge e si rivelino quindi nuovi e possano essere anche gravosi. L'Amministrazione perpetuerebbe così con conseguenze pregiudizievoli quello stato d'incertezza largamente

denunciato nel corso delle audizioni. Dall'altro, deve essere consapevole che le circolari, grazie all'ampia diffusione, possono produrre effetti anche oltre i confini dell'Amministrazione. Sull'interpretazione in esse contenuta riposa infatti l'affidamento del contribuente che la soluzione sarà stabile e ad essa si adegueranno tutti gli uffici. Un affidamento dei contribuenti oggi tutelato dalle variazioni interpretative quando si invoca la non applicazione delle sanzioni per obiettiva incertezza sull'applicazione della norma.

Coinvolgere l'amministrazione nella responsabile valutazione delle conseguenze della sua interpretazione nei confronti dei cittadini e delle imprese, valorizzando, anche informalmente, il contributo delle categorie, anche se non espressamente previsto dalla legge 59/97, contribuirebbe senz'altro ad assicurare una maggiore consapevolezza degli effetti dell'agire amministrativo, anche quando si riferisce all'attività interpretativa. Da un lato, ciò permetterebbe di recuperare un rapporto fiduciario con i contribuenti anche nel delicato settore dell'applicazione delle norme tributarie e non solo in quello della loro produzione

Dall'altro, si potrebbero valorizzare le esperienze di altri Paesi in cui si segue in maniera sistematica la via della consultazione e della analisi di impatto estesa agli atti amministrativi. Nel Regno Unito, ad esempio, è diventata obbligatoria per tutte le amministrazioni e la Commissione europea ha diffuso linee guida, ritenendo quello della consultazione il metodo qualificante nell'azione amministrativa.

6.2 Del pari evidente è la responsabilità che attiene all'Amministrazione nel porre ordine all'attuale stato d'incertezza denunciato nelle audizioni quando è chiamata a rispondere all'interpello. Questo, in realtà, mira a rispondere, attualmente, a tre obiettivi: uno, quello di interpretare correttamente le norme applicabili al caso concreto; l'altro, quello di dimostrare all'amministrazione finanziaria che sussistono le circostanze di fatto per fruire di un determinato regime fiscale; il terzo, infine, quello di disapplicare norme antielusive specifiche.

La Commissione ritiene che queste differenze dovrebbero essere confermate perché rispondono a funzioni diverse che sono svolte dagli interpelli che non possono essere tutte e genericamente soddisfatte dall'interpello generale interpretativo di cui all'art.11 dello Statuto. In questa prospettiva non sarebbe necessaria tanto una loro riforma, quanto sarebbe opportuna una più razionale applicazione per evitare che gli interpelli concorrano ad alimentare l'incertezza piuttosto che a diminuirli.

6.3 *La funzione interpretativa dell'interpello, pur riconosciuta come generale, è resa difficile per il contribuente proprio perché l'Amministrazione può escludere o ammettere l'interpello a seconda che la fattispecie corrisponda a quella sulla quale si riscontri prassi amministrativa. Questa però è indicata nel regolamento di esecuzione in maniera ampia, comprendendo circolari, risoluzioni, note. L'Amministrazione può così seguire nel giudizio di ammissione dell'interpello criteri diversi a seconda della forma di prassi amministrativa richiamata. Può dichiarare inammissibile un interpello perchè ritiene o di applicare al caso concreto i principi interpretativi contenuti in una circolare che, per sua stessa definizione, ha un ambito generale di applicazione o di riscontrare, nel caso sottoposto, gli stessi elementi di fatto che avevano caratterizzato in una fattispecie, questa volta specifica, oggetto di una nota o di una risoluzione. Nel primo caso, l'Amministrazione giudica l'ammissibilità dell'interpello passando dalla previsione generale, contenuta nella circolare, al caso particolare che le viene sottoposto. Nel secondo caso, utilizza la soluzione adottata per un caso particolare per risolvere un altro caso particolare e, di conseguenza non ammettere l'interpello. Nel primo caso l'Amministrazione opera con un giudizio interpretativo e secondo criteri di diritto; nel secondo utilizza un criterio applicativo e quindi di fatto.*

Diventa così difficile, com'è stato rilevato nelle audizioni, per il contribuente poter da un lato decidere se il suo caso rientra o meno in quelli risolvibili o risolti in via amministrativa; dall'altro prevedere, con certezza, non solo l'esito dell'interpello, ma, addirittura, il giudizio di ammissibilità dell'amministrazione.

Una diffusione dell'interpello interpretativo che sia più ampia di quella attuale apporterà un maggiore contributo alla corretta applicazione delle norme tributarie ed alla deflazione del contenzioso. Per rafforzare il consenso e garantirsi la fiducia del contribuente per l'interpello interpretativo l'Amministrazione dovrebbe, ad opinione della Commissione, fare un uso più equilibrato ed attento della propria funzione interpretativa. Impegnarsi ad individuare ed a sviluppare nelle motivazioni dei propri giudizi, che dovranno essere effettive, le ragioni giuridiche e non semplicemente formali delle proprie interpretazioni, non importa che riguardino l'inammissibilità o l'esito dell'interpello. Offrire sempre la propria consulenza al contribuente nel caso d'inammissibilità indicando i precedenti della prassi che ritiene siano utilizzabili nel caso sottoposto. Assicurare la coerenza con i precedenti degli esiti della propria interpretazione, sia quando si tratti di decidere dell'inammissibilità di un interpello, sia quando si fornisca la soluzione al caso specifico.

D'altra parte l'Amministrazione, ad avviso della Commissione, dovrebbe utilizzare più e meglio la possibilità di emettere circolari, mostrandosi attenta alle conseguenze per interi settori di una pronuncia interpretativa che sia resa in occasione di uno specifico quesito.

6.4 L'obiettivo antielusivo accomuna gli interpelli disapplicativi anche se poi questi divergono per modalità di applicazione e per efficacia. Per questo la Commissione ritiene che tale varietà vada confermata, in quanto giustificata dal diverso oggetto delle norme elusive con interventi volti a razionalizzare e renderne più coerente e sicura l'applicazione.

Gli interpelli relativi alla verifica di requisiti operativi dipendono prima di tutto dall'applicazione delle norme antielusive di riferimento che riguardano le conseguenze fiscali dei rapporti con Paesi a fiscalità privilegiata, sia per la deducibilità di spese e costi sostenuti, sia per l'esercizio dell'opzione per trasparenza. Le difficoltà applicative rilevate nel corso delle audizioni riguardano soprattutto le prove contrarie da fornire. Dipendono, quindi, dalla previsione delle norme antielusive specifiche e ad esse si rinvia al successivo cap.II della Premessa. Appariva invece irragionevole, per tutto il periodo di vigenza del Comitato antielusivo, differenziare la procedura di applicazione prevedendo l'intervento del Comitato nel solo caso delle spese e non dell'opzione per trasparenza. La soppressione del Comitato, nel corso dei lavori della commissione, ha, di fatto, eliminato la lamentata differenza.

6.5 Ogni proposta di razionalizzare la procedura d'interpello disapplicativo in questi casi dipende però da una scelta più generale che investe anche altri procedimenti disapplicativi con interpello speciale che comprende i casi del 37bis/600 oltre a quelli delle spese di rappresentanza e d'interposizione fittizia. Con la soppressione del Comitato, in applicazione dell'art. 29 del decreto legge n. 4 del 10 gennaio 2006, l'Amministrazione resterà in futuro sola a decidere se sussistono i requisiti di fatto o economici richiesti dalle norme antielusive ed in definitiva a gestire l'interpello disapplicativo. Ciò certamente semplificherà la procedura, rendendo, almeno in astratto, più rapida la risposta per il contribuente e superando così le lentezze che derivavano dall'applicazione di una procedura più complessa con l'intervento del Comitato. A questa semplificazione per il contribuente corrisponderà però una ben maggiore responsabilità dell'Amministrazione. Responsabilità che l'Amministrazione, rimasta sola a decidere sulla disapplicazione, dovrà assumere. Ciò richiederà all'Amministrazione, ad opinione della Commissione, di procedere ad un'ancora più attenta analisi degli elementi di

fatto ed economici nella fase istruttoria dell'interpello; di verificare che questi sussistono operando secondo criteri di sicura imparzialità. Un impegno questo che non solo è connaturato nell'esercizio di questa funzione amministrativa, ma è richiesto per il venir meno di un organo imparziale come il Comitato. Infine, l'Amministrazione dovrà assicurare sempre e comunque un esito all'interpello per evitare che ricadano sul contribuente le conseguenze pregiudizievoli del silenzio rifiuto che, in questo caso sarebbero tanto più gravi perchè il contribuente non potrebbe più ricorrere ad un soggetto terzo come il Comitato per avere una risposta che l'Amministrazione non aveva fornito.

6.6 Queste esigenze dovrebbero essere, secondo la Commissione, ben tenute presenti dal Governo se e quando sarà chiamato a dare attuazione alla delega contenuta nel disegno di legge atto della Camera n.1762. Questa, all'art.3, nel prevedere il riordino, tra l'altro, della normativa sull'accertamento dei tributi erariali, dispone un'armonizzazione delle diverse forme d'interpello, senza però definire i differenti ruoli; in particolare, se in futuro sarà applicata la clausola generale antielusiva prevista dalla citata delega. La sua portata è troppo ampia ed innovativa per poter essere ricondotta agli schemi attuali previsti per il procedimento d'interpello disapplicativo così come fino ad oggi configurato. L'attuazione della clausola antiabuso, una volta approvata la delega, è auspicabile che sia regolata in maniera tale che l'Amministrazione assicuri sempre equilibrio tra ragioni del fisco e le manifestazioni di autonomia privata che possono essere considerate elusive, anche con il contraddittorio con il contribuente. Una garanzia indispensabile, data la mancanza di un'adeguata esperienza in Italia dell'applicazione di clausole generali antiabuso per assicurare gli operatori economici nazionali e gli investitori stranieri. L'esigenza di far partecipare al procedimento sull'applicazione di una clausola generale antiabuso un soggetto diverso dall'Amministrazione e che, proprio perchè terzo, dovrebbe essere imparziale, viene meno se il ruolo é assunto dalla stessa Amministrazione.

6.7 Nel quadro di riforma e di razionalizzazione degli interpelli previsto dalla futura delega la Commissione sollecita anche una sostanziale riforma degli interpelli disapplicativi obbligatori per evitare che la loro diffusione modifichi sostanzialmente natura e funzione dell'interpello. Questo diventa così, nei casi specifici, una condizione legale per beneficiare dell'applicazione del regime fiscale cui si riferisce l'interpello, privilegiando di conseguenza, senza una specifica

giustificazione nella particolarità delle fattispecie, la posizione dell'Amministrazione. Questa può avvalersi direttamente del proprio parere, per fondare ed orientare l'attività di accertamento proprio nei confronti di quel contribuente che è stato obbligato a rivolgersi all'Amministrazione e non ha potuto valutare preliminarmente, perché obbligato, l'opportunità e la convenienza di formulare l'interpello come avviene, di norma per quello disapplicativo.

7. Applicazione delle norme antielusive

7.1 Più si diffonde nel nostro ordinamento il ricorso a normazione antielusiva più aumentano i dubbi sul suo ruolo e sulla sua efficacia. Dalle audizioni si trae una diffusa diffidenza per queste scelte casistiche per l'incertezza che provocano e per gli aggravati costi di applicazione che possono produrre. I contribuenti lamentano che comportamenti ritenuti precedentemente leciti possano essere trasformati in altri fiscalmente pericolosi perché ritenuti elusivi. Non accettano di sopportare costi di applicazione che non sono in grado di prevedere e che non ritengono sempre giustificati.

La Commissione rinvia al cap. II di questa Premessa l'esame dell'impianto antielusivo riferito alla fiscalità internazionale. In generale, qui fa notare che l'obiettivo antielusivo in sé non è messo in discussione; sono criticate, invece, le forme in cui la semplificazione amministrativa che ne consegue è stata adottata; in particolare, quando si utilizzano presunzioni ex lege di comportamenti elusivi che possono non essere proporzionate agli effetti da raggiungere e rendono difficile la prova contraria del contribuente, o mettono sullo stesso piano comportamenti elusivi ed evasione.

7.2 La diffidenza dei contribuenti verso le fattispecie antielusive, in alcuni casi si è spinta fino a richiedere, in alcune audizioni, di abrogare le fattispecie normative per estendere quelle dell'art.37bis/600, nonostante permangano, come si vedrà, incertezze sulla sua efficacia. Segno evidente comunque che l'art. 37bis/600 viene percepito già ora come norma residuale nel senso che si ritiene applicabile ai casi per i quali non sia prevista una specifica fattispecie antielusiva.

Questa norma nasceva da un compromesso. Da un lato, permetteva di verificare se le scelte del contribuente fossero ispirate da valide ragioni economiche. Dall'altro aveva un'applicazione limitata e, soprattutto, definita a livello normativo. Il tutto presidiato dalla possibilità di

ricorrere all'interpello disapplicativo con l'intervento del Comitato antielusivo. Nel tempo il legislatore ha ampliato le fattispecie e la giurisprudenza; ha, in alcuni casi, ritenuto che potessero essere superati i limiti applicativi dell'articolo, ritenendo legittime indagini sull'effettiva economicità degli atti posti in essere dal contribuente anche al di fuori dei casi previsti dall'art. 37bis/600. Inoltre, il Comitato antielusivo è stato definitivamente soppresso come conseguenza dell'applicazione delle legge sulla razionalizzazione, per ragioni finanziarie, di Comitati e Commissioni ministeriali.

Difficile in questo quadro rassicurare contribuente ed Amministrazione. Le nuove ipotesi dell'articolo comprendono anche le valutazioni e le classificazioni di bilancio e quindi si prestano ad ampia applicazione.

Difficile in questo caso trovare una soluzione che possa riattribuire certezza ad operatori ed Amministrazione nel delicato campo delle misure di contrasto all'elusione.

Allo stato attuale della normativa la Commissione ritiene di confermare la fiducia nell'art. 37bis. Nel contempo propone di escluderne l'applicazione quando i comportamenti ritenuti elusivi corrispondano all'esercizio di opzioni di regimi fiscali e sempre nei limiti delle specifiche fattispecie antielusive, pur riformulate in termini più precisi.

In futuro la scelta del Governo sembra essere quella di affidarsi ad una clausola generale antielusiva così come prevista nel disegno di legge delega sull'accertamento al momento in discussione in Parlamento. A parere della Commissione, dovrebbe avere comunque il ruolo di clausola residuale. Come tale efficace solo quando non siano applicabili specifiche norme antielusive e quando il comportamento non corrisponda all'esercizio di opzioni di regimi fiscali.

8. Applicazione di sanzioni penali

8.1 Anche il timore di sanzioni penali concorre ad alimentare quel diffuso stato d'incertezza nell'applicazione dell'Ires e delle imposte sui redditi, in generale, già in precedenza denunciato. Un sentimento che non può considerarsi generalizzato perché, com'è emerso dalle audizioni, non investe tutte le sanzioni penali, così come sono state razionalizzate e ridotte ad evidenti casi di danno erariale, dalla riforma del 2000. E' stato manifestato il timore che possano essere sanzionati come infedele dichiarazione dei redditi (e dell'Iva), i comportamenti o le scelte del contribuente che l'amministrazione non ha considerato legittimi solo perché non ha condiviso

l'applicazione delle norme così come compiute dal contribuente. Ciò è considerato tanto più grave quando le divergenze riguardino l'applicazione del principio di competenza e quindi anche il semplice spostamento di componenti del reddito da un esercizio d'imposta all'altro. E' sufficiente, infatti, una dichiarazione di contenuto diverso da quello successivamente accertato per incorrere in questo reato, che è semplicemente omissivo, senza che vi sia una specifica intenzione di evadere le imposte. Se, inoltre si svaluta, come avviene nell'applicazione, il requisito, richiesto dall'art.4, che gli elementi sui quali è fondata l'infedele dichiarazione devono essere fittizi, si rende concreto il rischio che la sanzione possa essere applicata nel caso in cui il maggior reddito accertato sia originato anche solo da semplici divergenze d'interpretazione. In più un danno di 100.000 euro di imposte per l'erario, a partire dal quale si applicano le sanzioni penali, rischia di essere irragionevole se non riferito al volume d'affari. In realtà, andrebbe valutato il danno in termini proporzionati all'incidenza che l'imposta sottratta al fisco ha sull'economia complessiva del contribuente, evitando che venga punito un trasgressore per un danno modesto rispetto a quello potenziale

8.2 Il disagio, manifestato nel corso delle audizioni, non è provocato dalla semplice presenza di sanzioni penali, ma dall'incertezza sulla loro applicazione. Il timore è quello che possano essere sanzionate anche semplici divergenze interpretative tra amministrazione e contribuente. Il dubbio è che tale ampia applicazione della sanzione penale sia in contraddizione con lo stesso bene che dovrebbe tutelare l'interesse dello Stato, che dovrebbe essere compromesso solo da comportamenti volti a sottrarre intenzionalmente imponibili all'Erario.

I sentimenti manifestati nel corso delle audizioni non possono quindi essere confusi con l'effetto deterrente che tradizionalmente accompagna la scelta sanzionatoria. In questo caso si è potuto constatare che la sanzione penale non intimorisce il potenziale trasgressore, ma preoccupa il contribuente onesto che vede messo in discussione il confine tra lecito ed illecito.

La Commissione ritiene che le incertezze applicative per il reato d'infedele dichiarazione, pur preoccupanti, non possono essere considerate così diffuse e ripetute da giustificare una drastica soluzione, ad esempio, quella di abrogare la stessa ipotesi di reato d'infedele dichiarazione, come pure è stato richiesto, per limitare la sanzionabilità penale ai soli casi di frodolenzza. Questi, infatti, presentano caratteristiche oggettive così evidenti e manifeste da non poter essere confuse con le divergenze interpretative e quindi tranquillizzano i contribuenti.

La Commissione ritiene, tuttavia, che alcune delle incertezze applicative che sono state

denunciate possano essere superate con un intervento normativo, anche d'interpretazione autentica, che escluda la sanzionabilità di dichiarazioni in cui il maggior reddito sia imputabile alla diversa applicazione del principio di competenza economica. Ritiene più difficile invece che si possa intervenire in maniera più radicale e quindi escludere dal reato tutti casi in cui l'infedele dichiarazione sia imputabile a divergenze interpretative. La previsione sarebbe infatti troppo ampia e generica e potrebbe moltiplicare e non diminuire i casi di incertezza sull'applicazione della sanzione. Auspica invece che venga modificata la sopra citata soglia di punibilità prevista nei 100.000 euro introducendo un criterio di calcolo graduato e proporzionato al volume d'affari del contribuente.

9. Ricapitolando:

- *Valorizzare stabilmente la valutazione d'impatto normativo, anche con la partecipazione delle categorie e dei soggetti interessati all'applicazione.*
- *Razionalizzare le norme antielusive per distinguere in maniera più precisa e sicura di quanto non accada ora quelle che si riferiscono all'imposizione e le altre che semplificano l'attività dell'Amministrazione, perchè modificano criteri di accertamento o introducono presunzioni. A partire da tale distinzione configurare le fattispecie illecite e calibrare le relative sanzioni.*
- *Razionalizzare il ruolo e l'impiego degli interpelli, marcando le differenze tra interpello interpretativo e disapplicativo (secondo quanto proposto nel testo) e guidando il contribuente con circolari quando l'interpretazione amministrativa o può avere effetti sulla generalità dei contribuenti o tiene conto dei principi affermati nella giurisprudenza ed, in particolare, della Corte di Cassazione .*
- *Escludere l'applicazione dell'art. 37 bis quando i comportamenti ritenuti elusivi corrispondano all'esercizio di opzioni di regimi fiscali.*
- *Escludere da sanzioni penali, ed in particolare dal reato d'infedele dichiarazione, il semplice spostamento di componenti del reddito da un esercizio d'imposta all'altro.*
- *Modificare la soglia di punibilità prevista nei 100.000 euro introducendo un criterio graduato e proporzionato al volume d'affari del contribuente.*

II. SOLIDITA' E EQUILIBRIO DELLA DISCIPLINA ANTIELUSIVA NEI RAPPORTI INTERNAZIONALI

1. Regime di trasparenza

1.1 L'attuale regime di tassazione per trasparenza in capo al soggetto residente del reddito prodotto da società partecipate estere localizzate in paesi a bassa fiscalità ha formato oggetto di diffusi interventi nel corso delle audizioni.

In linea generale, il regime delle società controllate estere (Cfc, Controlled Foreign Companies) non dà luogo a obiezioni in quanto regime antielusivo, mentre gli appunti si dirigono sulla coerenza e ragionevolezza delle misure adottate nel nostro ordinamento. L'attuale regime di trasparenza è stato esaminato dagli auditi come regime teso a contrastare la mancata distribuzione di utili che siano prodotti in Stati o territori di bassa o nulla fiscalità, che finirebbero per differire la tassazione. Nelle audizioni l'aspetto fondamentale preso in considerazione riguarda l'influenza dominante esercitata dal soggetto residente, accettata come ragionevole, in quanto permette di condizionare le scelte di non distribuzione degli utili da parte della società controllata. In carenza di tale influenza, la scelta del legislatore nazionale viene ritenuta non razionale, poiché, oltre ad ampliare i problemi di compatibilità con l'ordinamento comunitario, rende particolarmente difficile l'acquisizione delle prove richieste quali esimenti.

Ulteriori rilievi concernono l'applicazione delle convenzioni internazionali, stipulate dall'Italia per evitare le doppie imposizioni, e talune esemplificazioni casistiche che possono far dubitare dell'efficacia antiabuso delle norme vigenti.

1.2 Scarsa attenzione, invece, ha ricevuto l'altro profilo, secondo il quale la società collocata all'estero potrebbe realizzare una interposizione fittizia. Se quello di evitare il differimento della tassazione degli utili fosse la sola ragione a giustificare il regime di trasparenza, si potrebbe perfino dubitare, come rilevato nelle audizioni, che la scelta italiana possa costituire una restrizione alla libertà di stabilimento. Tale restrizione può, infatti, essere sorretta solo se la disposizione che la istituisce persegue uno scopo legittimo compatibile con il Trattato UE ed è giustificata da motivi imperativi di interesse generale (CGE 15 maggio 1997, C-250/95). Non è, infatti, sufficiente la semplice ipotesi di arbitraggio fiscale, ma è necessaria che sia riconosciuta la sussistenza di una costruzione esclusivamente

artificiosa.

Tali considerazioni portano in primo piano l'altra ragione, ampiamente sostenuta in dottrina e accennata anche in uno degli interventi dei soggetti istituzionali, che focalizza come l'attrazione a tassazione del reddito si caratterizzi per la presenza di una società controllata in un paese a bassa fiscalità che manifesti caratteri di una interposizione fittizia.

La Commissione rileva pertanto come l'impianto normativo adottato dal legislatore nazionale ascriva la disciplina in questione nell'ambito specifico delle misure antiabuso. Sotto tale profilo verrà esaminato.

Non è, infatti, rinvenibile, nel vigente sistema, la presenza di disposizioni, coordinate e collegate, funzionali ad una sostanziale neutralità all'esportazione di capitali, secondo la quale lo Stato di residenza dei soggetti investitori garantisce una sostanziale parità di trattamento tributario tra chi produce reddito anche all'estero e chi lo produce unicamente nel territorio dello Stato.

In tal senso, la scelta italiana si pone nella scia delle molte esperienze europee che seguono il medesimo schema; semplificando, il contrasto all'utilizzo di giurisdizioni o regimi in fiscalità privilegiata viene perseguito con un meccanismo applicativo in base al quale, in presenza di un soggetto residente che detiene partecipazioni in società non residenti collocate in paesi a fiscalità privilegiata, lo Stato di residenza attrae a tassazione in capo al soggetto nazionale parzialmente o totalmente, il reddito prodotto dalla società estera.

Il contesto europeo, peraltro, fa emergere l'eterogeneità delle caratteristiche essenziali condizionanti l'applicazione della disciplina Cfc. Tali caratteristiche vengono individuate su un ampio spettro che include (in alternativa o in congiunzione) la determinazione su base convenzionale dei redditi prodotti all'estero e attratti a tassazione nello Stato della controllante, la determinazione del rapporto partecipativo tra soggetto residente e soggetto estero, la definizione del regime qualificante come privilegiato e il riconoscimento delle esimenti. Le differenze riguardano sia il regime (che può essere transnational o jurisdictional), sia il collegamento societario (in percentuali minime variabili dal 25% al 50%), sia i requisiti (partecipazione al capitale o diritto al voto), sia l'identificazione dei paesi a bassa fiscalità, sia, infine, la possibilità di produrre prova contraria. Situazione questa evidenziata in taluni interventi che sottolineano come l'indicato panorama legislativo renda complessa la strategia di pianificazione delle imprese, finendo, talvolta, per determinare forme di concorrenza ordinamentale, in attesa del raggiungimento di un assestato equilibrio normativo, almeno nel contesto europeo.

1.3 Sull'intera materia dei rapporti con le aree a fiscalità privilegiata e, più in generale, dei rapporti transfrontalieri delle imprese, la Commissione ispira i suoi suggerimenti ad un orientamento che fa leva su strumenti e indirizzi preventivi, volti a circoscrivere l'area di incertezza del contribuente. Si tratta di individuare quelle casistiche o linee guida che di per sé non danno luogo a contenziosi con l'Amministrazione o a ipotesi di doppia imposizione economica. Individuare a priori - anche avvalendosi della collaborazione delle organizzazioni delle imprese - tale casistica di esimenti (o di condizioni che non danno adito a contestazioni) pone una sfida per l'Amministrazione, ma crea un circolo virtuoso che consente alle imprese multinazionali di disporre di una piattaforma di regole sulle quali fare affidamento nell'elaborazione delle loro scelte aziendali e ridurre i rischi di incertezza del trattamento fiscale nel medio periodo. Anche accordi con l'Amministrazione finanziaria, se opportunamente divulgati, contribuiscono, per il loro contenuto, ad allargare la piattaforma delle regole guida.

La Commissione ritiene pertanto che lo schema applicativo disegnato dal legislatore nazionale possa essere mantenuto, ma con l'adozione di accorgimenti e di linee di condotta specificate più avanti. La scelta italiana si adegua a quella effettuata dalla maggioranza dei paesi, adottando il criterio della base territoriale del reddito, sottoponendo cioè ad imposizione tutti i redditi prodotti nello Stato di residenza della controllata, indipendentemente dal tipo di reddito conseguito (come in Francia, Portogallo, Regno Unito, Svezia, Finlandia). Rispetto ad altri Paesi (Danimarca, Spagna, Germania) che adottano il sistema della predefinitone di alcune categorie reddituali - senza perciò dover identificare paesi di bassa fiscalità- la scelta della base territoriale non solo presenta il vantaggio della maggiore semplicità applicativa, ma appare coerente con i limiti che la stessa normativa pone ai fini dell'affermazione della potestà impositiva nazionale.

1.4 Circa le possibilità di sottrarsi alle presunzioni della normativa sulle Cfc, il regime attuale prevede la possibilità di esperire un interpello nel quale il contribuente deve dimostrare, alternativamente, che la società estera svolge una effettiva attività industriale o commerciale oppure che dalle partecipazioni non consegue l'effetto di localizzare i redditi nei territori a fiscalità privilegiata; sotto quest'ultimo aspetto il decreto applicativo ha valorizzato il dato per cui il 75% del reddito della controllata debba essere prodotto, e perciò tassato, in paesi diversi da quello a fiscalità privilegiata.

La Commissione è consapevole della circostanza che tale procedura richiede la produzione di una documentazione spesso complessa e che il sistema finisce per perdere

molto della sua semplicità.

La Commissione ritiene d'altra parte, a fronte della ineliminabile rigidità di siffatta normativa, che questo sia un caso in cui la disciplina delle esimenti si presti sia all'introduzione di linee guida, sia alla predisposizione di una casistica da parte dell'Amministrazione così che, in relazione alla finalità perseguita, possano essere eliminate talune distorsioni evidenziate per i casi di specie illustrati negli audizioni – tipicamente nelle ipotesi di partecipazioni indirette – e meglio precisate le caratteristiche della “struttura organizzativa idonea” che, in connessione allo svolgimento di una effettiva attività industriale o commerciale, costituisce esimente.

In altri termini, lo schema normativo vigente, che rimette alla decretazione ministeriale la determinazione delle norme attuative, recupera margini di elasticità, che la Commissione ritiene debbano essere sfruttati al fine di conferire maggiore certezza nell'operatività del sistema.

2. Rapporto di controllo e di collegamento

2.1 Quanto al rapporto di controllo e/o partecipativo, il criterio seguito in Italia fa riferimento esplicito a quanto stabilito nell'art. 2359 del codice civile, con il correttivo della possibilità che tale controllo possa manifestarsi anche in maniera indiretta o per interposta persona; è pertanto possibile identificare un controllo di diritto o di fatto. Va peraltro rilevato che il criterio prevalente negli ordinamenti comunitari è quello della spettanza dei voti in assemblea (anche se spesso è integrato dalle percentuali di possesso del capitale). L'ancoraggio alla definizione civilistica del controllo appare, in definitiva, coerente con la finalità della disciplina.

Tuttavia, la Commissione ritiene che vi sia la possibilità di alleggerire gli adempimenti qualora la partecipazione determini una limitata incidenza reddituale o, sulla falsariga di quanto adottato dalla Francia, escludere l'applicazione della disciplina qualora l'investimento, indipendentemente dall'entità della partecipazione, sia di importo totale inferiore ad una cifra prestabilita.

2.2 Pressoché unanime la richiesta di abolizione della normativa in questione per quanto riguarda le ipotesi di collegamento.

L'estensione dell'ambito di applicazione della normativa concernente le società

controllate anche alle società estere collegate residenti nei medesimi paesi a fiscalità privilegiata trae origine dalla specifica previsione recata dalla legge di riforma dell'imposizione sul reddito delle società ed è stata attuata in un apposito articolo (168 del Tuir) che delinea una apposita disciplina, nella logica della previgente disciplina delle controllate, ma con peculiari caratteristiche. Per l'applicazione di tale regime è, infatti, necessario che il soggetto residente detenga una partecipazione agli utili dell'impresa della società estera in misura pari o superiore al 20 o 10 per cento, a seconda che la società estera sia o meno quotata in borsa.

Ciò comporta l'attribuzione al socio residente di un importo di reddito corrispondente al maggiore tra l'utile della partecipata prima delle imposte e un reddito induttivamente determinato sulla base di coefficienti di rendimento riferiti a categorie di beni dell'attivo patrimoniale, definiti dalla norma.

I rilievi critici espressi alla Commissione si appuntano, oltre che sulla convinzione della necessità di una influenza del soggetto nazionale capace di orientare le scelte della partecipata, sulla scarsa coerenza e ragionevolezza della disciplina, della quale viene ventilata l'incompatibilità con l'ordinamento comunitario, in nome della proporzionalità delle misure adottate e della restrizione della libertà di stabilimento. Viene anche sottolineato come, in molti casi, possa essere estremamente difficile la produzione di prove attestanti l'effettiva sussistenza dell'attività e della relativa organizzazione nel territorio estero. Viene anche evidenziato come i dividendi provenienti da paesi di black list sono già sottoposti a una autonoma verifica di congruità delle imposte pagate in loco dalla società partecipata, subendo, in caso negativo, la piena tassazione; né sarebbero ravvisabili particolari esigenze sistematiche ai fini Ires poiché tanto le plusvalenze che i dividendi non scontano i previsti sistemi esonerativi.

2.3 A ben vedere, la scelta italiana non è solitaria, corrispondendo – quanto a ratio – a quella adottata in altri paesi che, senza menzionare il collegamento, richiedono una percentuale di controllo ben al di sotto della partecipazione maggioritaria al capitale.

La Commissione ritiene che l'obiettivo antiabuso, perseguito dalla norma, sia meritevole di conferma nell'impostazione generale. Non è, infatti, pensabile che l'imprenditore investa i propri capitali acquisendo una partecipazione di rilievo in una società, senza sapere o essere informato di dove, come e perché quest'ultima realizzi il proprio reddito.

Detto ciò, la Commissione, tuttavia, condivide con gli auditi le richieste volte a assicurare coerenza e proporzionalità alla misura. Sembra quindi opportuno riconsiderare

l'applicazione della disposizione in relazione all'entità dell'utile o dell'investimento, sulla falsariga di quanto già è stato indicato a proposito delle società controllate.

2.4 Quanto all'ulteriore osservazione concernente l'eccessività delle percentuali di redditività stabilite in relazione ai beni patrimoniali, la Commissione, tenuto conto di talune situazioni che sono state rappresentate, suggerisce che l'Amministrazione ne verifichi l'adeguatezza.

La Commissione, per inciso, ritiene di condividere le osservazioni di molte memorie, secondo le quali l'attuale aliquota della tassazione separata prevista per i redditi imputati al soggetto italiano controllante o collegato in misura non inferiore al 27% (stabilita quando l'aliquota Ires era del 37%) non appare più coerente con l'attuale aliquota Ires, e potrebbe pertanto essere aggiornata.

2.5 E' stato fatto notare che le difficoltà sopra ricordate sono aggravate dalla scelta di estendere il regime di Cfc ad un soggetto residente in Italia che abbia indirettamente – in quanto socio di una impresa che ne detenga il possesso - una partecipazione di controllo in società residente in paradiso fiscale, alla quale non si applichi il regime delle Cfc per assenza di controllo o di collegamento diretto o per disapplicazione. In questo caso si potrebbe registrare la difficoltà ad ottenere le informazioni per calcolare il dividendo o per accertare la vitalità della società in paradiso fiscale.

La norma si dovrebbe applicare alle società non controllate in posizione intermedia tra socio residente e società in paradiso fiscale, solo sulla base delle informazioni fornite dalla società in cui partecipa direttamente, con l'obbligo del socio italiano d'informarsi adeguatamente presso la società partecipata estera. Il caso potrebbe rientrare nella disciplina generale che ne circoscrive la rilevanza, con l'intento di semplificare, ai limiti quantitativi dell'investimento o del reddito, calcolati con il metodo del demoltiplicatore.

Sull'eventuale dubbio di compatibilità con la normativa comunitaria prevale la considerazione che anche la semplice percentuale di collegamento potrebbe costituire un indice, a meno di prova contraria, di una interposizione artificiosa della società collocata in paradisi fiscali. La considerazione è ulteriormente confermata dall'utilità del criterio di collegamento per far emergere, comunque, quelle forme di abuso del controllo quali quelle consistenti o nel frazionare tra membri della famiglia la percentuale di controllo, o nell'ottenere il controllo con la mediazione di un'altra società, o nel far qualificare come operativa un'attività di pura mediazione. Tale funzione ha un proprio fondamento

probabilistico giustificato dalla numerosità e dalla varietà d'interPELLI sulle collegate, che hanno fatto emergere quei comportamenti sintomatici come elusivi del criterio del controllo.

La prova contraria, nel caso di collegamento, è proporzionata, nella sua difficoltà, al livello di abuso. Difficile, ma non impossibile, nel caso in cui il collegamento costituisca una relazione virtuosa. Possibile, ma molto difficile, nel caso di abuso.

2.6 In definitiva, la Commissione ritiene che nel caso di controllo e collegamento, anche indiretto, sia possibile ricondurre in uno schema unitario, nell'ambito della disciplina generale, le semplificazioni che derivano dall'apposizione di limiti quantitativi o di quota di partecipazione per la rilevanza della norma, semplificando in tal modo anche gli adempimenti richiesti in tema probatorio, più razionalmente ottenibili nel caso di partecipazioni significative.

La Commissione ritiene, tuttavia, che in tale disciplina generale si dovrebbe valutare l'inclusione esplicita nella disciplina di partecipazione in soggetti diversi dalle società – quali organismi di investimento collettivo, partnership estere con particolari modalità di distribuzione di diritti e doveri tra partners e general partners – relativamente ai quali può profilarsi una situazione di abuso nel senso descritto.

Le considerazioni che precedono tengono peraltro conto dei recenti sviluppi della giurisprudenza comunitaria in tema di imputazione dei redditi provenienti dai paesi a bassa fiscalità. Sotto tale profilo, l'accentuazione degli elementi di pericolosità fiscale, rivelatori di distorsioni e della sussistenza nei Paesi di black list di costruzioni artificialmente istituite per aggirare la normativa nazionale, pur se inidonea a fugare del tutto dubbi di compatibilità, appare la via più decisamente percorribile anche attraverso le suggerite attenuazioni applicative e i correttivi introducibili onde evitare, o limitare al massimo, ipotesi di doppia tassazione conseguenti ad abusi apparenti che ricadono nella rigidità della previsione generale.

Va anche rilevato come gli interventi abbiano rimarcato le difficoltà, particolarmente nel caso di società controllate, connesse alla applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni.

Pur considerando la posizione del commentario OCSE, che tuttavia non è giuridicamente vincolante, e che non ravvisa, in linea di principio, violazioni delle predette convenzioni in relazione alla disciplina Cfc, considerando la sua funzione antiabuso, la Commissione raccomanda che l'introduzione di apposite clausole convenzionali sia opportunamente perseguita, data anche la sussistenza nelle Convenzioni della clausola di “non

discriminazione”.

E' elemento del quadro, infine, l'incidenza sul gettito delle varie fattispecie considerate dalla normativa, la cui valutazione può indurre apprezzabili semplificazioni al sistema.

3. Black list

Quanto alla identificazione degli Stati e territori a fiscalità privilegiata, la norma italiana rinvia ad una indicazione puntuale, da effettuarsi con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, “in ragione del livello di tassazione sensibilmente inferiore a quello applicato in Italia, della mancanza di un adeguato scambio di informazioni ovvero di altri criteri equivalenti”, in coerenza con le direttive stabilite in sede OCSE.

Pur se astrattamente generalizzabile – prevedendo le condizioni per l'applicazione della disciplina antiabuso ai casi concreti rientranti nella definizione di principio - la scelta del legislatore italiano di normare la cosiddetta “black list” appare condivisibile, in funzione della certezza dei rapporti tributari raggiungibile con tale metodo.

Ciò postula però un continuo monitoraggio dell'evoluzione dei sistemi tributari al fine di provvedere ai tempestivi aggiornamenti. E' evidente peraltro che mal si concilia con questa necessità il fatto che la black list sia ferma all'elenco del 2002.

4. Indeducibilità delle spese e degli altri componenti negativi.

4.1 Secondo la disciplina vigente (art. 110, commi 10 e 11 del TUIR) le spese e gli altri componenti negativi derivanti da operazioni intercorse tra imprese residenti e imprese domiciliate fiscalmente in paesi inclusi nella black list, non sono deducibili a meno che l'impresa dimostri che i soggetti esteri svolgono prevalentemente un'attività commerciale effettiva ovvero che le operazioni poste in essere rispondono ad un effettivo interesse economico ed hanno avuto concreta esecuzione.

Va segnalato che, successivamente alla tornata di audizioni, la medesima disciplina è stata estesa – con la legge 24 novembre 2006, n. 286, di conversione del D.L. n. 262 del 2006 – anche alle prestazione di servizi resi da professionisti domiciliati nei suddetti paesi.

Gli intervenuti sul punto, pur riconoscendo sostanzialmente l'importanza di misure volte a contrastare atti ed azioni diretti unicamente a conseguire indebiti risparmi di imposta,

spostando artatamente profitti verso paesi a scarsa o nulla fiscalità, propongono essenzialmente rilievi critici in ordine al meccanismo applicativo e agli obblighi dichiarativi.

Poiché, in pratica, la normativa addossa al contribuente l'onere di provare le condizioni di deducibilità, un primo aspetto investe la difficoltà di reperire ed ottenere la documentazione comprovante l'effettività dello svolgimento in loco di attività commerciale del soggetto estero, sia perché il fornitore estero non dispone – in ragione della legislazione locale – di tali documenti, sia perché non ha interesse a fornirli, ove il soggetto residente non disponga di una posizione di forza. Aggiungasi che le richieste dell'Amministrazione possono pervenire a distanza di tempo, in occasione di controlli e verifiche, rendendo viepiù difficile l'acquisizione dei documenti.

L'esperienza fin qui maturata in tema di interpelli, mostra una maggiore agibilità per la dimostrazione della esimente alternativa, correlata alla conclusione dell'operazione e alla sua validità economica. Sotto questo profilo viene però rilevato un orientamento non univoco del Comitato consultivo per l'applicazione delle norme antielusive, che aveva lasciato ampi margini di incertezza.

Soggetta a particolari critiche era, altresì, l'obbligo di indicare analiticamente nella dichiarazione le operazioni della specie, obbligo la cui inosservanza – anche se dovuta a mera dimenticanza – comportava di per sé il recupero a tassazione, con conseguenze particolarmente penalizzanti sul piano impositivo e sanzionatorio, al quale peraltro la normativa ha già posto rimedio.

4.2 La richiesta di maggiore certezza e, ove possibile, di semplificazione del sistema, emersa nelle audizioni, ha un suo fondamento. In taluni comparti economici, invero, il rapporto con soggetti localizzati in Paesi fiscalmente privilegiati appare necessitato, sia in funzione dei minori corrispettivi richiesti, sia perché unicamente in tali paesi sono localizzate le trading companies delle aziende produttrici; di qui la pratica adottata di ricorrere all'espedito di utilizzare intermediari residenti nei Paesi diversi da quelli a fiscalità privilegiata, con conseguente aggravio di costi.

La Commissione ritiene che le esigenze rappresentate possano essere affrontate sotto un duplice profilo.

Per quanto concerne la valutazione della effettività dell'interesse economico, e ferma la necessità di dimostrare la concreta esecuzione dell'operazione, può essere valutata la possibilità di elencare – eventualmente in forma di decretazione – operazioni che, in ragione dei soggetti coinvolti e dell'oggetto della fornitura, possano ritenersi correttamente eseguite.

A titolo esemplificativo – attingendo alle osservazioni formulate – possono indicarsi quelle concluse, per importi inferiori ai prezzi mediamente praticati, ove siano disponibili listini o tariffe affidabili, eventualmente concertate con le categorie imprenditoriali, o gli acquisti da soggetti terzi effettuati tramite le offerte disponibili via internet.

Può anche considerarsi l'esclusione di operazioni dalle quali non derivi una delocalizzazione reddituale, come, sussistendone le condizioni, quelle infragruppo.

Per quanto attiene agli obblighi dichiarativi, va considerato che l'art. 1, comma 301, della legge finanziaria 2007 ha modificato le disposizioni precedentemente recate dal d.lgs. n.344 del 2003, prevedendo che le spese e gli altri componenti negativi deducibili in relazione alle operazioni in questione devono essere separatamente indicati nella dichiarazione dei redditi ed eliminando la indeducibilità conseguente alla inosservanza di tale indicazione.

La Commissione, infine, rileva come l'esigenza di contrasto delle operazioni in questione, sia stata affrontata da altre legislazioni (vedi Francia) con clausola generale, indipendentemente dalla localizzazione del soggetto estero in paesi black list, come mezzo per opporsi a strumenti diretti a realizzare l'elusione fiscale..

Ciò comporterebbe tuttavia l'esigenza di conferire alla misura in questione una configurazione che la collocherebbe più sistematicamente sul piano dell'accertamento, nell'ambito di una revisione della disciplina recata oggi dell'art. 37bis del DPR n. 600 del 1973.

5. Esterovestizione

5.1 La recente scelta compiuta dall'Italia, di stabilire, con presunzioni, e la sede dell'amministrazione delle società, ha evidenti fini antielusivi: evitare che con la costituzione di società estere la cui attività si realizza essenzialmente in Italia, possa, pur senza una stabile organizzazione, ottenersi l'effetto di delocalizzare redditi imponibili. Nel contempo si vuole attrarre a tassazione in Italia, secondo una scelta che molti degli auditi non hanno condiviso, redditi di società che, solo formalmente, sono considerate residenti all'estero perché non hanno i requisiti che sono fiscalmente richiesti. Di fatto, è un'estensione delle norme contro le costruzioni fittizie.

Nel panorama industriale e finanziario italiano l'esterovestizione ha assunto, infatti, una valenza diversa da quella riscontrabile in altri Paesi dell'Unione, come in Gran Bretagna,

ove si costituiscono società di capitali (Limited companies) che operano esclusivamente con una sede secondaria in Germania. In questi casi l'esterovestizione è giustificata esclusivamente dai minori costi gestionali di una tale società rispetto ad una equivalente tedesca ed a migliori strumenti di corporate governance, tanto che è stata ritenuta compatibile con l'ordinamento comunitario (Centros, C-212/97).

Per perseguire la menzionata finalità antielusiva la norma non introduce un nuovo criterio di residenza, ma si affida a uno dei tre criteri alternativi attualmente in vigore, la sede dell'amministrazione, desumendola in via presuntiva, da alcuni elementi, quali il controllo della società e la residenza degli amministratori. Le circostanze valorizzate, lette alla stregua dell'esperienza applicativa, rendono difatti ragionevole ipotizzare che le decisioni fondamentali relative alla gestione dell'impresa siano assunte in Italia.

La soluzione italiana recepisce quelle sia già avanzate nel dibattito internazionale con riferimento alla nozione di effective place of management and control, sia consolidate nell'esperienza applicativa di altri ordinamenti (ad esempio Paesi Bassi e Germania) e non completamente estranee alla nostra esperienza giurisprudenziale (Comm. trib. centr. n. 4992 del 10 ottobre 1996).

La soluzione può, inoltre, secondo la Commissione, essere considerata compatibile con l'ordinamento comunitario, nonostante i dubbi che sono stati sollevati, secondo i quali il regime italiano restringerebbe la libertà di stabilimento e quella di circolazione dei capitali. Si tratta di costruzione fittizia e non di arbitraggio fiscale, il contrasto alla quale e' considerato compatibile con l'ordinamento comunitario dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia (sentenza Cadbury-Schweppes); la restrizione potrebbe essere giustificata proprio per le finalità antielusive del regime italiano.

5.2 L.'effetto della presunzione circa il criterio di residenza è quello di rendere tali circostanze sufficienti di per sé, riversando sul contribuente l'onere di dimostrare che, nonostante la sussistenza delle predette circostanze, la sede effettiva, da intendere come il luogo da cui promanano le decisioni chiave sul piano gestorio, è da localizzare all'estero (ossia, come chiarisce la Relazione tecnica della legge, "che la collocazione della controllata non sia puramente formale").

La Commissione ritiene che i casi di specie vadano risolti ammettendo un'ampia possibilità di prova contraria, anche in via presuntiva. Così le società presunte italiane non sarebbero più esposte al rischio di doppia residenza e, di conseguenza, nemmeno più al pericolo di non poter recuperare integralmente le imposte pagate all'estero e di non poter pianificare il recupero con

conseguenze negative in termini di competitività fiscale italiana. Per superare la presunzione che sia in Italia la sede dell'amministrazione, la società può dimostrare che sono prese all'estero le decisioni chiave sul piano gestorio e commerciale, necessarie per l'esercizio dell'attività dell'ente (ordinariamente il luogo in cui la persona o il gruppo di persone che esercitano le funzioni di rango più elevato prende ufficialmente le decisioni). A tal fine potrebbe anche utilizzare altre presunzioni, quale quella di desumere la sede dell'amministrazione all'estero dal fatto che le riunioni del consiglio di amministrazione si tengono abitualmente all'estero.

5.3 La Commissione segnala che per la migliore efficacia della presunzione ed una migliore chiarezza dei rapporti si dovrebbe, anche solo in via interpretativa, conciliare l'applicazione del criterio introdotto dal regime di esteroestizione (controllo della partecipazione alla chiusura dell'esercizio) con quello generale della residenza (che, invece, richiede che i requisiti debbano riferirsi alla prevalenza nell'anno). Si dovrebbe evitare che, nel caso di partecipazione ceduta in prossimità della chiusura dell'esercizio, resti comunque preclusa la verifica della durata del possesso e, così, del criterio di prevalenza. Viceversa, il fatto che alla chiusura dell'esercizio si riscontrino le condizioni richieste per l'operare della presunzione non significa, automaticamente, che la residenza è localizzabile in Italia: rimane da appurare la prevalenza, ossia che la sede effettiva, oltre ad essere localizzabile in Italia, lo è per la maggior parte del periodo d'imposta. Accertamento, questo, il cui onere ricade sull'Amministrazione.

5.4. La presunzione legale della sede dell'amministrazione, lascia comunque irrisolti altri problemi di applicazione che sono legati ai criteri di residenza. In particolare, la Commissione segnala come permanga la difficoltà a conciliare gli attuali criteri di collegamento territoriale - legati al carattere periodico dell'imposizione sui redditi e che, come tali devono sussistere per la maggioranza del periodo d'imposta- con la crescente applicazione di imposte sostitutive o di ritenute a titolo di imposta sui redditi transfrontalieri che hanno invece carattere istantaneo.

In tali casi, si contrappone la posizione del sostituto (per cui rileva il momento in cui deve operare la ritenuta) a quella del sostituito (per cui rileva l'intero periodo d'imposta), con conseguente incertezza per sostituti e intermediari e relativi problemi di doppia esenzione e di doppia imposizione. La Commissione sollecita il Governo a rivedere gli attuali criteri di residenza o ad introdurre regimi specifici idonei a conciliare l'osservanza degli obblighi tributari nazionali con i requisiti richiesti per la residenza. Un contributo utile potrebbe venire dalle esperienze comparate come quella dal Regno Unito. Si potrebbe verificare l'introduzione,

nel sistema italiano, della figura del residente temporaneo (non oltre sette anni) assoggettato a tassazione per i soli redditi prodotti nel territorio dello Stato e dove chi espatria perde, da subito, la residenza fiscale per non subire doppia imposizione.

6. Ricapitolando

- Conferma dell'attuale regime di Cfc, ma invito a limitare la rilevanza delle norme oltre importi quantitativi o di quota di partecipazione in uno schema unitario che comprenda i casi di controllo e collegamento, anche indiretto (con applicazione del demoltiplicatore), semplificando in tal modo anche gli adempimenti richiesti in tema probatorio, più razionalmente ottenibili nel caso di partecipazioni e importi significativi.

- estensione del regime delle Cfc ai casi di partecipazione in soggetti diversi dalle società – quali organismi di investimento collettivo, partnership estere con particolari modalità di distribuzione di diritti e doveri tra partners e general partners

- invito al Governo ad effettuare un'analisi delle percentuali di redditività stabilite in relazione ai beni patrimoniali, per verificarne l'adeguatezza e sollecitazione ad adeguare l'attuale aliquota della tassazione separata prevista per i redditi imputati alle società residenti per renderla coerente con l'attuale aliquota Ires

- Revisione e monitoraggio continuo della black list

- Per ciò che riguarda deducibilità di spese e costi sostenuti in paesi in bassa fiscalità, proposta che l'Amministrazione individui – eventualmente in forma di decretazione – operazioni che, in ragione dei soggetti coinvolti e dell'oggetto della fornitura, della pubblicità dei listini, ecc. possano ritenersi correttamente eseguite, per superare così le difficoltà di prova. Proposta di escludere operazioni dalle quali non derivi una delocalizzazione reddituale, come, sussistendone le condizioni, quelle infragruppo e di indicare in dichiarazione la sola sussistenza di operazioni della specie.

- Raccomandazione di risolvere i casi di specie che possono presentarsi con la presunzione di residenza in Italia (esterovestizione) ammettendo un'ampia possibilità di prova contraria, anche in via presuntiva. Di adeguare inoltre i criteri residenza all'applicazione di regimi di ritenuta ed ai relativi obblighi del sostituto d'imposta.

- *Sollecitazione di indirizzo, ai fini di dare maggiore certezza al contribuente, affinché si agisca in via preventiva individuando quelle casistiche di esimenti o linee guida di comportamenti che di per sé non danno luogo a contenziosi con l'Amministrazione o a ipotesi di doppia imposizione economica, anche avvalendosi della collaborazione delle organizzazioni delle impres .*

PARTE II

QUESTIONI CENTRALI NELLA TASSAZIONE IRES

Capitolo 1 - L'IMPATTO DEGLI IAS SULLA DETERMINAZIONE DEL REDDITO DI IMPRESA

Capitolo 2. IL REGIME DELLA PARTICIPATION EXEMPTION (Pex)

Capitolo 3. IL SISTEMA DI TASSAZIONE DI GRUPPO

Capitolo 4. IL RAFFORZAMENTO PATRIMONIALE DELLE IMPRESE

Appendice al Capitolo 4 UNO SCHEMA DI LIMITAZIONE PROGRESSIVA DELLA DEDUCIBILITÀ DEGLI INTERESSI IN FUNZIONE DEL RAPPORTO DEBITO/PATRIMONIO

Capitolo 5. SOSTEGNO ALLA CRESCITA E RAFFORZAMENTO PRODUTTIVO COME ELEMENTI STRUTTURALI DEL SISTEMA FISCALE

Capitolo. 6. QUESTIONI INERENTI A ASPETTI VIGENTI DELLA DISCIPLINA IRES

Capitolo 7. L'IRES NEL CONTESTO COMUNITARIO

|

Capitolo 1 - L'IMPATTO DEGLI IAS SULLA DETERMINAZIONE DEL REDDITO DI IMPRESA

1. Aspetti controversi della situazione di fatto

1.1 Prima di entrare nello specifico dell'analisi e delle proposte in merito alla struttura dell'imposizione Ires, è indispensabile inquadrare le ripercussioni che la riforma della disciplina del bilancio di esercizio avvenuta con l'introduzione dei nuovi principi contabili internazionali (Ias/IFRS, di seguito per brevità "Ias") può produrre sulla base imponibile dei soggetti interessati.

Come è noto, l'applicazione degli Ias comporta l'esposizione nel bilancio di esercizio anche di utili "potenziali", non ancora effettivamente realizzati (per effetto della rappresentazione di una parte significativa dei cespiti patrimoniali al loro valore di mercato, al c.d. *fair value*) e, soprattutto, di componenti economiche misurate in funzione non degli atti negoziali e della funzione economico sociale loro attribuita dalla legge civile, bensì con il nuovo criterio della prevalenza della sostanza sulla forma; criterio che comporta, ad esempio, che beni giuridicamente ceduti rimangano iscritti nel bilancio del cedente, nel caso in cui la cessione non abbia realizzato il trasferimento sostanziale dei rischi e dei benefici connessi alla proprietà del bene, oppure che beni in leasing vengano iscritti nel bilancio dall'utilizzatore come beni in proprietà, ecc.).

Dall'applicazione degli Ias scaturisce, quindi, un bilancio particolare, volto a fornire informazioni utili (ed omogenee) agli investitori finanziari sulla capacità di reddito delle imprese e, di riflesso, sulle remuneratività e rischiosità dell'investimento partecipativo. Al contrario, il bilancio redatto con i criteri tradizionali del codice civile è volto - più che a informare sulle *performances* potenziali dell'impresa - a rappresentare, a consuntivo, i profitti e le perdite di gestione effettivamente realizzate, nell'ottica di misurare gli anzidetti risultati gestionali con prudenza (ne sono espressione il principio del costo storico, quale limite al valore di iscrizione dei beni e l'obbligo di rilevazione degli oneri anche se solo probabili, in contrapposizione all'imputazione dei profitti solo se effettivamente realizzati) e allo scopo, più in generale, di salvaguardare l'integrità del capitale sociale e, in definitiva, di tutelare sia i terzi-creditori, sia i soci della società. Le "norme di variazione" fiscale, cioè le disposizioni del Tuir che disciplinano il passaggio dal risultato di bilancio al reddito imponibile (c.d. "bilancio fiscale") con correzioni in più o in meno, hanno avuto a riferimento metodologico, fino ad ora, proprio il bilancio redatto secondo tali regole civilistiche e nel quale, giova ripeterlo, i fenomeni giuridici sono presi in

considerazione secondo la loro qualificazione civilistico-formale, non secondo l'anzidetto criterio della prevalenza della sostanza sulla forma.

L'evidenziata difformità comporta rilevanti difficoltà di coordinamento tra il risultato del bilancio redatto secondo i principi Ias (che, "medio-tempore", hanno acquisito valenza civilistica) e le norme del Tuir.

Il problema principale che va sciolto attiene al rapporto tra tale bilancio "Ias" e le regole di determinazione dell'imponibile fiscale e, in particolare, se il "principio di derivazione" (del "bilancio fiscale" da quello civilistico) resti ancora valido ed eventualmente con quali criteri. Esulano, viceversa, dai compiti di questa Commissione le problematiche indotte dalla nuova rappresentazione di bilancio secondo gli "Ias" sugli altri istituti civilistici connessi al bilancio (identificazione degli utili distribuibili, utili accantonati a riserva legale, false comunicazioni sociali, ecc.).

Va detto che il problema di trovare una modalità di rapporto tra bilancio "Ias" e le regole di determinazione dell'imponibile fiscale si pone, in quanto, unica tra i grandi paesi europei, l'Italia ha previsto l'applicazione, in linea generale, con il Dlgs n.38 del 2005, del bilancio redatto secondo i principi Ias anche al bilancio individuale e non solo a quello consolidato che era previsto come obbligatorio dal regolamento comunitario. Ne è, conseguentemente, seguito il riconoscimento civilistico del bilancio redatto con i criteri Ias. Il problema non si pone o si pone in termini molto meno complessi nei principali paesi europei che si sono limitati ad applicare il bilancio redatto secondo i principi Ias al solo consolidato così come loro imposto dal regolamento comunitario. Il bilancio consolidato, non ha valenza civilistica, ma solo finalità informative. Così i bilanci delle società individuali possono continuare ad essere redatti secondo regole tradizionali.

1.2 Alla Commissione sono state presentate posizioni diverse (e, a volte, opposte) riguardo al rapporto tra bilancio Ias e "bilancio fiscale". Il panorama dei giudizi é ulteriormente complicato dalla fluidità delle posizioni, che in questa delicata materia si prestano a continue revisioni col procedere dell'approfondimento delle varie problematiche tecniche, anche alla luce della prassi che si va via sviluppando.

Della necessità di un "binario unico", si sono fatte interpreti le associazioni degli istituti finanziari, in particolare delle banche, sollecitando una rapida transizione, per le società obbligate all'applicazione dei principi contabili internazionali (o, per lo meno alle sole banche), verso la collocazione del bilancio "Ias" come punto di riferimento anche a fini fiscali, sulla base di un accentuato "principio di derivazione": della derivazione, cioè, del reddito imponibile dal

risultato di bilancio, con applicazione di limitate variazioni qualora ciò si renda necessario (ad esempio, per evitare la doppia imposizione dei dividendi concorrenti a formare l'utile dell'impresa partecipata o per specifici motivi di ordine tributario).

Non mancano all'opposto coloro che sollecitano un "doppio binario", attribuendo al "bilancio fiscale" una propria autonomia che recida il vincolo con i dati del bilancio civilistico e, segnatamente, con quello redatto con gli Ias.

Molti degli auditi propendono, invece, (ma la Commissione teme di dover dire "propendevano allora") per il mantenimento del principio di derivazione tanto per le imprese che adottano il bilancio tradizionale, quanto per quelle che adottano gli Ias, ma obbligando queste ultime a neutralizzare, quanto più possibile, le rappresentazioni contabili ispirate agli Ias che si diversificano da quelle del bilancio redatto con i criteri tradizionali.

Si tratta, in effetti, di un'impostazione, quest'ultima, che risulta già seguita dal decreto legislativo n. 38 del 2005 il quale, nel confermare per l'appunto il *principio di derivazione* del reddito imponibile dalle risultanze del bilancio di esercizio anche per le imprese che utilizzano i principi contabili internazionali, ha coordinato tale principio con quello della *neutralità dell'imposizione* rispetto alle imprese che continuano a redigere i propri bilanci in base ai criteri contabili nazionali. In quest'ottica, il decreto (peraltro, introdotto in extremis ad evitare ad evitare una procedura di infrazione e consentire un primo adeguamento della disciplina fiscale al mutato contesto civilistico e di regole di bilancio), ha apportato all'impianto normativo fiscale interventi limitati di sterilizzazione delle divergenze, che, data la complessità delle problematiche poste dai nuovi principi, sono subito apparsi insufficienti allo scopo. Non manca tra gli auditi chi ritiene che il decreto vada completato e corretto fino a rendere completa la neutralità.

Una tesi diversa prende spunto dall'apposita disposizione del decreto 38 che postula il mantenimento nel bilancio fiscale delle operazioni in leasing, così come disposto dai criteri Ias, con l'indicazione di ampliare in modo adeguato il numero di fattispecie contabili Ias da porre, con esplicita elencazione, a riferimento della determinazione della base imponibile, limitando le sterilizzazioni previste. Si tratterebbe, in sostanza, di dare maggiore spazio fiscale alle rappresentazioni Ias, senza recepirle *in toto*.

Vi é, infine, chi si augura che possa essere ripensata la scelta dell'applicazione degli Ias ai bilanci di esercizio individuali, tenuto conto delle difficoltà applicative che questi principi comportano non solo ai fini fiscali ma anche, e prioritariamente, ai fini civilistici, in considerazione della non chiara compatibilità di essi con le finalità del bilancio (che, come detto,

non serve solo ad informare ma anche a determinare gli utili distribuibili, salvaguardando l'integrità del capitale).

1.3 Le vie percorribili sono di fatto quelle che, con buone ragioni e centrate talvolta sugli aspetti negativi delle alternative, sono state rappresentate alla Commissione. Questa si trova a scegliere tra vie nessuna delle quali si presenta ottimale nel rapporto tra semplificazione degli adempimenti dei contribuenti, da un lato, e certezza e stabilità dei risultati contabili su cui basare l'applicazione dell'Ires ed effettività del prelievo, dall'altro. E' tenuta a valutare quale delle diverse vie incorpori minori inconvenienti, fermo restando che molti ne rimarranno comunque.

L'orientamento più razionale apparirebbe quello più conservativo, quello cioè di confermare, in linea di massima, il principio di derivazione e neutralità, senza modificare le regole del Tuir (a parte quelle che la Commissione ritiene di proporre in merito alla disciplina Ires nei prossimi capitoli). Solo che le imprese finanziarie e quelle comunque di grandi dimensione che, per obbligo o per scelta, adottano la contabilizzazione secondo gli Ias, si troverebbero a dover effettuare una miriade di correzioni per giungere al "bilancio fiscale" tradizionalmente inteso, sì da subire costi e complicazioni esuberanti. Tali e tante dovrebbero essere, per altro, queste variazioni che non solo il risultato fiscale verrebbe a divergere da quello economico-Ias ma, tenuto conto del principio di continuità, anche i valori patrimoniali contabili e quelli fiscali verrebbero a differenziarsi viepiù nel tempo e a perdere presto ogni corrispondenza, ponendo sostanzialmente nel nulla il principio di derivazione che il legislatore, almeno nelle premesse di tale impostazione, intenderebbe rispettare. Anche per l'Amministrazione il compito di verifica e accertamento diventerebbe difficile, dovendo essa avere a che fare con importi rilevanti fiscalmente i cui riscontri non sono facilmente ricavabili dalla contabilità "Ias": ci vorrebbero, dunque, apposite scritture ai fini tributari, in aggiunta ai dati contabili, ben oltre la redazione dell'attuale Quadro EC.

1.4 Tuttavia, se tale strada - quella, cioè, della completa sterilizzazione, ai fini fiscali, delle regole Ias - è incerta, va per converso constatato che anche l'annullamento *in toto* delle differenze tra bilancio di esercizio (Ias) e "bilancio fiscale" può essere dirompente. La piena identificazione tra i due bilanci (il c. d. "binario unico") potrebbe portare ad una eccessiva volatilità del risultato imponibile, a causa dei criteri valutativi, che caratterizzano le rappresentazioni Ias, e potrebbe apparire non coerente con la normativa fiscale, da sempre "restia" a dare rilevanza alle poste di natura valutativa. Inoltre, dovrebbe scontare anche un mutamento sostanziale dell'attività di controllo dell'Amministrazione finanziaria, la quale

dovrebbe verificare la congruità di rappresentazioni contabili, operate, a volte, su modelli matematici, su regole statistiche, su valutazioni probabilistiche, su tecniche attuariali. Sindacare la corretta applicazione dei principi Ias implicherebbe, oltretutto, per il fisco pronunciarsi sulle regole contabili; e ciò potrebbe non essere privo di rilievo anche per quanto concerne la correttezza ai fini civilistici delle soluzioni contabili adottate dalla società. Il contenzioso potrebbe esplodere ed ingenerare un'area di complicazioni e di assenza di certezze per i contribuenti. Ciò potrebbe essere aggravato dalla riscontrata presenza di difficoltà od incertezze interpretative della disciplina contabile che, proprio perchè di derivazione comunitaria, dovrebbero essere rimesse alla Corte di Giustizia

Si osserva inoltre, da più parti, che assumere come reddito imponibile *sic et simpliciter* il risultato (utile o perdita) del bilancio Ias comporta il rischio di affidare la determinazione dell'imponibile fiscale a regole di bilancio che vengono continuamente modificate (come di fatto sta già accadendo) da un organismo privato (IASB) anche se oggetto di omologa da parte dell'UE.

1.5 La via alternativa, del doppio binario - tesa a rendere autonomo il bilancio fiscale da quello civilistico - amplierebbe, per altro verso, il divario tra criteri contabili e norme fiscali, oltre ad esporre i contribuenti ad una determinazione dell'imponibile sulla base di scelte che di volta in volta verrebbero rimesse al legislatore senza alcun aggancio a quei criteri economici elaborati dalla dottrina contabile per individuare la c.d. "ricchezza novella", che fino ad oggi sono stati la maggiore garanzia dell'obiettività dell'imposizione.

Questa alternativa si presenta, a giudizio della Commissione, più problematica delle altre, non solo perchè in questo modo si affiderebbe la determinazione dell'imponibile fiscale a scelte del legislatore che prescinderebbero dai criteri elaborati dalla dottrina contabile nell'individuazione del concetto oggettivo di reddito, ma anche perchè sarebbe una scelta anomala nel panorama internazionale, visto che nessuno Stato nell'Unione europea, nemmeno il Regno Unito, ha reciso completamente il legame del reddito dalle risultanze contabili.

Va anche aggiunto che una tale scelta implicherebbe un completo ripensamento della struttura delle norme tributarie, le quali dovrebbero individuare autonomamente tutte le regole impositive necessarie alla individuazione e determinazione della base imponibile, mentre oggi il Testo Unico si limita a statuire semplicemente su alcune fattispecie, rinviando per il resto genericamente alle determinazioni di bilancio. E' questa una scelta, inoltre, che implicherebbe l'attivazione di apposite scritturazioni di carattere fiscale e che, dunque, non aiuterebbe le imprese ad evitare i costi di adeguamento agli *standard* fiscali. Va considerato anche che ,

quando verrà data completa attuazione alla Direttiva 2003/51/CE – che recepisce le rappresentazioni Ias in modo esteso anche nella redazione dei bilanci delle altre imprese non tenute ai nuovi criteri contabili – il principio del “doppio binario” verrebbe ad esplicitarsi con riguardo a tutti i soggetti tenuti alla redazione del bilancio, con o senza criteri Ias. E sarebbe questa una rilevante innovazione.

Occorre aggiungere, per completezza, che il progetto europeo di una base imponibile comune per i gruppi di imprese operanti nell’Unione si sta indirizzando verso una soluzione adattabile sia a società che adottano gli Ias, sia a società che mantengono gli standard contabili nazionali. Il riferimento agli Ias è visto come uno strumento, in quanto definisce un linguaggio e alcune definizioni comuni. Ma ci si potrà scostare dagli Ias e non vi sarà un legame formale diretto a questi principi contabili, mutevoli nel tempo. Tale approccio potrebbe supportare l’adozione di un’analogia scelta anche ai fini della legislazione nazionale: si tratta, però, di un progetto ancora in fase embrionale, sul quale non sembra possibile fondare soluzioni che necessitano invece, nelle ipotesi che qui interessano, di un’adozione in tempi rapidi.

1.6 Alla luce delle anzidette considerazioni di carattere generale, la Commissione intende delineare un orientamento partendo dalle principali soluzioni che le sono state prospettate, non senza aver fatto, peraltro, alcune ulteriori brevi premesse.

Sebbene la Commissione ritenga che, in linea teorica, un completo ritorno all’indietro (ritorno che si potrebbe ottenere limitando l’applicazione degli Ias in via obbligatoria solo alla redazione del bilancio consolidato) sia desiderabile, formula le considerazioni che seguono sulla base di un puro giudizio di probabilità (comunque smentibile) che ciò possa rivelarsi pressoché impossibile, soprattutto per quei soggetti che, come le banche, hanno fatto investimenti in tecniche contabili e capitale umano rivolto all’applicazione degli Ias o che, per cultura economica e tipo di operazioni che svolgono, sono più vicini alla filosofia valutativa e prospettica da cui quei principi partono.

In secondo luogo, occorre considerare che il nostro Stato dovrebbe dare al più presto completa attuazione alla citata Direttiva 2003/51/CE sulla c.d. modernizzazione della precedente IV direttiva sui bilanci di esercizio. L’articolato che è stato predisposto a questi fini dall’Organismo Italiano di Contabilità (OIC) è ispirato ad un profondo recepimento dei principi Ias anche nell’ambito della redazione dei bilanci delle imprese non obbligate ad applicarli. Sicché le soluzioni che ai fini fiscali si sceglierà di adottare con riguardo ai bilanci redatti con i principi Ias, è presumibile che dovranno, poi, essere in qualche modo estese anche ai bilanci

delle altre imprese, se effettivamente interverrà l'attuazione della Direttiva 2003/51/CE nei modi anzidetti.

2 La valenza fiscale del bilancio redatto con i criteri Ias

2.1 Nell'ambito dello scenario ritenuto più realistico, una questione preliminare - ove si voglia optare per una derivazione più accentuata dell'imponibile fiscale dal bilancio redatto con i criteri Ias, - riguarda la identificazione dei soggetti per i quali verrebbe ad operare questa scelta e la natura della scelta medesima: se, cioè, essa debba porsi come criterio di carattere obbligatorio ovvero facoltativo.

L'ambito soggettivo dovrebbe coincidere con quello dei soggetti che per obbligo o anche per facoltà, redigono il bilancio con i criteri Ias. In effetti è stata richiesta questa derivazione solo per le banche e perorata l'estensione ad altri soggetti vigilati. Appare difficile, tuttavia, negare analoga opportunità anche alle altre società che adottano gli Ias, ove si vogliano evitare discriminazioni. Piuttosto, l'ulteriore problema che è stato sollevato, concerne la possibilità di rendere questa scelta - quella cioè di una derivazione accentuata dell'imponibile fiscale dal bilancio redatto con i criteri Ias - facoltativa (ma irreversibile), ovvero, di imporla come obbligatoria.

Una tesi avanzata da più parti è di configurare questa derivazione come obbligatoria per le banche (e eventualmente gli altri soggetti vigilati) e di prevederla, viceversa, come facoltativa per le altre imprese che redigono gli Ias.

A ben guardare questa soluzione non appare convincente sotto vari aspetti. In primo luogo occorre considerare che dando alle imprese una mera facoltà di applicare o meno questo criterio di derivazione, si darebbe origine ad un sistema fiscale tripartito, composto cioè dalle imprese che redigono il bilancio con i criteri Ias e lo pongono a riferimento per la determinazione dell'imponibile fiscale, dalle imprese che redigono il bilancio con i criteri tradizionali (salvo, come abbiamo detto, l'adeguamento anche di tali bilanci agli Ias per effetto della completa attuazione della Direttiva 2003/51/CE) e pongono tale bilancio a riferimento dell'imponibile fiscale e dalle imprese, infine, che pur redigendo il bilancio con i criteri Ias, potrebbero optare per la determinazione dell'imponibile con gli stessi criteri delle imprese che redigono il bilancio con i criteri tradizionali. Ne deriverebbe un sistema fiscale molto complesso, non di facile gestione e, in un certo senso, disarticolato. Soprattutto, una eventuale opzione da parte delle imprese tenute ad adottare gli Ias, ma che redigono i bilanci per la determinazione

dell'imponibile con la stessa disciplina valevole per le imprese aventi i bilanci tradizionali, sarebbe poco coerente proprio con la volontà di mantenere il principio di derivazione dal bilancio che ciascuna imprese redige ai fini civilistici. Infatti, come già segnalato nel paragrafo precedente, i bilanci redatti con i criteri Ias presentano tali e tante diversità rispetto a quelli redatti con i criteri tradizionali, e comportano la necessità di operare altrettante variazioni ai fini fiscali, da vanificare di fatto, rispetto a dette imprese, qualsiasi legame di derivazione dell'imponibile dalle risultanze contabili.

In definitiva, sembrerebbe logico ritenere che, ove si voglia realizzare, per le imprese che redigono (per obbligo o per scelta volontaria) i bilanci Ias, una derivazione più accentuata dell'imponibile fiscale da tali bilanci, questa scelta vada posta non come una facoltà, ma come un percorso vincolante *ex lege*.

2.2 Ovviamente, tale soluzione rigida non è l'unica che consente di evitare una tripartizione delle imprese, e ottenere una più stretta corrispondenza del reddito imponibile al risultato di esercizio ottenuto con l'applicazione dei nuovi principi contabili. E' però ritenuta dalla Commissione la più coerente con lo stato della situazione. L'altra via, che il legislatore potrebbe valutare, porterebbe a consentire effettivamente che fosse lasciata ad una opzione la possibilità di derivare l'imponibile dal bilancio Ias, di cui al paragrafo precedente (semmai, con delimitazione dell'obbligo alle sole banche), implicando al contempo un intervento che va oltre l'ambito puramente fiscale. Esso richiederebbe che per le imprese Ias escluse (per disposizione o per non aver esercitato l'opzione) dall'ipotesi di cui sopra il bilancio Ias non avesse neppure valenza civilistica. Tali imprese redigerebbero quindi il bilancio con le regole tradizionali (seguite anche dalle imprese non Ias) senza di conseguenza modificare l'attuale regime fiscale di derivazione dell'imponibile. L'obbligo di rappresentazione del bilancio secondo regole Ias sarebbe quindi assolto dal solo bilancio consolidato, come accade in altri ordinamenti.

Si tratterebbe di un ritorno all'indietro rispetto al decreto n.38, che, nel caso in cui fosse valutato positivamente dal Governo, potrebbe essere abbinato a forme più attenuate (rispetto a quanto si va delinando) di attuazione della Direttiva 2003/51/CE sulla c.d. modernizzazione che recepisce le regole ispirate alla normativa Ias. per le imprese non Ias

2.3 Non si può nascondere, comunque, che rimane un rilevante problema dato dal fatto che verrebbero a coesistere in ogni caso, nel medesimo ordinamento fiscale, imprese che determinano l'imponibile sulla base delle determinazioni bilancistiche- Ias e imprese che, viceversa, ritraggono l'imponibile da criteri contabili non Ias. Ciò può comportare che,

soprattutto con riguardo alle operazioni che intervengono tra queste due categorie di imprese, vengano, in ipotesi, a generarsi duplicazioni di costi deducibili o di proventi imponibili in relazione ai diversi criteri contabili, seguiti dalle une e dalle altre, di qualificazione e imputazione degli effetti di tali operazioni. C'è chi sostiene che questa diversità di trattamento potrebbe generare problemi anche sotto il profilo del rispetto dei principi generali dell'ordinamento UE. Forse questa preoccupazione appare eccessiva. E' evidente, tuttavia, che si determina una idiosincrasia nell'ordinamento che appare impossibile da evitare. C'è solo da aggiungere che si tratta, comunque, di fenomeni destinati a riassorbirsi nel tempo, posto che le diversità dei principi contabili – Ias e non Ias – attengono principalmente alle regole di imputazione e qualificazione dei proventi e dei costi, alle regole cioè di competenza: più in generale si tratta di variazioni temporanee. Inoltre, se verrà completata l'attuazione alla Direttiva 2003/51/CE, nei termini sopra indicati, la distanza fra le due tipologie di bilancio dovrebbe ridursi.

3. Modalità di derivazione dell'imponibile dal bilancio Ias

3.1 Come accennato, un criterio per attuare una derivazione più completa dell'imponibile fiscale dalle risultanze del bilancio Ias, potrebbe essere quello di porre a riferimento di tale imponibile l'utile emergente dal bilancio suscettibile di distribuzione, nell'ottica semplificatrice di rendere fiscalmente rilevante ciò che costituisce anche ricchezza di cui possono beneficiare i soci.

I pro ed i contro di questa impostazione sono già stati indicati nel paragrafo 1: semplificazione estrema da un lato e conseguenze imprevedibili dalla sostanziale rottura di regole consolidate, dall'altro. Scendendo più nel dettaglio tecnico, occorre rilevare che questa soluzione appare notevolmente innovativa se si considera che finora il legislatore fiscale, con riguardo al bilancio redatto con i criteri tradizionali, non ha mai fatto riferimento all'utile di bilancio in quanto tale, ma è sceso più nel dettaglio a rideterminare fiscalmente, se del caso, le singole poste del conto economico. Ciò nell'ottica, soprattutto, di controllare e limitare la rilevanza fiscale delle poste valutative che entrano a comporre l'utile, in particolare dei fondi rischi e, in generale, dei componenti negativi a carattere valutativo. Comunque sia, si tratta di una scelta che va attentamente valutata nelle sue varie implicazioni tecniche: si ricorda, sinteticamente, ad esempio, che non è distribuibile l'utile mandato a riserva legale - che pur meriterebbe invece di essere sottoposto ad imposizione, come sempre è accaduto-, che, sott'altro profilo, nel sistema Ias alcune plusvalenze non distribuibili si formano nel conto economico,

mentre altre insorgono nello stato patrimoniale e diventano poi distribuibili al verificarsi di determinate situazioni, senza un loro effettivo transito al conto economico (senza cioè mai concorrere alla formazione dell'utile di bilancio) etc..

Quanto alle variazioni fiscali, coloro che sostengono questa soluzione pongono riferimento, come già accennato in premessa, a limitati interventi, come quelli necessari ad evitare la doppia imposizione (ad esempio, per consentire l'applicazione della *participation exemption* sulle partecipazioni e la detassazione dei relativi dividendi), ovvero quelli per togliere rilevanza alle differenze permanenti fra utile ed imponibile (si consideri in questo senso la non deducibilità del fondo imposte), o, ancora, per dare attuazione a disposizioni fiscali antielusive, quali ad esempio quelle sulla deducibilità dei compensi agli amministratori, alle spese di propaganda ecc.

Si tratta di aspetti tecnici che meriterebbero un attento approfondimento. Si aprono, peraltro, vari e importanti problemi, che, in definitiva dovrebbero essere risolti, a parere della Commissione, secondo una derivazione dai criteri Ias, quali ad esempio il trattamento fiscale delle operazioni straordinarie di fusione e scissione a carattere acquisitivo che, in base agli Ias, sarebbero operazioni realizzative di beni alla stregua dei conferimenti di azienda e che, invece, nell'attuale disciplina sono viste come operazioni fra soggetti a carattere neutrale. Non banale è anche il problema della applicabilità della disciplina della tassazione consolidata di gruppo (il così detto "consolidato fiscale) fra imprese che applicano criteri contabili (e, per derivazione, basi imponibili) diversi etc..

3.2 Un via alternativa per realizzare questo legame derivativo del reddito imponibile dalle risultanze del bilancio Ias potrebbe essere quella di mantenere l'attuale assetto della normativa fiscale nella sua struttura di base, modificando, eventualmente, solo le regole di competenza individuate dall'articolo 109 del Tuir. Si potrebbe, in altri termini, introdurre il principio per cui ai fini della determinazione dell'imponibile, le imprese che adottano gli Ias fanno riferimento, per individuare il momento di imputazione del provento e dei costi, nonché la loro natura, alle qualificazioni e alle rappresentazioni del bilancio Ias. Anche questa, in effetti, è una soluzione molto innovativa perché tali rappresentazioni in bilancio sono ispirate, come si è visto, al principio della prevalenza della sostanza sulla forma e, dunque, derogano alla natura formale-giuridica dei fenomeni cui pongono, invece, riferimento il bilancio tradizionale e l'attuale normativa fiscale. Rimarrebbe, nei compiti e nei poteri del legislatore fiscale, adeguare ai mutati criteri di competenza il restante impianto normativo tributario che attiene ai limiti di deducibilità fiscale degli ammortamenti, delle rettifiche di valore e degli altri componenti negativi indicati nel Tuir.

Anche questa via non neutralizza criteri rappresentativi dei componenti patrimoniale ed economico, sia positivi che negativi, fortemente basati su parametri valutativi che la normativa attuale ha teso fino ad oggi ad espungere dalla determinazione dell'imponibile. Anche in questo caso, dunque, si proporrebbero le tematiche generali già segnalate nel paragrafo 1. Ma, a differenza del criterio di cui sopra (derivazione dall'utile distribuibile), questa soluzione limiterebbe la rilevanza delle rappresentazioni Ias nell'ambito tributario solo alle regole che attengono al comparto delle variazioni temporanee: alle regole cioè che riguardano la natura dei componenti positivi e negativi e la loro imputazione temporale. Ciò risolverebbe, comunque, gran parte delle incertezze interpretative che si stanno manifestando già da tempo sulle regole da tenere in considerazione per la qualificazione fiscale dei fenomeni rilevanti ai fini imponibili (cartolarizzazione dei crediti, applicazione del criterio del c.d. costo ammortizzato alla valutazione degli strumenti finanziari, disciplina delle azioni proprie, etc.). ecc.. A fronte di una maggiore familiarità e continuità con le regole di derivazione fiscale, i contro consistono, tuttavia, in una necessità di sterilizzazione di componenti del bilancio Ias, che comporta comunque complicazioni di scritture contabili e scarsa trasparenza.

3.3 Per completezza, va segnalata anche un'ulteriore via per dar conto nella base imponibile dei criteri Ias, già accennata in premessa, che è stata indicata, da coloro che vorrebbero mantenere l'impostazione dell'attuale decreto legislativo n. 38 – che, si ripete, pone rinvio, in generale, ai criteri di competenza tradizionali e alle qualificazioni negoziali delle vicende gestionali – restringendo i criteri di sterilizzazione e individuando semplicemente, e in modo esplicito, un maggior numero di fattispecie contabili Ias da porre a riferimento della determinazione della base imponibile, in luogo dei tradizionali criteri: si tratterebbe di un *modus operandi* consistente nel dare rilievo fiscale alle rappresentazioni Ias, non in *toto*, ma in base ad una scelta operata dallo stesso operatore.

In prima approssimazione, questa soluzione appare la più cautelativa perché permetterebbe al legislatore di controllare e verificare, senza un rinvio recettizio agli Ias, le fattispecie contabili cui di volta, in volta si voglia dare rilevanza fiscale. Soprattutto in questo modo, si evita di recepire, in modo pressoché automatico ai fini fiscali, i cambiamenti dei principi Ias che vengano introdotti dallo Iasb: situazione questa che, come evidenziato in premessa, è fonte di non poche preoccupazioni. La Commissione evidenzia che, tuttavia, anche questa soluzione suscita non pochi problemi d'impostazione. In effetti, scegliere di applicare alcune regole di competenza Ias e non altre, potrebbe compromettere, data la rilevanza quantitativa e qualitativa di queste regole rispetto a quelle tradizionali, l'attuazione del principio stesso di derivazione, determinando una

situazione reddituale e patrimoniale ai fini fiscali più o meno scollegata da quella contabile. Non è facile, in effetti, operare una distinzione fra fattispecie “Ias” cui dare, in ipotesi, rilevanza ai fini fiscali rispetto a quelle da non recepire, facendo riferimento, ad esempio, alla natura più o meno valutativa delle rappresentazioni di bilancio: l’elemento valutativo, infatti, caratterizza in modo diffuso tutte, o quasi tutte - giova ripeterlo - le rappresentazioni Ias che attuano il principio della prevalenza della sostanza sulla forma.

5. Istituzione di un’apposita Commissione per regolare in dettaglio la materia.

5.1 Nel prosieguo, trattando dei vari istituti dell’Ires, la Commissione farà riferimento alla “ipotesi di lavoro” che prevede uno scenario in cui vi siano soggetti che applichino la tassazione derivata dal bilancio Ias e tutte le altre imprese, tassate al bilancio tradizionale (in una bipartizione, che può rientrare in quanto previsto nel paragrafo 3.2 o, alternativamente, nel paragrafo 3.1). La tassazione al bilancio tradizionale sottintende che esso faccia, in prospettiva, riferimento alla revisione che discenderà dai nuovi criteri OIC per i soggetti non Ias. “Ipotesi di lavoro” implica soluzioni più probabili, fermo restando che l’approfondimento e i problemi rilevati nell’esperienza concreta di applicazione possono portare alla ribalta differenti soluzioni.

La Commissione è conscia che, oltre all’impostazione di fondo per trattare i problemi che sorgono in sede fiscale, è altrettanto importante un’impostazione di dettaglio, che include numerose fattispecie e casistiche di presentazione contabile dei valori e di riverbero sull’imponibile fiscale, che pure molta luce gettano sui meriti e demeriti di quelle impostazioni più generali. Una maggiore portata nell’ambito di intervento della normativa dovrà poi abbracciare l’adattamento del Codice Civile per permettere un avvicinamento ai principi posti a base degli Ias; adattamento a cui può essere demandato il compito di fare da filtro tra il bilancio Ias e il calcolo dell’imponibile. Basti pensare che anche per i soggetti che non adotteranno gli standard internazionali sarà necessario, in base alla Direttiva europea 2003/51/CE, nella contabilizzazione di molte voci, seguire criteri ispirati, se non coincidenti, dai principi internazionali. Vi sono, poi, problemi di diritto societario che i principi Ias, oggetto di continui aggiustamenti, creano per le poste patrimoniali e per i diritti dei soci e dei terzi. Problemi aggiuntivi riguardano la necessità di sciogliere il nodo di quali aspetti dei rapporti tra Ias e fisco devono essere lasciati alla normativa primaria e a quella secondaria. Con gli Ias potrebbe sorgere l’occasione per definire regole di determinazione del reddito imponibile più consone al sistema produttivo agricolo ed agro-alimentare che consentano, di valutare a fine esercizio gli

impianti relative alle colture permanenti mediante sistemi di ammortamento che tengano conto della vita utile residua delle connesse attività biologiche nonché delle futura capacità di generare reddito (si rinvia anche a quanto discusso nel Capitolo 7).

5.2 In varie aree, lo stato di incertezza che pervade le imprese, che attendono regolazione e orientamenti e definite disposizioni di legge e comportamentali, va rimosso rapidamente. Esula dai compiti e dalle forze della Commissione intraprendere tale opera di ricognizione, per la quale invita il Governo a istituire rapidamente una Commissione apposita con il compito di istruire l'intera materia.

La Commissione si sente di esortare, tuttavia, una speditezza di valutazione e intervento per non lasciare che l'inerzia o passaggio del tempo decidano per il legislatore. Dopo anni di bilanci individuali redatti con criteri Ias e dopo l'estensione dell'obbligatorietà a soggetti sempre più numerosi sarà impossibile governare la materia se non basando l'imponibile sui bilanci così redatti, senza più capacità di dominare il salto nel buio che ciò potrebbe comportare. La Commissione ritiene anche che nel dettare al più presto norme chiarificatrici siano fatti salvi quei comportamenti del passato che, frutto dell'incertezza normativa esistente, sono stati assunti in buona fede dal contribuente.

6. Problematiche Ias ai fini Irap

Alcune raccomandazioni sono urgenti.

- Un problema impellente, da citare a sé, riguarda la necessità di trovare una adeguata soluzione per la determinazione dell'imponibile Irap che segua via sostanzialmente autonome dalle qualificazioni Ias e intervenga a rimuovere l'incertezza che oggi grava sui contribuenti circa i criteri cui attenersi.
- E' necessaria una migliore identificazione, delle "immobilizzazioni finanziarie" dei soggetti Ias coordinata con i criteri stabiliti dal legislatore per identificare le partecipazioni che rilevano ai fini della *participation exemption* (Pex) e, nel caso in cui venga adottato il criterio stabilito dalla Commissione, con quanto esposto nel Cap. 4 (oggi la scelta adottata con il D.Lgs. n. 38 da un lato, qualifica sempre come immobilizzazioni anche titoli che potrebbero essere in realtà di trading, dall'altro, ignorando la *fair value option*, non consente di considerare immobilizzazioni titoli che, invece, sono posseduti in modo equivalente alle vecchie immobilizzazioni).

- Il legislatore dovrà tener conto che dopo la riforma del Tuir (attuata dal D.Lgs n. 344/2003) tutte le disposizioni previste per i soggetti Ires, salvo deroghe espresse, si rendono applicabili anche alle imprese individuali e alle società di persone (articolo 56, comma 1 del Tuir). Pertanto, ogni qual volta sia necessario inserire una disposizione direttamente afferente all'adozione dei principi contabili internazionali, si dovrà valutarne il riverbero per i soggetti Irpef e eventualmente prevedere una espressa deroga. Si ritiene, infatti, che qualsiasi modifica normativa diretta a soggetti che devono, o che possono applicare i principi contabili internazionali, non debba determinare conseguenze negative, anche solo in termini di complicazione, per soggetti Irpef.

Ricapitolando

Raccomandazione di desistere, per le imprese tenute alla contabilità con criteri Ias, dall'impostazione di neutralità fiscale data dal decreto legislativo n. 38 del 2005 perseguita attraverso il completamento di tale decreto con l'estensione della sterilizzazione a fini fiscali a tutte le divergenze che sorgono in sede di valutazione o di adozione di criteri di competenza

In preferenza rispetto a altre strade (comunque da valutare):

- accettazione di un sistema binario che sorge da un lato obbligando le imprese Ias a derivare l'imponibile fiscale con poche variazioni dal bilancio Ias e dall'altro mantenendo per le imprese non Ias il bilancio tradizionale (salvo adeguamento di tali bilanci per effetto dell'attuazione della Direttiva 2003/51/CE);

- in alternativa, possibilità di un sistema binario basato da un lato sull'opzione alla derivazione dell'imponibile fiscale dal bilancio Ias (o sulla sua imposizione alle sole banche) e dall'altro sulla derivazione dell'imponibile secondo le regole fiscali attuali (salvo sempre la direttiva 51), rimuovendo la valenza civilistica al bilancio Ias per le imprese che non optino per la prima soluzione e lasciando che l'obbligo del bilancio redatto secondo criteri Ias sia espletato solo per ciò che concerne il bilancio consolidato.

Due modalità alternative segnalate al legislatore di derivazione del bilancio fiscale da quello Ias

- una, accentuata, che comporta con applicazione di limitate variazioni qualora ciò si renda necessario (ad esempio, per evitare la doppia imposizione dei dividendi concorrenti a formare l'utile dell'impresa partecipata o per specifici motivi di ordine fiscale;

- un'altra, attenuata, che fa riferimento alle qualificazioni e alle rappresentazioni del bilancio Ias per ciò che riguarda le imputazioni dei proventi e dei costi, lasciando nei poteri del legislatore fiscale quello di adeguare ai mutati criteri di competenza il restante impianto normativo tributario che attiene ai limiti di deducibilità fiscale degli ammortamenti, delle rettifiche di valore e degli altri componenti negativi indicati nel Testo Unico.

- Indicazione della necessità che venga istituita una Commissione apposita incaricata di valutare, anche alla luce delle questioni tecniche inerenti alle varie casistiche di redazione del bilancio con criteri Ias, i meriti e demeriti delle impostazioni di fondo percorribili, proporre il raccordo col bilancio fiscale, nonché le modifiche al diritto societario che si rendano necessarie.

- Richiesta di chiarificare i criteri per la determinazione dell'imponibile Irap, con indicazione di prescindere dalle qualificazioni Ias.

Capitolo 2. IL REGIME DELLA PARTICIPATION EXEMPTION (Pex)

1. Ragioni e obiettivi del regime Pex

1.1 Le riflessioni di merito illustrate alla Commissione nelle audizioni e nelle memorie hanno avuto come prevalente punto di partenza il regime della *participation exemption* (Pex), che, d'altra parte, é l'istituto su cui si centra il cambio di legislazione avvenuto nel 2003. Un cambio non marginale, in quanto ha comportato la sostituzione di un regime sistemico con un altro.

In estrema sintesi, il sistema preesistente imputava al reddito del socio gli utili distribuiti e considerava l'imposta assolta dalla società alla stregua di un acconto da conguagliare in sede di assolvimento dell'imposta sul reddito di specifica pertinenza del percettore. Prevedeva, inoltre, che concorressero alla formazione del reddito d'impresa le plusvalenze emerse in qualsiasi operazione di ristrutturazione societaria (incluse quelle di smobilizzo delle partecipazioni, che non avevano ruolo gerarchico); per tutte era previsto, l'affrancamento attraverso una imposta sostitutiva, mentre era piena la deducibilità di minusvalenze e svalutazioni. Il nuovo regime, separa le imprese dai soci prevedendo in sostanza che gli utili siano assoggettati a tassazione in via definitiva in capo alla società che li ha prodotti e sostituendo il meccanismo della imputazione con la quasi integrale esclusione (95%) dal reddito dei soci soggetti Ires degli utili percepiti; rende/va poi irrilevanti fiscalmente – subordinatamente al soddisfacimento di alcuni requisiti – le plusvalenze e le minusvalenze che sorgono su cessioni di partecipazione, e neutre fiscalmente le altre operazioni societarie nella continuità dei valori.

Quasi senza eccezioni, memorie e audizioni hanno richiamato l'attenzione della Commissione sul fatto che dal regime di esenzione totale delle plusvalenze per le persone giuridiche, il legislatore si sia poi allontanato in modo asistematico. Con la limitazione progressiva della quota esente e con l'allungamento dei requisiti temporali, il regime Pex ha incorporato una serie di asimmetrie temporali tra plusvalenze, minusvalenze e pro rata patrimoniale, ma, soprattutto, è stato di fatto trasformato in un regime agevolativo, perdendo le sue connotazioni sistematiche.

1.2 Adottato originariamente da due soli paesi comunitari, Olanda e Lussemburgo, come accorgimento fiscale volto all'attrazione di società holding, il sistema Pex sulle plusvalenze ha avuto una accelerazione nella sua diffusione in Europa quando la Germania lo ha accolto nel proprio ordinamento fiscale come strumento idoneo a sbloccare l'intreccio banche-imprese che si

era determinato nel tempo, e che veniva ritenuto di impedimento al dinamismo e all'efficienza del sistema produttivo tedesco.

Il sistema Pex sulle plusvalenze non trova giustificazioni analoghe o altri motivi specifici che lo radichino all'interno delle esigenze e delle caratteristiche dell'economia italiana, tali da imporlo gerarchicamente rispetto a assetti alternativi della tassazione. La circolazione di partecipazioni non si pone in posizione gerarchica rispetto a altre operazioni societarie.

La sua estensione all'Italia ha motivi estranei a questo piano di giudizio; risponde all'esigenza sia di evitare, per ciò che concerne i dividendi, i problemi comunitari, connessi al precedente credito di imposta, sia di impedire, per ciò che concerne le plusvalenze, che un più favorevole regime fiscale all'estero consigli le imprese a portare (o tenere) fuori dall'Italia la sede delle holding e usufruire altrove del regime delle partecipazioni esenti, tenendo in Italia il più favorevole trattamento delle minusvalenze (e, precedentemente, anche delle svalutazioni). Se questa era una motivazione comprensibile nel 2003, lo è a maggior ragione oggi che il regime Pex ha trovato estensione ai sistemi fiscali di altri paesi dell'Unione Europea, tra cui Austria, Regno Unito, Spagna (per le plusvalenze su partecipate estere), Svezia e, dal 2007, Francia.

Trapiantata in Italia, la sua principale funzione è, quindi, quella di rispondere a una concorrenza fiscale che sta avvenendo al ribasso sul piano europeo e che comunque favorirebbe comportamenti delle imprese tanto opportunistici quanto (entro limiti che non comprendono frapposizioni fittizie) legittimi, ma certamente negativi per il paese. Il fatto che il sistema italiano sia stato posto su un piano comparabile con i sistemi europei, consente di dire che, in un certo senso, l'introduzione del sistema Pex svolge un ruolo indiretto di rafforzamento della competitività. Nei fatti, tuttavia, l'obiettivo è andato sostanzialmente perso, per la qualità delle modifiche recenti (2005) e, ancor più, per l'inaffidabilità del legislatore italiano, che quelle modificazioni segnalano.

1.3 Introdotta per evitare problemi comunitari e rispondere alla competitività fiscale, il regime Pex di non imposizione per dividendi e per plusvalenze trova tuttavia rispondenza in alcuni principi di coerenza giuridica ed economica. Una, quella di eliminare la doppia tassazione economica dei dividendi, assume rilievo giuridico nell'ordinamento interno grazie ad un riconoscimento comunitario, di carattere sia originario, sia derivato. Più difficile, come vedremo, è invece la piena adozione del medesimo criterio in tema di plusvalenze.

L'altra, quella del rispetto della simmetria tra plusvalenze e minusvalenze delle partecipazioni può essere considerata, nella visione di una circolazione solo nazionale delle plusvalenze, la garanzia che venga rispettata una ragionevole corrispondenza tra componenti positive e negative

del reddito facente capo ad uno stesso contribuente. Nella visione del mercato europeo, é la garanzia che la simmetria assicuri la libera circolazione delle partecipazioni, impedendo a uno Stato di differenziare, unilateralmente, plusvalenze e minusvalenze in ragione della provenienza della partecipazione. La coerenza sistematica è confermata, all'interno dell'ordinamento nazionale, dalla opportunità di evitare l'applicazione di un regime fiscale differenziato alle varie tipologie di operazioni societarie (come si vedrà nel paragrafo 1 del Capitolo 5).

1.4 Le predette ragioni giuridiche nazionali e comunitarie, da un lato, e la necessità di far fronte, in assenza di coordinamento in ambito comunitario, alla competitività fiscale nel mercato europeo, dall'altro, sono ragioni che convincono la Commissione a rispettare quell'esigenza di stabilità e continuità dell'ordinamento fiscale che una vita ordinata del sistema produttivo italiano richiede, e raccomandare la conferma sostanziale del regime Pex, sollecitata peraltro in tutte le audizioni, seppure con alcuni importanti correttivi.

La Commissione seguirà nel prosieguo la strada di definire il regime Pex sotto il profilo sistemico dell'eliminazione della doppia tassazione e della simmetria tra plus e minusvalenze. Poiché da tale impostazione discende che il regime Pex non è comunque applicabile a tutte le tipologie di partecipazioni, ne nasce una dicotomia. Innanzi tutto col trattamento dei dividendi che non prevede la stessa limitazione. Permanendo questa dicotomia, se si volesse tenere questa derivazione (che comunque rimane una alternativa) sarebbe inevitabile correlarla con un mantenimento esteso di disposizioni antielusive, che appesantiscono oltremodo il sistema, ne accentuano la complessità, determinando incertezze applicative che, in definitiva, accrescono l'onerosità del sistema per i contribuenti e l'amministrazione. Canali di elusione nascono, infatti, sia dal differente trattamento di partecipazioni Pex e non Pex, qualora il contribuente tenda a passare da un regime all'altro a seconda delle convenienze, sia, ancora, dalla possibilità di sfruttare la combinazione di dividendi esenti (o quasi) e minusvalenze (non Pex) deducibili, al fine di incrementare, a spese del fisco, il rendimento delle partecipazioni (il cosiddetto *dividend washing*, che si ha quando la partecipazione esente viene acquistata con dividendo incorporato e venduta ex dividendo come partecipazione non Pex). Fuori dal regime delle partecipazioni che rientrano nella Pex, i criteri cui si ispira il sistema fiscale per le altre partecipazioni si dissociano e quello prevalente dovrebbe diventare la semplificazione, la compattezza del quadro e la tenuta della costruzione d'insieme di fronte ai varchi elusivi che gli sono insiti, senza necessità di disposizioni antielusive, come sarà illustrato tra breve. La derivazione speculare del regime si attenua.

2 . Regime dei dividendi e delle plusvalenze da partecipazione

É opportuno eseguire una valutazione separata del regime previsto per i dividendi rispetto a quello delle plusvalenze (e minusvalenze) sulle partecipazioni.

2.1 Quanto ai dividendi, la Commissione non ritiene che vi siano correttivi da apportare. Il regime introdotto dalla riforma del 2003 è sostanzialmente in linea con i principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea, che ha ritenuto incompatibile con alcune libertà fondamentali del Trattato (libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali) il trattamento discriminatorio sia dei dividendi di fonte interna rispetto a quelli provenienti da un altro Stato membro, sia dei soggetti residenti rispetto ai non residenti. La presenza di un regime comunitario di madre e figlia ha, inoltre, sicuramente contribuito a determinare la scelta nazionale.

La Commissione ritiene che non sarebbe opportuno intervenire su tale regime, reintroducendo, ad esempio, il credito di imposta per i dividendi interni e mantenendo l'esclusione per quelli esteri. La differenziazione su base unilaterale dei flussi di dividendi nazionali imponibili e di quelli transfrontalieri esclusi, anche se in via astratta non incontrerebbe ostacoli giuridici, non contribuirebbe a semplificare il sistema. Sarebbe poi difficile rendere coerente un regime interno legato all'imputazione ed uno transfrontaliero di esclusione. D'altra parte, alternative all'attuale regime di esclusione dei dividendi dalla base imponibile Ires non sono neppure state sollecitate nelle audizioni. Segno evidente che l'attuale regime è stato ampiamente accettato dagli operatori e dall'Amministrazione finanziaria. Prevale la consapevolezza che il ripristino del credito d'imposta esporrebbe comunque l'Italia alle stesse conseguenze sui comportamenti delle società in un mercato unico che si erano prodotte prima dell'introduzione della Pex. Imporrebbe pur sempre il rispetto del riconoscimento totale dei crediti d'imposta; non eliminerebbe il fenomeno dell'extraterritorialità delle plusvalenze e dell'abuso della direttiva madre e figlia.

2.2 L'estensione del regime Pex alle plusvalenze da partecipazione è stata desunta dal punto di vista sistematico in ragione del regime di esclusione previsto per gli utili percepiti, in modo da applicare un regime tributario uniforme tanto agli utili realizzati e distribuiti ai soci, quanto a quelli accantonati (come stock), in nome della influenza di tali riserve di utili sulla valutazione delle partecipazioni.

Più difficile applicare lo stesso criterio di giudizio nel caso di plusvalenze derivanti da utili attesi o sperati.

Infatti, l'eliminazione della doppia imposizione non giustifica da sola l'applicazione della Pex alle plusvalenze su partecipazioni, se non per la parte che riflette utili effettivamente realizzati e accantonati, e già tassati in capo alla società partecipata. La formulazione in cui essa si è diffusa, che prevede esclusione integrale delle plusvalenze, potrebbe comportare, in alcuni casi, effetti vantaggiosi che andrebbero oltre la giusta esigenza di evitare la doppia imposizione degli utili societari; ipotesi, queste, che si possono verificare, ad esempio, quando i prezzi di vendita della partecipazione sono influenzati - oltre che dagli utili realizzati o realisticamente attesi della società partecipata - da oscillazioni meramente speculative o, ancora, da plusvalori latenti del patrimonio della società partecipata, destinati ad essere realizzati soltanto in sede di liquidazione della società medesima (e, dunque, non corrispondenti a redditi d'impresa della società partecipata e suscettibili di imposizione nel breve periodo). L'assunto che ciò che residua della plusvalenza (oltre gli utili accantonati e già tassati) corrisponda agli utili attesi o sperati che si materializzeranno in futuro e diventeranno, in futuro, base imponibile soggetta a tassazione in capo alla società partecipata (insiti nel valore dell'avviamento) non appare facilmente dimostrabile e, in quanto tale, non giustificabile sul piano giuridico. Ma anche in questo caso, non si comprende perché il fisco debba in via assoluta attenersi alle valutazioni di mercato di tale sconto temporale o escludere (o minimizzare) l'influenza di componenti patrimoniali come l'avviamento che verrebbe monetizzato in anticipo in ragione di posizioni concorrenziali o di mercato da acquisire. La stessa argomentazione che valutazioni di mercato o altre circostanze che potrebbero influenzare in positivo il valore di realizzo delle partecipazioni esenti pur in assenza di reali variazioni di utili nella società partecipata (di cui il caso più evidente sono le cosiddette "bolle speculative") portino poi a minusvalenze, che, simmetricamente, non hanno rilevanza fiscale, si presta a contro-argomentazioni di carattere economico, giuridico e tributario.

In conclusione, il fondamento giuridico ed economico addotto per l'esclusione dell'intero ammontare delle plusvalenze si dimostra considerevolmente più debole che per i dividendi.

2.3 Un regime Pex più puntualmente ancorato all'esigenza di evitare la doppia tassazione degli utili societari dovrebbe quindi limitare l'esenzione alla sola parte delle plusvalenze che trae origine dall'accumulo di riserve di utili già tassati in capo alla società che li ha prodotti (con correttivi, per neutralizzare possibili doppie imposizioni e garantire la simmetria delle minusvalenze) sulla falsariga del meccanismo che ora viene applicato per le società di persone, da adattare alle società di capitali.

La Commissione é, tuttavia, perfettamente consapevole che l'Italia non può procedere isolatamente su questa strada e che seguire un profilo logico-sistematico (con tassabilità delle plusvalenze eccedenti gli utili accantonati) distaccherebbe nettamente il Paese dagli indirizzi seguiti negli altri ordinamenti europei. Tale difformità rispetto ad altri sistemi, unita a significative complicazioni sotto il profilo operativo e di accertamento (in evidente contrasto con le esigenze di semplificazione sollecitate dal mondo imprenditoriale), comprometterebbe ulteriormente l'obiettivo di mantenere allineata con quella estera la convenienza per le *holding* a stabilirsi in Italia, in quanto dissocerebbe il regime impositivo delle partecipazioni da quello degli ordinamenti degli altri Stati dell'Unione Europea.

D'altra parte, merita aggiungere che la legislazione vigente già prende in considerazione, almeno parzialmente, ipotesi di plusvalori realizzati che si colleghino a valori latenti del patrimonio della società partecipata attraverso correttivi che evitano l'applicazione indiscriminata del regime di esenzione dei plusvalori. Sono, infatti, espressamente escluse dall'ambito applicativo del regime di *participation exemption* le partecipazioni in società immobiliari e in quelle che non svolgono attività commerciali. Allo stesso principio corrisponde l'esclusione dal regime Pex delle plusvalenze e minusvalenze da *trading*.

Va poi segnalata l'obiezione di chi sostiene che se si persegue il fine di limitare l'esenzione ai soli utili già tassati in capo alla partecipata, si dovrebbe poi riconoscere che la quota di plusvalenza tassata (perché eccedente il limite) in capo al socio deve tradursi in un corrispondente ammontare di utili della partecipata che non dovranno in futuro subire ulteriori tassazioni. La Commissione non ritiene di dividerla perché presuppone una corrispondenza non dimostrata tra plusvalori residuali ed utili futuri.

2.4 Rimane il fatto che il regime Pex, nato prevedendo in forma integrale l'esenzione delle plusvalenze (anche eccedenti gli utili già tassati in capo alla partecipata), é sotto questo profilo l'emblema di una competizione fiscale che si é svolta al ribasso, senza che l'Unione fosse in grado di intervenire efficacemente, a causa degli ostacoli posti dagli Stati nazionali, per frenare sviluppi indesiderati e potenzialmente "sleali", costringendo via via tutti i Paesi a neutralizzarne gli effetti, accodandosi. Più in generale, è l'espressione di una evoluzione dei sistemi tributari degli stati membri che risponde più a logiche di massimizzazione del benessere nazionale che all'interesse generale di un più efficiente funzionamento del mercato interno allo spazio europeo. La raccomandazione che la Commissione si sente di avanzare, in proposito, è di porre con determinazione la questione nelle appropriate sedi istituzionali europee, in particolare nell'ambito del *Working Group* sulla *Common Consolidated Corporate Tax Base* (CCCTB),

dove questi temi sono oggetto di discussione e confronto fra paesi. Va riconosciuto, tuttavia, che l'orientamento fino ad ora prevalente, in questo dibattito comunitario, è per un mantenimento del regime Pex, sia per i dividendi che per le plusvalenze, anche se restano aperte praticamente tutte le questioni affrontate in questo capitolo, in merito, ad esempio, alla ammissibilità al regime e alla presenza e natura di norme anti-abuso (CCCTB\WP\046\doc\en, Brussels, 20 Novembre 2006).

3. Il superamento del regime fiscale differenziato per dividendi e plusvalenze delle partecipazioni pex

3.1 Attualmente il regime dei dividendi e quello delle plusvalenze eligibili per la Pex sono differenziati sotto vari profili. Da un lato, giocano i requisiti restrittivi per godere del sistema Pex sulle plusvalenze da partecipazione, che non sono invece richiesti per l'esclusione da tassazione dei dividendi; dall'altro lato è diversa anche la misura dell'esclusione da imposizione (gli utili sono infatti esclusi per il 95% del loro ammontare; per le plusvalenze non era in origine prevista alcuna quota imponibile, mentre successivamente tale quota è stata prevista ed estesa fino all'attuale 16% dell'importo della plusvalenza, da cui discende che solo l'84% della plusvalenza stessa è esente). Quello delle minusvalenze, poi, non è coordinato.

3.2 Riconoscere le ragioni che specie a livello comunitario legittimano l'applicazione della Pex significa anche poggiarsi su criteri giuridici razionali che limitino la discrezionalità del legislatore per eventuali differenziazioni del regime della Pex tra dividendi e plusvalenze. Non appare coerente che i livelli e i criteri d'imponibilità siano decisi senza preoccuparsi dell'oggettività della scelta e dei suoi effetti sulla sistematicità dell'ordinamento tributario complessivamente considerato, inseguendo semplici logiche di gettito.

L'obiettivo comunitario può ben giustificare il permanere della limitata imponibilità dei dividendi quale quella attuale del 5%. Costituisce un recupero forfetario al fisco di costi di gestione della partecipazione connessi ad un cespite esente e che hanno mantenuto piena deducibilità. Si equipara così nell'ordinamento interno la limitata imponibilità dei dividendi interni e di quelli transfrontalieri, come riconosciuto dalla stessa direttiva madri e figlie, a maggior ragione dopo che la diminuzione della percentuale di partecipazione ha allontanato l'ambito della direttiva dalla logica riduttiva del rapporto di gruppo.

La stessa motivazione va assunta per la tassazione delle plusvalenze da partecipazione, retrocedendo dall'attuale livello del 16%. La Commissione ritiene che il regime dovrebbe ristabilire la simmetria tra dividendi e plusvalenze, prevedendo l'imponibilità del 5% anche di queste ultime.

In entrambi i casi, si tratta di una misura forfetizzata delle spese della partecipazione, la quale sarebbe comunque riconosciuta alla partecipazione in sé.

4. Il doppio regime Pex e non Pex

4.1 Non è giustificabile, invece, sotto il profilo sistemico, mutuare dall'applicazione del regime di esclusione dei dividendi (che attualmente non prevede requisiti di alcun tipo, ma accorda comunque l'esclusione del 95% alla sola condizione che l'utile percepito non provenga da un "paradiso fiscale") l'applicazione della Pex sulle plusvalenze, in quanto tale impianto per sua stessa natura richiede di non accordare indiscriminatamente il regime di esenzione in presenza di plusvalori che potrebbero discendere da operazioni meramente speculative di breve periodo e non essere rappresentativi di variazioni degli utili accantonati o assoggettati (anche in futuro) a tassazione (di cui il caso limite sono i plusvalori che sorgono in operazioni di compravendita che si chiudono in giornata).

Un regime unico, che portasse a estendere la Pex su tutte le partecipazioni (che pure, come si vedrà ha qualche vantaggio), mal si concilia, infatti, con il principio stesso dell'eliminazione della doppia imposizione posta a base del sistema Pex. Non vi è solitamente imposizione che si duplica quando essa è elevata su una plusvalenza che sorga in operazioni di trading di breve periodo. In base ai principi del sistema, quella plusvalenza non richiede esenzione e quindi non ricade sotto il regime della Pex. Per cui, il regime differenziato delle partecipazioni in ragione della loro utilizzazione per investimento o per attività di trading, anche se più difficile da gestire per l'Amministrazione fiscale e per i contribuenti, tende ad essere più coerente con l'obiettivo di eliminare la doppia imposizione. Per quanto introduca un elemento di meritevolezza, questo è insito nella natura stessa del sistema e non corrisponde a mere valutazioni di politica fiscale.

4.2 In conclusione, pur se semplice dal punto di vista applicativo e priva di pericoli di arbitraggi o di possibilità di comportamenti elusivi da parte dei contribuenti, un'unificazione normativa ottenuta in questo modo (che d'altra parte non trova, in genere, riscontri nell'esperienza di altri paesi europei) rappresenterebbe un *vulnus* nei principi stessi che sorreggono la Pex, basati

sull'eliminazione della doppia imposizione, e che portano a escludere che tutte le partecipazioni possano essere ricomprese nel regime. Da sistema, diventerebbe costruzione empirica. Avrebbe la probabile conseguenza di contrarre il gettito.

Omogeneità e simmetria vorrebbero allora che l'unificazione normativa si raggiungesse facendo riverberare i requisiti posti per l'esenzione delle plusvalenze nel sistema di esenzione di dividendi, con le stesse discriminati. Se questo non è consigliabile (e non lo è, si veda il paragrafo 6.3, per motivi di merito e di sistema), l'esenzione di plusvalenze e dividendi rimane sottoposta a requisiti differenziati che squilibrano dal punto di vista normativo e fiscale anche il coordinamento tra i regimi Pex e non Pex, sia nel caso in cui si scelga la via di renderli fiscalmente speculari sia nel caso in cui si scelga di tenerli parzialmente indipendenti.

4.3 Individuati i requisiti che rendano una partecipazione eligibile per il sistema Pex , le altre partecipazioni non lo sono e seguono un differente corso fiscale.

La Commissione tende a confermare i requisiti stabiliti attualmente dalla legislazione; una scelta che verrà illustrata e discussa nel prosieguo (paragrafo 5).

Da qui, un'opzione possibile, come già anticipato, è quella di mutuare anche il regime non Pex dall'attuale legislazione. Questa opera in via speculare, riconoscendo piena rilevanza fiscale a plusvalenze e minusvalenze. Una variazione proposta, che sarà illustrata in seguito, non intacca il disegno complessivo del sistema congiunto Pex e non Pex. Ma proprio questa congiunzione, lascia aperto il varco dei vantaggi che possono essere realizzati a spese del fisco in operazioni di *dividend washing*, che consistono da un lato nell'abbinare il pieno riconoscimento fiscale delle minusvalenze delle partecipazioni che non beneficiano della Pex (ma acquistate da un soggetto Pex) e dall'altro il regime di esenzione dei dividendi. Un gioco non equo nel quale, a fronte di un vincitore che opera pressoché senza rischi, vi è un perdente predestinato, il fisco.

Dentro il sistema abbinato Pex non Pex, le vie percorribili per evitare l'esistenza dei varchi, che, prima di esser chiusi, hanno provocato consistenti perdite di gettito, sono quelle che portano alle misure anti *dividend washing*, già in vigore. Per quanto la portata possa essere attenuata, ad esempio da una tassazione separata di plusvalenze e minusvalenze da *trading*, che tra loro continuano a essere consolidabili (paragrafo 5.3), o da una esclusione per le società quotate, le disposizioni antielusive non possono essere *in toto* eliminate. Una via sicuramente macchinosa, ma che deve perfino essere rinforzata per estenderne la portata fino ad abbracciare tutte quelle operazioni che travalicano le misure di sterilizzazione e le aggirano operando con strumenti del mercato a termine, senza passare per il mercato a pronti.

In estrema sintesi, se il legislatore deciderà di seguire questa strada, le modifiche del regime coordinato Pex-non Pex non sono significative rispetto a quello attuale. Siamo in un caso in cui il coordinamento dei sistemi non si sposa con linearità e certezza.

4.4 Questo é il motivo per cui la Commissione ha valutato anche l'alternativa, preferita con decisione da alcuni membri, di una parziale dissociazione tra regime Pex e non Pex. Fermi restando natura, requisiti, principi del regime delle partecipazioni che rientrano nel regime della Pex, quelle che non vi rientrano dovrebbero seguire un loro corso fiscale, improntato alla semplificazione, alla tenuta e pulizia del sistema, all'isolamento di un regime dall'altro.

Non si tratta più di sterilizzare il guadagno di operazioni di *dividend washing* attraverso le indeducibilità a fronte di dividendi da partecipazioni esenti - che tante complicazioni e incertezze comportano ora per il contribuente, ma che al tempo stesso non possono essere ignorate dalla normativa fiscale - ma di rendere le stesse operazioni incapaci in sé di generare profitto sfruttando i varchi fiscali.

Sembra alla Commissione che ciò sia raggiungibile abbinando al regime Pex - così com'è ora e come rimane nella proposta della Commissione - un regime che escluda, per le partecipazioni che non vi rientrano, la deducibilità delle minusvalenze. Tagliando alla radice la convenienza di tutte le operazioni che oggi realizzino il cosiddetto *dividend washing* (anche di quelle che non passano per il mercato a pronti), si renderebbe inutile ogni barocca legislazione di contrasto.

L'indirizzo marcherebbe, in definitiva un sistema generalizzato di indeducibilità delle minusvalenze. Esso, tuttavia, mentre è un pezzo del sistema nel regime Pex, come richiesto da una costruzione che coerentemente non accorda rilevanza fiscale alle plusvalenze, risulterebbe se privo di altri accorgimenti - molto penalizzante per le operazioni su partecipazioni non Pex, le quali diverrebbero rilevanti dove e se realizzassero plusvalenze.

Tuttavia è nella natura stessa del regime delle partecipazioni non Pex, una volta esclusa la rilevanza fiscale delle minusvalenze, che siano tassati solo in via sostitutiva i profitti realizzati nelle operazioni plusvalenti, con aliquota che abbatta - in via esemplificativa di 1/2 - la tassazione piena, a compensazione forfetaria per l'insottraibilità di valori negativi.

Vi è da aggiungere che - qualora venisse consentita l'opzione per la tassazione derivata dal bilancio Ias - per i soggetti che compissero questa opzione (e solo per essi) il regime non Pex potrebbe essere coniugato in modo diverso, come vedremo in sede di ripresa più analitica dei temi qui esposti (paragrafi 5 e 6).

4.5 E' inutile evidenziare che ogni soluzione comporta controindicazioni e la scelta non potrà che dipendere dal peso relativo che si vorrà dare ad obiettivi fra loro spesso conflittuali, in particolare, la semplificazione e la sistematicità. Tuttavia, la Commissione ritiene che la sistematicità parziale perseguita all'interno di un sistema dividendi-plusvalenze vincolato, per cause ineliminabili, a non essere sistematico perda molto del suo valore e del suo significato.

5. Questioni più analitiche nel disegno combinato di partecipazioni che beneficiano della Pex e che non ne beneficiano

5.1 Premesso che la Commissione considera valida la scelta di subordinare la fruizione del regime Pex sulle plusvalenze a determinati requisiti, il giudizio si sposta sull'opportunità o meno di modificare, almeno in parte, i requisiti previsti dalla normativa vigente.

In questa prospettiva, la Commissione ritiene preferibile, nonostante le molte perplessità manifestate nel corso delle audizioni, confermare basilarmente la scelta normativa attuale di utilizzare il criterio dell'immobilizzazione per definire le partecipazioni d'investimento (con scelta irreversibile). Tale criterio, adottato anche in altri paesi UE, ha il merito di rendere oggettiva la scelta d'investimento fondata su un esplicito riconoscimento contabile. Il criterio dell'immobilizzazione si riferisce agli elementi patrimoniali destinati ad essere utilizzati durevolmente; questo, tra l'altro, già coinvolge, per presunzione, le partecipazioni di controllo nell'ampia accezione di influenza dominante e non solo di controllo diretto e di collegamento.

5.2 La scelta di mantenere il requisito della iscrizione tra le immobilizzazioni potrebbe risultare indebolita o addirittura inefficace per la mancanza di una corrispondente rappresentazione contabile nella nuova classificazione Ias. Questa articola in più categorie le partecipazioni con una distinzione fondamentale tra negoziazione di attività finanziarie disponibili per la vendita e investimenti posseduti fino alla scadenza. Al di là della diversa configurazione la Commissione condivide la fiducia che il legislatore ha posto nella stessa volontà di investimento espressa dall'impresa (con l'iscrizione apposita, che esclude la commercializzazione), che già ispirava le immobilizzazioni finanziarie ed il relativo riconoscimento fiscale. Coerente é quindi la condivisibile scelta di considerare, ai fini fiscali, come immobilizzazioni finanziarie le partecipazioni di controllo e collegamento e quelle che l'impresa stessa considera come investimento. Ciò produce due virtuosi effetti: il primo, di permettere che permanga l'attuale

criterio; il secondo, che vengano considerate fiscalmente omogenee scelte che possono essere contabilmente diverse, a seconda che le imprese siano o meno obbligate ad adottare gli Ias.

5.3 La Commissione ritiene che, accanto al requisito dell'iscrizione in bilancio, possa essere confermato il requisito del periodo di possesso nei termini attuali. Essa ha discusso a lungo circa l'opportunità di far riferimento, piuttosto che al periodo di possesso, a una soglia minima di partecipazione (lasciando opzionale l'iscrizione nelle immobilizzazioni sotto tale soglia e chiudendo i varchi elusivi). Tuttavia, le rigidità che ciò avrebbe comportato, soprattutto per gli intermediari finanziari autorizzati a costituire un magazzino di partecipazioni per negoziazione, ha sconsigliato la Commissione dal procedere in questa direzione. Gioca a favore dell'*holding period* anche il fatto di essere un criterio già previsto nell'attuale normativa (e previsto, spesso anche in altri Stati membri, assieme, a seconda dei casi, al criterio della partecipazione o dell'iscrizione in bilancio)

Nel caso in cui per le partecipazioni non Pex viga la previsioni generalizzata di indeducibilità delle minusvalenze non vi sarebbero possibilità elusive da sfruttare puntando ad avere il sistema Pex o quello non Pex, a seconda delle convenienze; possibilità che, nell'ambito degli argomenti del paragrafo 4, sono state tenute in subordine, ma che pure esistono. Non vi sarebbe quindi necessità di previsioni specifiche contro comportamenti opportunistici.

Nel sistema coordinato Pex-non Pex, come l'attuale, il requisito del periodo di possesso (che in teoria dovrebbe essere unico e riverberarsi sul pro rata patrimoniale) si presta ad abusi, visto che il contribuente è libero, sotto i 18 mesi previsti, di usufruire della Pex, lasciando trascorrere il tempo limite, o di non usufruirne, vendendo la partecipazione. Questa possibilità di arbitraggi o di abuso del regime Pex da parte del contribuente potrebbe essere annullata solo prevedendo che dal momento dell'iscrizione della partecipazione nelle immobilizzazioni sia preclusa l'indeducibilità delle minusvalenze, anche per possessi inferiori all'*holding period*, mentre l'esenzione in regime Pex per le plusvalenze sia fruibile solo dopo una decorrenza dei 18 mesi di possesso previsto. Sarebbe comunque una norma "fuori sistema" che dovrebbe trovare la propria principale giustificazione nell'evitare comportamenti dei contribuenti che abusino del regime Pex .

Eventuali vantaggi elusivi che si ottengono nel trasformare, percorrendo la catena societaria, in immobilizzazione quella che era partecipazione di trading, o viceversa, potrebbero essere resi meno economici ridisegnando il sistema di tassazione delle partecipazioni che non godono del regime Pex e che sarà illustrato nel paragrafo successivo. In ogni caso, gli abusi delle scelte d'immobilizzazione potrebbero essere repressi ricorrendo pur sempre all'art. 37bis del Dpr

600/73. Questo annovera, infatti, tra i comportamenti potenzialmente elusivi anche le classificazioni in bilancio e potrebbe dunque includere le suddivisioni fittizie delle partecipazioni.

5.4 Nell'ambito del sistema coordinato che deriva per simmetria, il trattamento fiscale di plusvalenze e minusvalenze su partecipazioni che non beneficiano della Pex da quello delle partecipazioni che ne beneficiano, cui nel paragrafo ci stiano riferendo, la Commissione ritiene che sarebbe preferibile differire in parte dalle previsioni attuali. Sarebbe opportuno non consentire a eventuali minusvalenze nette che sorgessero in operazioni di negoziazioni di titoli di essere sommate a fini fiscali al risultato di esercizio che nasce dalle rimanenti voci. Ne risulterebbe un regime assimilabile per qualche verso a quello applicato ora alle partecipazioni non qualificate delle persone fisiche (in via, tuttavia, di modificazione).

Il regime di tassazione delle imprese prevedrebbe quindi la deduzione delle minusvalenze su partecipazioni non Pex solo nell'ambito del reddito di specie, vale a dire con riferimento all'ammontare delle plusvalenze su partecipazioni parimenti non Pex, con riportabilità in avanti delle eventuali eccedenze di minusvalenze per i periodi di imposta successivi, non oltre il quarto, analogamente a quanto avviene per le persone fisiche.

Questa impostazione non esclude (ma nemmeno rende ovvio) che si possa passare perfino a una tassazione sostitutiva sul reddito che deriva da operazioni di negoziazione titoli con una aliquota specifica.

5.5 Va da sé che per le imprese che adottassero- se ne fosse previsto il regime - la tassazione sulla base del bilancio che emerge in sede Ias si creerebbe una diversità in questo caso tra quanto risulta da quel bilancio nell'attività di trading e la disposizione fiscale. Nel bilancio Ias figurerebbero, accanto a profitti e perdite da realizzazione, profitti e perdite da valutazione, che non potrebbero essere riconoscibili fiscalmente, così come non potrebbero essere riconosciute minusvalenze che eccedessero le plusvalenze. Questa voce dovrebbe quindi essere aggiunta a quelle per le quali è prevista in questa ipotesi una sterilizzazione a fini fiscali, con conseguente previsione di un' apposita voce nel quadro EC.

5.6 L'ipotesi di tassazione separata sembra poter portare a una riduzione della convenienza a operazioni di pianificazione elusiva a fini di vantaggio fiscale.

L'operatività delle specifiche norme anti-*dividend washing* di recente introduzione si esplicherebbe quindi su fattispecie più limitate, la cui pericolosità fiscale verrebbe ridotta, in

quanto l'ipotetica minusvalenza originata dall'acquisto di una partecipazione *cum* dividendo e la successiva rivendita *ex* dividendo potrebbe comunque essere compensata unicamente con eventuali plusvalenze su partecipazioni non Pex conseguite nel medesimo periodo di imposta e nei quattro successivi e sarebbe pur sempre soggetta al rischio di disconoscimento per effetto dell'applicabilità della disposizione antielusiva. Per quanto ridotta, non è, tuttavia eliminata. Resta il fatto che qualora fossero soppresse le disposizioni riguardanti il *dividend washing*, il profitto di tali operazioni (che in definitiva alzano il rendimento di una azione a scapito del fisco) verrebbe comunque fatto, salvo ogni volta che esistano delle plusvalenze che facciano da scudo alle minusvalenze *ex* dividendo.

5.7 Per coerenza sistematica, un regime analogo a quello previsto per le minusvalenze su partecipazioni non Pex dovrebbe essere previsto, con gli opportuni aggiustamenti per riflettere le peculiarità delle diverse fattispecie, per disciplinare la rilevanza fiscale dei componenti negativi di reddito che derivano da talune operazioni che sovente si prestano al conseguimento di vantaggi fiscali sfruttando la combinazione di dividendi (pressoché) esenti e minusvalenze rilevanti senza passare per il mercato a pronti. Si tratta di contratti derivati (*in primis* i contratti di *total return swap*, speculativi e di copertura relativi a partecipazioni non Pex, ma non solo), nonché delle operazioni di pronti contro termine e prestito titoli su azioni. Tali operazioni consentono in via di principio, salva l'applicabilità della norma antielusiva di cui all'art. 37-bis, di conseguire un dividendo escluso da tassazione per il 95 per cento del relativo importo a fronte di un pagamento (di pari importo, denominato, a seconda dei casi, commissione, premio o *manufacturing dividend*) interamente deducibile, con conseguente vantaggio fiscale (specie se la controparte dell'operazione è non residente o comunque soggetta ad un regime di tassazione più favorevole). La normativa vigente non prevede rimedi omogenei a tutela dell'Erario. In particolare, nel caso di pronti contro termine e prestito titoli si prevede che il dividendo incassato (dall'acquirente a pronti o mutuuario dei titoli) benefici dell'esclusione da tassazione al 95 per cento solo qualora tale esclusione sarebbe spettata al venditore a pronti - mutuante. In caso contrario, il dividendo è tassato al 100 per cento (e il vantaggio fiscale teorico dell'operazione è sterilizzato). Tale regime potrebbe essere considerato discriminatorio ed illegittimo in ambito comunitario in quanto il regime fiscale dell'operazione risulterebbe diverso a seconda che la controparte dell'operazione (mutuante nel prestito titoli azionario o venditore a pronti nel pronti contro termine su azioni) sia residente in Italia o in un altro Stato dell'Unione Europea. Per i derivati su partecipazioni non è attualmente prevista alcuna modifica del regime fiscale del dividendo, ma si prevede invece solo la possibilità di disconoscere, mediante applicazione della

disposizione generale antielusiva, la deduzione del costo corrispondente all'importo non imponibile del dividendo. Nel quadro del nuovo regime delle partecipazioni "non Pex" sarebbe opportuno prevedere un regime omogeneo per tutte le tipologie di operazioni menzionate (a prescindere dal fatto che si configurino come derivati, pronti contro termine o prestito titoli) in base al quale: (i) il dividendo mantenga il proprio regime naturale di esclusione da tassazione in capo al percettore per il 95 per cento (ii) il componente negativo di reddito generato dall'operazione (commissione o *manufactured dividend*) è fiscalmente indeducibile per un importo corrispondente alla quota di dividendo esclusa da tassazione e per la parte residua dedotto secondo le medesime disposizioni previste per le minusvalenze su partecipazioni "non Pex".

6. Regime dissociato tra partecipazioni che beneficiano della Pex e che non ne beneficiano

6.1 La previsione, alternativa a quella del paragrafo precedente, è quella di associare il sistema Pex a un regime generalizzato di indeducibilità delle minusvalenze. Ha, come detto, il pregio della semplicità e linearità. Per sua natura insegue le singole operazioni e distingue quelle plusvalenti da quelle minusvalenti, tassando le prime in modo da tener forfettariamente conto delle seconde.

La realtà è che tale procedura potrebbe rendersi difficoltosa e onerosa per quegli operatori (banche innanzi tutto), le cui dimensioni di *trading* infragiornaliero sono numerose e ricorrenti. Quelle che superano il giorno non suscitano problemi. Riferirsi al risultato netto della giornata può essere una buona semplificazione, ma lascia comunque la possibilità di pianificazione di operazioni di smobilizzo che si verificassero in relazione alla minusvalenze che si creino ex dividendo. E' quindi impossibile derogare dalla presa in considerazione delle singole operazioni.

L'unica deroga che sarebbe possibile concepire è quella di considerare l'insieme delle operazioni di compra vendita che si aprono e chiudono su ogni singolo titolo nel corso della giornata come un'unica operazione.

6.2 Tuttavia, per le imprese che scelgano di (o siano obbligate a, in funzione del regime specifico) determinare il carico fiscale sulla base del bilancio che adotti i principi contabili Ias si potrebbe far leva sulla natura stessa del bilancio Ias per considerare per questi soggetti un regime di tassazione del trading su partecipazioni non Pex che non deroghi dai risultati di bilancio. La coerenza con l'impostazione di bilancio si presta congiuntamente, limitatamente a questi

soggetti, a ricomporre la necessità di evitare varchi al *dividend washing* e quella di produrre una semplificazione nel sistema. Per tali imprese, la tassazione potrebbe riferirsi a quanto appare come risultato di bilancio nella negoziazione titoli che appartengano al circolante, che include, coerentemente con i principi Ias, anche le svalutazioni e le rivalutazioni dei titoli finanziari; al contempo, sempre in coerenza con i principi Ias, dividendi che derivino dai titoli posseduti per trading rileverebbero pienamente sul reddito imponibile. Ciò produrrebbe anche l'effetto virtuoso di far sparire un elemento di dissociazione tra bilancio di esercizio (Ias) e bilancio fiscale.

Per quanto ne nasca un sistema non Pex bipartito, questo non fa che riflettere la bipartizione che si creerebbe qualora vi siano imprese tenute alla contabilità Ias che derivino l'imponibile fiscale da tale contabilità.

6.3 Un regime che facesse riverberare i requisiti per l'esenzione su plusvalenze Pex nel regime dei dividendi, ponendo le stesse condizioni per l'esenzione di questi ultimi in capo al percettore, come avviene nell'ipotesi 6.2, non sarebbe generalizzabile oltre tale ipotesi. La Commissione cita il punto, già introdotto nel paragrafo 4.2, in quanto suggerito nelle audizioni e nei confronti successivi. Ne deriverebbe, come per la Pex, un regime di tassazione differenziato per i dividendi percepiti dai soggetti Ires, a seconda che la partecipazione cui i dividendi si riferiscono si qualifichi o meno per l'esenzione. Ciò comporta che nel caso di dividendi distribuiti in relazione a partecipazioni che non ne possiedono i requisiti, gli stessi dividendi concorrano alla formazione del reddito imponibile del medesimo socio in misura corrispondente al 100% del loro ammontare, ancorché provengano da imprese che hanno scontato la tassazione Ires.

La soluzione prospettata, accanto ai vantaggi illustrati di ricomporre i sistemi di esenzione su dividendi e plusvalenze, comporterebbe costi, di una certa importanza. Innanzi tutto, l'abbandono del principio di doppia tassazione, che ha una sua sistematicità nel regime Ias, è troppo forte se esteso a soggetti tassati su altra base e non trova solide motivazioni. Potrebbe anche risultare incompatibile con la direttiva comunitaria madre-figlia (anche se questa riguarda una percentuale di possesso di almeno il 10%).

In più, il sistema eviterebbe di dover incorporare una protezione antielusiva solo se la circolazione rimanesse in ambito Ires. Resterebbe però la possibilità di cessioni di partecipazione a soggetti Irpef, che possono beneficiare sul medesimo dividendo di un regime impositivo più mite, piuttosto che incassare direttamente il dividendo imponibile al 100%, salvo poi ricevere in retrocessione la medesima partecipazione. Analogo aggiramento si potrebbe avere anche con triangolazioni all'estero. E' vero che contro simili manovre l'Amministrazione finanziaria

potrebbe attivare il presidio della norma antielusiva di cui all'art. 37-*bis* del d.P.R. n. 600/1973, ma è altrettanto vero che ciò comporterebbe senza dubbio notevoli difficoltà applicative, se non altro perché richiederebbe l'individuazione e la contestazione delle singole operazioni elusive, circostanza non certo agevole (specie se si pensa che per le partecipazioni non qualificate è sufficiente l'intervento di un intermediario residente affinché il dividendo sia assoggettato a tassazione sostitutiva da parte dell'intermediario stesso, senza alcun obbligo di dichiarazione da parte della persona fisica).

In conclusione, le soluzioni accennate in questo paragrafo, pur se efficaci dal punto di vista della possibile abolizione delle norme anti-abuso, e dunque della semplificazione, introdurrebbero nuove complessità e imporrebbero un ripensamento complessivo del sistema.

7. Conferma dell'esclusione del regime Pex per Cfc e società immobiliari

7.1 Con la conferma dell'attuale requisito delle immobilizzazioni sarebbe comunque necessario confermare anche le esclusioni attuali per le plusvalenze, quali appunto le Cfc e le società immobiliari, anche se si possono apportare alcune modifiche ritenute opportune.

Per quanto riguarda le Cfc, la mancanza o la irrisoria imponibilità della società nello Stato della partecipata rende coerente l'esclusione dal regime Pex, per dividendi e plusvalenze, non ritenendosi sussistenti i presupposti della eliminazione della doppia tassazione economica. Tale comune ispirazione metterebbe il regime di esclusione Pex per le partecipazioni Cfc al riparo dai dubbi comunitari che sono stati invece espressi per il regime di trasparenza Cfc.

7.2 Anche per ciò che riguarda le immobiliari la Commissione condivide l'intento di evitare, in presenza di una società inattiva, ma con consistente patrimonio immobiliare, la circolazione di partecipazioni come beni di secondo grado, dal momento che il valore della partecipazione sarebbe imputabile in maniera determinante a quello del patrimonio immobiliare. Nel caso specifico, se la ratio della Pex sulle plusvalenze è di evitare la doppia imposizione degli utili accantonati e delle plusvalenze che ne risultano, questa circostanza non si pone, essendo la plusvalenza insita prevalente nei valori patrimoniali.

L'attuale presunzione penalizza però quelle società che, pur avendo un patrimonio prevalentemente costituito da immobili, svolgano un'attività commerciale effettiva con dinamiche ed organizzazione d'impresa. offrendo servizi aggiuntivi ai locatari (come accade ad esempio per la gestione dei centri commerciali). La Commissione ritiene che per evitare tali

conseguenze, bisognerebbe permettere alle società, che pur abbiano un patrimonio investito prevalentemente in immobili, di dimostrare che il plusvalore della partecipazione sia imputabile ad una componente commerciale effettivamente esercitata, ed in relazione a questa, consentire l'accesso alla Pex. Per soddisfare tale requisito, con esenzione solo parziale del plusvalore, le società dovrebbero documentare separatamente i risultati dell'attività di gestione immobiliare da quella commerciale. Per quanto ciò comporterebbe un costo d'applicazione elevato ed una conseguente incertezza sui risultati da attribuire all'una o dell'altra attività, non si tratterebbe però di una novità fiscale. Si potrebbe estendere al regime Pex delle società immobiliari il modello contabile che sarà applicabile alle società immobiliari che richiedano di essere quotate (SIIQ), con i necessari adattamenti.

8. Ricapitolando:

- Conferma del regime Pex per dividendi e plusvalenze, ma con superamento delle attuali asimmetrie: esenzione del 95% per entrambi
- Mantenimento dei requisiti attuali di eleggibilità (iscrizione in bilancio e holding period di 18 mesi).
- Conferma dell'esclusione dal regime delle società non commerciali, di società immobiliari, di prevalente gestione immobiliare (pur con nuovi criteri) e Cfc.

Per le partecipazioni non Pex:

- A) *ipotesi di derivazione del regime fiscale in modo speculare da quello Pex*
 - Preferenza a un sistema in cui la rilevanza delle minusvalenze sia unicamente in diminuzione di plusvalenze su partecipazioni non Pex, con possibilità di riportare le eccedenze in avanti non oltre il quarto esercizio successivo (sterilizzazione per i soggetti Ias):
 - Conferma di massima delle disposizioni anti *dividend washing*, *comprese quelle* di contrasto all'elusione con riferimento alle operazioni derivate (di pronti contro termine e prestito titoli, ecc.) aventi ad oggetto partecipazioni, in particolare prevedendo la sterilizzazione dei componenti negativi di reddito che si contrappongono al dividendo non tassato in capo ad una delle parti dell'operazione.
- B) *ipotesi di dissociazioni del regime fiscale da quello Pex*
 - Indeducibilità delle minusvalenze anche su partecipazioni non Pex con riconoscimento di una tassazione sostitutiva delle plusvalenze ad aliquota inferiore a quella piena.

- Tassazione solo per i soggetti Ias che eventualmente derivino l'imponibile dal bilancio Ias, secondo i principi tratti dallo stesso bilancio: riferimento alle risultanze nella voce di trading (che includono svalutazioni e rivalutazioni), e piena rilevanza fiscale dei dividendi inerenti alle partecipazioni non Pex.
- Eliminazione di tutte le clausole antielusive.

Capitolo 3. IL SISTEMA DI TASSAZIONE DI GRUPPO

1. In estrema sintesi

I due regimi opzionali di consolidamento dei redditi, su base nazionale o mondiale, costituiscono un naturale completamento della revisione della tassazione societaria del 2003 imperniata sulla Pex.

Per ciò che riguarda il consolidato nazionale, la Commissione ritiene che l'esperienza maturata dopo la sua entrata in vigore non abbia portato alla luce problemi di rilievo, per cui – a meno di interventi di aggiustamento, che non intaccano l'impianto dell'istituto – ne raccomanda il mantenimento.

Per quanto riguarda il consolidato mondiale, il giudizio è più complesso, perché - nonostante possano essere chiaramente messi a fuoco gli elementi che rendono l'accesso troppo restrittivo e l'utilizzo scarso (al contrario del consolidato nazionale per il quale risulta crescente il numero di opzioni, superata la prima fase di “fisiologico” apprendimento della nuova disciplina) - le alternative di consolidamento si presentano problematiche dal punto di vista dei principi e dell'applicabilità. In prospettiva, la soluzione è rappresentata dalla base consolidata europea, che, quando approvata in sede comunitaria, rappresenterà l'alternativa sostanziale alla disciplina attuale.

2. Il consolidato fiscale nazionale

2.1 Il regime del consolidato nazionale, da un lato, ha fornito ai contribuenti uno strumento per ridurre l'impatto negativo derivante dall'eliminazione della rilevanza fiscale delle svalutazioni delle partecipazioni consentendo la determinazione e l'assoggettamento a tassazione di un “reddito complessivo globale” unitario (costituito in linea di principio dalla somma algebrica dei redditi delle società partecipanti al consolidato); dall'altro lato, essa ha tutelato comunque l'Erario in quanto l'attivazione del consolidato è consentita solo nei confronti di società controllate italiane che rispettino determinate condizioni e per una durata minima fissata ex lege, di tre anni, (con appositi meccanismi di recupero a tassazione, nel caso di sua interruzione

prematura, degli eventuali vantaggi fruiti dai contribuenti grazie al consolidato fiscale).

2.2 Le aree nelle quali la disciplina del consolidato nazionale non è soddisfacente sono limitate. Il punto più delicato, che la Commissione si è trovata a valutare, è l'attuale condizione di accesso al consolidato, costituita dalla detenzione di una partecipazione di controllo che attribuisca la maggioranza dei diritti di voto e di partecipazione agli utili. La normativa vigente prevede che il computo di tale partecipazione sia effettuato tenendo conto della demoltiplicazione determinata dalla catena di controllo; ciò consente di evitare il rischio che il regime del consolidato possa essere attivato da soggetti che detengono il controllo mediante una catena societaria lungo la quale la quota di partecipazione nella società controllata si diluisce progressivamente, tale da essere espressiva di una partecipazione, in realtà (e cioè applicando il demoltiplicatore), inferiore al 50 per cento. Il possibile abuso di catene societarie di controllo eccessivamente lunghe, motivate unicamente dalla volontà di mantenere una posizione di controllo indiretto con un investimento nella sostanza inferiore al 50 per cento del valore del patrimonio della controllata sembra dunque essere adeguatamente scongiurato dalla normativa vigente. La percentuale di possesso può, tuttavia, apparire bassa laddove si consideri che gli altri paesi che adottano metodi di consolidamento analoghi o simili prevedono una soglia minima che varia tra il 75 per cento (Regno Unito) e addirittura il 100 per cento (Danimarca), ad eccezione di Austria e Germania che prevedono le medesime soglie minime stabilite in Italia.

Occorre, tuttavia, ricordare - come è stato osservato anche in sede di audizioni - che il consolidato comporta la rilevazione dei redditi e delle perdite delle società del gruppo fiscale, selezionate dalla consolidante, in modo integrale a prescindere dalla effettiva quota di partecipazione detenuta dalla controllante nelle società controllate e che l'esigenza che ha condotto alla scelta di tenere conto del demoltiplicatore dà rilievo alla effettiva partecipazione della controllante agli utili: ciò, per certi versi, giustifica la richiesta di una soglia minima inferiore a quella prevista in altri sistemi di consolidamento internazionali.

Quindi, sebbene esistano anche esempi di paesi che, pur richiedendo soglie minime di ingresso più elevate, adottano comunque il demoltiplicatore, la Commissione rileva che non emergono finora ragioni per incrementare la quota di partecipazione necessaria per l'attivazione del regime in questione. Tuttavia, il mantenimento di una quota bassa come accesso al consolidato nazionale concede alle imprese benefici sufficientemente ampi da non dover richiedere di essere corredato da specifiche disposizioni agevolative, che mal si giustificano sul

piano sistemico. Infatti, il consolidato, per sua natura, si configura come una compensazione, il cui perimetro è liberamente scelto, tra utili e perdite delle società appartenenti al gruppo, evitando il pagamento delle imposte da un lato e il relativo insorgere di un credito di imposta dall'altro. Le aree di intervento sulla normativa vigente dovrebbero essere limitate da un lato, a espungere le norme non coerenti con tale finalità del consolidato e, dall'altro, a interventi volti a ridurre le complessità applicative dell'istituto e alcuni elementi di incertezza, facilitandone e anche ampliandone le possibilità di utilizzo. Le principali aree di criticità emerse e le possibili soluzioni sono elencate di seguito

2.3 Un primo elemento di criticità spesso sollevato nelle audizioni riguarda l'ambito di applicazione dell'art. 123 del Tuir (cessioni in regime di neutralità fiscale), che esclude, per i soggetti che optano per il consolidato, le partecipazioni e gli altri strumenti finanziari che beneficiano del regime di *participation exemption*. Tale esclusione era stata originariamente prevista per il fatto che tali partecipazioni e strumenti finanziari erano suscettibili di generare plusvalenze interamente esenti ai fini Ires in capo al cedente. Pertanto, non si riteneva necessario consentire il trasferimento di tali beni all'interno del consolidato in regime di neutralità fiscale, in quanto la loro cessione non avrebbe comunque dato luogo a plusvalenze imponibili. Successivamente, allorché la percentuale di esenzione delle plusvalenze in questione è stata ridotta (attualmente il 16% della plusvalenza è imponibile), non si è provveduto a modificare l'art. 123 del Tuir per prevedere la trasferibilità dei relativi beni in regime di neutralità. Se, per ipotesi, la legislazione dovesse rimanere invariata, le partecipazioni e gli strumenti finanziari che, pur costituendo immobilizzazioni finanziarie, non beneficiano della *participation exemption* continuerebbero ad essere ceduti tra soggetti partecipanti al consolidato nazionale al riparo da imposizione sul reddito, mentre quelli che beneficiano di tale regime sarebbero esclusi dall'applicazione della neutralità fiscale (giacché l'art. 123 continua a non applicarsi ai beni di cui all'art. 87 del TUIR), con conseguente assoggettamento a tassazione (sia pure non integrale) delle relative plusvalenze.

La Commissione ritiene che se il regime Pex dovesse essere corretto nella direzione auspicata, le partecipazioni Pex dovrebbero rientrare nel consolidato.

Tuttavia, la Commissione, trattandosi pur sempre di imputazione di dividendi e circolazione di partecipazioni, non vede motivo di discostarsi dal normale regime previsto per società non inserite in gruppi fiscali, per quanto attiene la percentuale di esclusione o esenzione di dividendi

e plusvalenze (95%), essendo la percentuale soggetta a tassazione correlata alla deducibilità del costo della partecipazione stessa.

La norma che prevedeva l'integrale l'esenzione per dividendi e plusvalenze, sebbene per vie diverse, si giustificava nell'originaria formulazione con la novità del regime, ma non è più necessaria alla luce della crescente familiarizzazione che le imprese mostrano verso di esso e alla luce del requisito della percentuale di possesso, tra i meno stringenti nei paesi europei per l'adesione al consolidato nazionale. Fra l'altro, finirebbe per premiare le piramidi societarie, anche se difficilmente quelle che hanno carattere patologico hanno requisiti per fruire del consolidato.

Tuttavia, per ciò che riguarda le partecipazioni di qualsiasi tipo - che rientrino o no nel regime Pex -, la cessione infragruppo ai valori di carico non costituisce realizzazione, la quale diventerà effettiva quando tali partecipazioni saranno vendute, producendo plusvalenze o minusvalenze rilevanti ai fini fiscali: la neutralità fiscale è quindi giustificata.

2.4 Nell'ambito degli obiettivi del consolidato, finalizzato alla compensazione di utili e perdite vanno considerate anche le disposizioni speciali che riguardano il pro-rata patrimoniale e che differenziano oggi le società che optano per il consolidato dalle altre. Infatti, ai fini del computo dell'eccedenza indeducibile degli interessi passivi sono attualmente escluse le partecipazioni in società che aderiscono al consolidato (nazionale e mondiale). Questo consente ad una società di indebitarsi al fine di capitalizzare una controllata, che, a sua volta, acquista partecipazioni che godono della Pex. E' sufficiente che controllante e controllata optino per la tassazione consolidata per far sì che gli interessi passivi pagati dalla controllante non ricadano nella disciplina del pro-rata patrimoniale. E' vero che la deducibilità degli interessi passivi pagati dalla controllante è attualmente limitata dalla *thin capitalization*, ma gli stessi interessi sono riquilificati come dividendi in capo alla controllante e non sono quindi tassati.

La Commissione suggerisce quindi una opportuna revisione dell'art. 97, comma 2, lett. b, n. 1, anche alla luce di quando verrà deciso in materia di *thin capitalization* (cfr. Capitolo. 4).

E' altresì opportuno che le restrizioni proposte al regime del consolidato vengano accompagnate con una norma transitoria che favorisca la fuoriuscita dal medesimo regime senza gli effetti deteriori conseguenti all'interruzione anticipata del consolidato.

Le nuove disposizioni andrebbero anche coordinate con una specifica norma che, del pari, preveda limiti alla deducibilità (in capo alla incorporante) degli interessi passivi derivanti da indebitamento riferibile all'acquisto di partecipazioni esenti in società target poi incorporate.

2.5 Un altro elemento problematico riguarda la disciplina in merito alle conseguenze delle operazioni straordinarie sul consolidato (in particolare fusioni e scissioni, in quanto per trasformazioni e liquidazioni la disciplina vigente è già adeguata). A tale proposito, l'art. 124, comma 5, del Tuir rinvia al decreto ministeriale di attuazione (di cui al successivo art. 129) per l'individuazione delle ipotesi in cui le operazioni straordinarie determinano l'interruzione del consolidato. In effetti, il decreto attuativo reca una disciplina delle vicende del consolidato fiscale in caso di operazioni straordinarie che, sebbene determini un quadro di coerenza per gli effetti sul consolidato delle diverse tipologie di operazioni, in alcuni casi opera scelte disorganiche. La linea guida della disciplina in questione dovrebbe, infatti, essere quella di assicurare la continuità del consolidato in essere allorché una operazione straordinaria sia fiscalmente neutrale e comporti, quindi, la continuazione in capo alla società (o alle società) risultanti dall'operazione stessa (incorporante, beneficiaria o scissa nella scissione parziale) dei requisiti e delle condizioni richieste dalla normativa per l'applicazione del consolidato. Il principio fondamentale è che tali operazioni sono fiscalmente neutre in quanto determinano – quanto meno dal punto di vista tributario – una continuazione delle società partecipanti.

Si dovrebbe quindi, a parere della Commissione, affermare il principio che se un'operazione straordinaria coinvolge una società consolidata, il consolidato non si interrompe purché permanga il controllo da parte della consolidante (ad esempio, ciò avviene ora quando una società consolidata incorpora una società non partecipante al consolidato).

Lo stesso dovrebbe affermarsi anche laddove tale operazione riguardasse la consolidante, senza l'onere di attivare la procedura di interpello. Nelle ipotesi in cui le operazioni straordinarie interessino la consolidante si potrebbe, infatti, introdurre un più semplice obbligo di comunicazione all'Agenzia delle Entrate entro un certo termine dall'effettuazione dell'operazione, in modo da porre l'Amministrazione Finanziaria nelle condizioni di eseguire gli accertamenti necessari a stabilire se l'operazione straordinaria sia legittima o presenti caratteri di elusività. L'attuale disciplina, infatti, non sembra coerente, perché situazioni tra loro assai simili dal punto di vista degli effetti sostanziali prodotti e della potenziale pericolosità per l'Erario (in relazione al possibile abuso da parte dei contribuenti del regime del consolidato) sono trattate in

modo diverso. Ad esempio, l'incorporazione da parte di una società partecipante al consolidato di una società estranea al consolidato non interrompe il regime del consolidato (salvo che per effetto dell'operazione venga meno il controllo) e non richiede alcun interpello; per contro, la fusione di una società consolidata con una società non partecipante al consolidato, se anche non viene meno il controllo della consolidante, determina interruzione del consolidato. Incoerenze simili si rinvengono con riferimento alla disciplina delle operazioni di scissione. Il necessario preventivo interpello potrebbe essere mantenuto per situazioni assai complesse, difficili da disciplinare *ex ante* proprio in ragione delle loro particolarità, come ad esempio la prosecuzione del consolidato nel caso di fusione di due società consolidanti.

2.6 Un ulteriore problema riguarda la scelta di considerare la fruizione di una aliquota Ires ridotta rispetto a quella ordinaria come preclusiva dell'esercizio dell'opzione per il consolidato, proprio in considerazione del carattere opzionale e della base volontaristica dell'istituto. Quando non ricorrano situazioni specifiche e ragioni di carattere eccezionale (ad esempio, procedure concorsuali), sembrerebbe ragionevole consentire anche ai soggetti a regime privilegiato l'adesione al consolidato o al regime di trasparenza previa rinuncia, per tutto il periodo dell'opzione, alla riduzione dell'aliquota Ires.

2.7 Un inconveniente della normativa vigente, più volte segnalato, attiene alla complessità della disciplina transitoria in tema di "riallineamento" dei valori civili e fiscali delle società partecipanti al consolidato, prevista dall'art. 128 del Tuir. Si tratta di una disciplina oggettivamente di difficile interpretazione ed applicazione, che discende dalla necessità di predisporre dei correttivi per evitare il rischio di una possibile doppia deduzione di costi in caso di attivazione del regime del consolidato fiscale in presenza di svalutazioni di partecipazioni dedotte ai fini Irpeg anteriormente all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 344/2003. È stato più volte proposto nelle audizioni di semplificare, prevedendo l'affrancamento dei "disallineamenti" calcolati ai sensi della disposizione in questione mediante l'assolvimento di un'imposta sostitutiva ovvero una riduzione da 10 a 5 anni del periodo di osservazione previsto dalla norma. Tenuto conto, da un lato, della notevole complessità dell'applicazione di tale disciplina e, dall'altro lato, del fatto che essa ha carattere transitorio (proprio in quanto connessa alla eventuale deduzione, anteriormente alla riforma del Tuir, di svalutazioni di partecipazioni non

più ammesse dal 2004) e che quindi eventuali sue modifiche non inciderebbero sulla disciplina “a regime” del consolidato nazionale, ma si risolverebbero in una mera semplificazione temporanea dei primi esercizi della sua applicazione, si potrebbero accogliere le istanze di semplificazione proposte da più parti a questa Commissione, preferibilmente mediante una riduzione del periodo di osservazione previsto dalla disposizione (o, in subordine, mediante la applicazione di una imposta sostitutiva sui disallineamenti esistenti). In ogni caso, le modifiche dovrebbero riguardare non solo il consolidato nazionale (art. 128 del Tuir) ma anche il consolidato mondiale (art. 141) e la trasparenza (art. 115).

2.8 Sotto il profilo applicativo è stata segnalata l’opportunità di un maggior coordinamento tra il regime di responsabilità solidale tra controllante e controllata, in ordine alle imposte reciprocamente dovute, e le fattispecie incriminatrici penal-tributarie, allo scopo di chiarire in modo più preciso le responsabilità dei singoli soggetti.

2.9 Un altro tema che sorge in merito al consolidato è l’esclusione delle società cooperative, per la natura particolare di tali imprese e quando anche aggregate tra loro, di usufruire della tassazione di gruppo. La Commissione rimette al governo la valutazione circa la possibilità di estendere il consolidato fiscale anche alle aggregazioni di imprese cooperative, qualora siano riunite in consorzio con fini specifici, valutando le condizioni necessarie, quale la fissazione di un limite (consistente) di durata minima del legame consortile attorno a una capofila.

3. Il regime di trasparenza

Nel complesso l’istituto non mostra particolari criticità; risponde agli scopi prefissati, anche se non ha riscosso particolare successo in ragione delle condizioni di accesso (in particolare, la compagine sociale costituita interamente da società di capitali con partecipazione compresa tra il 10 ed il 50 per cento).

Un miglioramento che potrebbe essere apportato riguarda l’opportunità di consentire l’opzione per la trasparenza, in presenza di soci costituiti da società non residenti, che siano dotati dei requisiti di partecipazione, anche nel caso in cui, in assenza del regime di trasparenza, troverebbero applicazione le ritenute alla fonte sui dividendi distribuiti dalla società partecipata

(l'attuale art. 115, comma 2, consente infatti l'opzione per la trasparenza nel caso di soci non residenti solo se l'Italia non applica ritenute sui dividendi nei loro confronti). Il socio non residente sarebbe in tal caso tenuto a dichiarare i redditi imputati per trasparenza dalla società italiana (secondo quanto già previsto) e ad assolvere le relative imposte, per le quali resterebbe comunque responsabile solidalmente anche la società trasparente. In effetti, la limitazione attualmente prevista non sembra ragionevole.

4. Il consolidato fiscale mondiale

4.1 La disciplina sul c.d. “consolidato mondiale” è stata più volte criticata, come farraginoso, di difficile applicazione ed eccessivamente rigida. In particolare, è stato sottolineato che singolarmente e, ancor più se sommati assieme, i requisiti di accesso (durata, obbligo di inclusione di tutte le partecipate, obbligo di revisione contabile, necessità di riclassificazione dei risultati delle società partecipate estere secondo la normativa tributaria italiana) costituiscono un forte disincentivo per la sua adozione

Il risultato è che ad oggi pochissimi contribuenti hanno ritenuto opportuno optare per il regime del “consolidato mondiale”.

Nel corso delle audizioni tenute dalla Commissione è stata evidenziata da più parti l'opportunità di rendere la disciplina più accessibile, senza comunque pregiudicare l'interesse dell'Erario ad evitare che il sistema possa prestarsi ad abusi da parte dei contribuenti. Inoltre, come è stato evidenziato anche in alcune audizioni, non può escludersi, qualora permanesse in vigore l'attuale regime del consolidato mondiale, certamente più rigido e di difficile applicazione rispetto a quello nazionale, che potrebbero insorgere a livello comunitario questioni in merito alla sua legittimità, per disparità di trattamento e per ostacolo alla libertà di stabilimento.

La Commissione si è soffermata sulla possibilità di estendere le disposizioni del consolidato nazionale a quello mondiale (ovviamente escludendo che la rilevazione dei redditi e delle perdite delle società del gruppo fiscale potessero essere imputate in modo integrale). Si è soffermata principalmente sul requisito che più si presta ad essere allentato, a parità del resto, quello dell'obbligo di inclusione della totalità delle imprese partecipate dalla consolidante italiana. La Commissione è pervenuta alla conclusione che è difficilmente controvertibile la ratio di tale obbligo, che chiede alle imprese consolidanti di assoggettare all'Erario italiano l'intero risultato

netto di gestione generato all'estero (salvo riconoscimento di quanto già assolto fiscalmente); non considera, infatti, equa la possibilità che la retrocessione verso l'Erario italiano possa avvenire solo per le attività estere in perdita, con l'opzione di tenere gli utili dove i trattamenti fiscali si presentino più favorevoli.

4.2 La Commissione ha valutato l'opportunità di introdurre, accanto al vigente consolidato mondiale (o anche in sostituzione dello stesso) un nuovo consolidato, ispirato dagli orientamenti comunitari, la cui disciplina sia volta ad evitare discriminazioni fiscali in ambito comunitario, in ossequio ai principi del Trattato UE. A tal fine ha esaminato le linee guida fornite dalla Commissione dell'Unione europea nella Comunicazione del 19 dicembre 2006 sul "*Tax treatment of losses in cross-border situations*" nonché la più recente giurisprudenza della Corte di Giustizia in materia (in particolare la decisione relativa al caso C-446/03 Marks & Spencer).

Il quadro che emerge è incerto: la Commissione UE indica tre possibili modelli di riferimento, compatibili con le linee guida; la sentenza della Corte lascia di fatto aperti alcuni spiragli a trattamenti differenziati; le risposte che i singoli Stati stanno dando unilateralmente a seguito del caso Marks & Spencer sono, non a caso, diverse.

Tra le alternative prese in esame dalla Commissione, quella relativamente più semplice sembra essere l'immediata deduzione, in capo alla madre residente, della perdita subita dalla sussidiaria estera, con successiva reintegrazione, quando la sussidiaria estera consegua profitti. Si tratta di un sistema analogo a quello già suggerito dalla Commissione in una proposta di direttiva del 1990 (COM(90) 595), successivamente ritirata.

Gli altri sistemi indicati come compatibili con le linee guida individuate dalla Commissione, sono: a) un definitivo trasferimento delle perdite; b) un consolidamento di utili e perdite per un determinato periodo di tempo prefissato (con credito di imposta per le imposte pagate all'estero). Entrambi questi sistemi comporterebbero complessità. Nel primo caso, per evitare le perdite di gettito nel paese che assorbe fiscalmente la perdita, occorrerebbe un sistema di clearing con trasferimenti a carico degli Stati dove opera la sussidiaria in perdita. Nel secondo caso, si incorrerebbe nelle stesse problematiche (difficoltà di applicazione e scarsa convenienza) del consolidato mondiale attuale. Se, per garantire più flessibilità, il sistema fosse selettivo (*cherry picking* invece di *all in all out*) vi sarebbe il rischio di comportamenti elusivi (concentrazione delle perdite nelle società incluse nel perimetro del consolidato).

4.3 Lo schema austriaco é un esempio del primo tipo. Ad esso è stato fatto di frequente riferimento nelle audizioni e quindi la Commissione l'ha valutato attentamente come alternativa possibile. Tuttavia, i costi della riforma potrebbero essere elevati, anche in considerazione del fatto che per evitare abusi è necessaria una cooperazione tra le amministrazioni fiscali dei diversi Stati membri che ancora non sembra essere adeguatamente strutturata.

Dal punto di vista della logica di sistema, è difficile conciliare un regime che consente al tempo stesso di importare solo le perdite delle controllate estere, se pure, come in Austria, nei limiti del 75%, e di scegliere l'area di consolidamento. La possibilità di recuperare, in capo alla consolidante, quanto compensato all'estero dalla consolidata, non riesce a fugare il dubbio di prestarsi ad una pianificazione fiscale che privilegi, nel consolidamento, le società controllate che siano in perdita e siano destinate a rimanerci. La possibilità di recuperare le perdite solo quando siano compensate all'estero non è significativamente verificabile. Essa è affidata alla dichiarazione che la controllata deve presentare nel proprio paese, e richiedere una collaborazione, tutta da verificare, con le altre amministrazioni finanziarie.

Dal punto di vista del monitoraggio del comportamento dei contribuenti va poi tenuto conto della diversa dimensione del fenomeno quale può presentarsi nel nostro paese, rispetto all'Austria. La Commissione, pur con queste osservazioni in gran parte riferite alla possibilità di tenere sotto controllo una eventuale sviluppo in questa direzione, non può che rimettere all'Amministrazione medesima una valutazione più approfondita, dal cui esito possono venire anche conclusioni diverse.

La situazione impone comunque di agire con una certa cautela. Non a caso sono ancora molto pochi (Danimarca, Francia, Italia, Austria) e con condizioni abbastanza restrittive (ad eccezione dell'Austria) i paesi che consentono il consolidato mondiale (o europeo). Il Regno Unito, direttamente interessato dalla sentenza Marks & Spencer, ha fatto il minimo indispensabile per adeguarsi, riconoscendo le perdite solo nel caso in cui la sussidiaria non ne possa usufruire nel paese di residenza e valutando discrezionalmente, con onere della prova a carico del contribuente, la riconoscibilità fiscale della perdita.

Inoltre, come si sottolinea nella stessa comunicazione della Commissione UE, le risposte dei vari paesi dovrebbero essere coordinate. Una soluzione comune non solo massimizzerebbe i benefici per il mercato unico, ma minimizzerebbe anche i costi per i singoli Stati membri.

4.4 Nel corso delle audizioni è stato avanzato, su tutt'altro piano, un suggerimento che va nella direzione di obbligare le società partecipate nel mercato europeo ad adottare il regime di consolidamento, sebbene con un'aliquota consistentemente ridotta.

Questo diventerebbe così un vincolo per le società rientranti nell'area di controllo e non un'opzione. Una prima limitazione di questa proposta, centrata sull'obbligatorietà del consolidato, deriva dal fatto che nel nostro paese il gruppo societario non costituisce un soggetto giuridico con propri diritti e doveri.

Un secondo aspetto critico riguarda la compatibilità comunitaria della soluzione proposta che deriverebbe proprio dalla scelta, che si configurerebbe autoritaria nei confronti degli altri Stati, volta ad acquisire tutti i redditi prodotti all'estero da società del gruppo. Questi sarebbero, infatti, imputati all'Italia grazie alla creazione fiscale del gruppo che risulterebbe, comunque, residente. Si creerebbe così una restrizione della libertà di stabilimento perché verrebbero vanificati dal regime italiano le scelte di localizzazione territoriale che le società del gruppo hanno liberamente compiuto, collocando sedi in altri Stati membri.

4.5 In questo contesto, la Commissione ritiene che sia preferibile non intraprendere modifiche all'attuale consolidato mondiale, o affiancare ad esso un nuovo consolidato limitato all'Europa. L'unico ritocco alle condizioni previste potrebbe eventualmente riguardare il periodo di consolidamento obbligatorio, riducendolo, ad esempio, a tre anni per le società che operano nello spazio comune europeo, anche al fine di ridurre le diversità rispetto al consolidato nazionale.

Prima di introdurre innovazioni consistenti, occorre approfondirne dettagliatamente le implicazioni, anche alla luce delle esperienze estere (in particolare quella austriaca) e avere indicazioni più precise sulla direzione che si intende intraprendere in ambito comunitario, utilizzando il supporto offerto dalla Commissione UE ed esercitando anche un'azione positiva, in ambito comunitario, al fine di poter individuare una soluzione coordinata.

Va soprattutto ricordato che la Commissione UE si è impegnata a presentare entro il 2008 la proposta per la base comune consolidata (CCCTB), che permetterebbe di risolvere in modo coordinato il problema della compensazione delle perdite transfrontaliere in ambito comunitario.

5. Ricapitolando:

- Conferma del consolidato nazionale (inclusa la quota di possesso del 50%, demoltiplicata, per l'accesso)
- Previsione di alcune correzioni:
 - inclusione delle partecipazioni nel regime prevedendo che il trasferimento delle stesse avvenga in neutralità fiscale infragruppo
 - esenzione al 95% (quindi non più integrale) per i dividendi distribuiti e per le plusvalenze realizzate infragruppo
 - allargamento delle casistiche di operazioni societarie che non interrompono il consolidamento
 - ammissione al consolidato anche per i soggetti in regime di tassazione privilegiata, previa rinuncia ad esso
 - modifica dell'attuale disciplina del pro-rata patrimoniale all'interno del gruppo
 - riduzione a 5 anni o applicazione di una imposta sostitutiva per il riallineamento
- Conferma del regime di trasparenza con allargamento dell'opzione anche in presenza di soci costituiti da società non residenti
- Conferma del regime del consolidato estero in attesa degli sviluppi in sede europea, con eventuale riduzione a tre anni del periodo obbligatorio di consolidamento, per imprese operanti nella UE.

Capitolo 4 IL RAFFORZAMENTO PATRIMONIALE DELLE IMPRESE.

1. L'opzione a favore della neutralità fiscale nelle scelte finanziarie delle imprese

1.1 Il fatto che le imprese riconoscano affidabilità e razionalità al sistema fiscale è condizione di ordinato svolgimento della vita produttiva e di fiducia nello Stato. Diventa anche elemento di competitività quando questa percezione gioca favorevolmente nella valutazione del potenziale investitore estero. Per la sua rilevanza, il tema non si esaurisce in un capitolo specifico, ma si diffonde in tutto l'arco della Relazione.

Altri elementi del disegno fiscale portano più direttamente al sistema produttivo italiano e ai fattori di crescita e rafforzamento, che saranno esaminati in questo e nel prossimo capitolo, iniziando dalla patrimonializzazione. Per quanto sia errato sopravvalutare il ruolo che il modello di imposizione fiscale può giocare come leva di crescita è anche vero che la costruzione di quel modello non può prescindere dal contesto dei temi che l'economia italiana pone all'ordine del giorno. Le imprese italiane devono disporre di un clima fiscale favorevole, soprattutto quando crescono per dimensione, manifestano propensione ad affrontare investimenti rischiosi per salto tecnologico, intraprendono (soprattutto le piccole imprese) una strada che le porta a congiungersi col mondo della ricerca e ad aprirsi al mercato dei capitali.

Anche sulla strada di una più consistente patrimonializzazione, il sistema fiscale è un elemento in gioco. Lo è nella distorsione esistente storicamente a favore del capitale di terzi, la cui correzione operata dalla riforma del '97 è stata parziale. Abrogata la Dit, quella distorsione ha poi trovato correttivi molto deboli nella riforma del 2003.

Per perseguire una inversione di rotta, le imprese devono trovarsi in un quadro di neutralità che è compito del legislatore fiscale conseguire. La neutralità non è un obiettivo solo economico, ma anche giuridico. Fa riferimento alla necessità di assicurare l'eguaglianza sostanziale tra contribuenti con capacità contributiva essenzialmente identica. È indubbio che vi sia una violazione di tale principio ogni qual volta imprese con simili caratteristiche e potenzialità contributiva, vengono tassate in modo diverso a seconda delle loro scelte finanziarie.

1.2 La riforma del 2003 aveva giocato molte delle sue carte nel ravvicinamento del sistema fiscale italiano a quello in vigore in altri paesi europei, visto come fattore orizzontale di

competitività e di attrazione di capitale; un risultato tenuto in bilico dalla non omogeneità dei vari sistemi di riferimento e dalle continue correzioni introdotte per problemi di gettito. L'assetto a cui la riforma del 2003 si sostituisce (quello del 1997) giocava invece le sue carte sul sostegno diretto ai fattori di crescita e rafforzamento produttivo. Non è detto che, con opportuni innesti e correzioni al sistema esistente, che è bene rimanga la base dell'ordinamento fiscale, gli assi portanti del sistema del 1997 e del 2003 non possano essere tenuti assieme a produrre un sistema adatto al capitalismo italiano.

1.3. La Commissione condivide, con gran parte dei soggetti auditi, che la diversità di trattamento fiscale tra indebitamento e finanziamento con capitale proprio sia una delle cause dello squilibrio nella struttura patrimoniale delle imprese e sia fonte di debolezza per il sistema produttivo italiano. Porsi un obiettivo di maggiore neutralità, aiutando le imprese a intraprendere la strada di un maggiore capitalizzazione, ad aprirsi al mercato dei capitali e a rafforzare le proprie dimensioni, è utile, oltre che in sé, ai fini della loro posizione contrattuale nel mercato del credito, alla luce dei criteri di Basilea 2.

L'obiettivo della neutralità può essere perseguito con un equilibrio nel trattamento fiscale delle diverse fonti di finanziamento delle imprese maggiore e più coerente di quello attuale. Da un lato, riducendo il carico fiscale sul costo del capitale proprio e, dall'altro, evitando che il ricorso al debito risulti squilibrato nel rapporto con il patrimonio; obiettivo che può essere perseguito anche con una combinazione delle due strade. In Europa sussistono varie soluzioni, alcune messe in atto, altre nelle fase di studio e proposta (si veda il Capitolo 7).

Già il regime fiscale in vigore prevede alcuni dispositivi da valutare in questa chiave. Esso tende a favorire il trattenimento degli utili in azienda, rendendo immediatamente onerosa la loro distribuzione ai percettori di dividendi, persone fisiche. In più, ha dispositivi di ineducibilità degli interessi, quali la *thin capitalisation* (capitalizzazione sottile), che si applica agli interessi su debiti garantiti da soci e parti correlate quando il rapporto capitale/debito supera il livello di 4:1. La Commissione ritiene che questo dispositivo, come attualmente formulato sia poco efficace.

1.3 La normativa di contrasto alla *thin capitalisation* è stata d'altra parte ampiamente criticata nelle audizioni. Di essa è stato posto in rilievo che è, nella sua formulazione attuale, complicata, asimmetrica, facilmente aggirabile e di difficile possibilità di accertamento. È riferita solo ad un

numero limitato di imprese, dal momento che sono state escluse sia tutte quelle soggette agli studi di settore (una platea crescente, dato il recente aumento della soglia di inclusione) sia quelle che aderiscono al consolidato. Il riferimento alle “autonome capacità di credito” risulta particolarmente ostico da accettare e da dimostrare.

La norma è inoltre asistemica: va oltre la sua originaria natura antielusiva, dopo le modifiche indotte dalla sentenza *Lankhorst-Hohorst GmbH* (dicembre 2002), che ha impedito di restringere l'applicazione della norma ai soci finanziatori non residenti. Al contempo, però, non si configura come norma volta a riequilibrare il costo del debito con quello del capitale proprio, la cui forbice si è allargata con l'abolizione della Dit. Come norma di riequilibrio, infatti, è ritenuta troppo limitata, soprattutto perché non riguarda l'indebitamento generale (incluso quello verso terzi). Opera inoltre con discontinuità, e solo sopra una soglia particolarmente elevata, anche nei confronti internazionali, del rapporto debito/patrimonio netto.

Si è inoltre sottolineato come l'assimilazione degli interessi ai dividendi possa produrre fenomeni di doppia imposizione economica, nei rapporti internazionali, e discrimini i soci di minoranza, non finanziatori.

Di fatto vi è un largo pronunciamento per la soppressione di questo istituto, anche se esso sembra più fondato sulle sue difficoltà applicative, sulla sua scarsa razionalità e sull'onerosità per chi vi incorre che su una contestazione della necessità di contrasto all'eccesso di indebitamento favorito dalla piena deducibilità degli interessi passivi.

Nel corso delle audizioni si è infatti registrata una diffusa sensibilità a modifiche strutturali del sistema tributario che lo rendano più neutrale rispetto alle scelte finanziarie delle imprese, e che contribuiscano a facilitarne il rafforzamento patrimoniale.

Vi è poi ampio consenso sul fatto che la funzione riequilibratrice nel carico fiscale relativo delle diverse fonti di finanziamento sia più propriamente svolta da strumenti quali la Dit, ossia riducendo il carico fiscale sul costo del capitale proprio, piuttosto che nel contrasto all'eccesso di indebitamento. In realtà, non si va lontano dal vero se si afferma che il numero di coloro che si sono espresse favorevolmente ad un sistema Dit, rende il pronunciamento pressoché plenario (Assonime, Banca d'Italia, Borsa Italiana, Casartigiani, Cna, Comitato promotore del Mercato Alternativo dei Capitali, Confapi, Confartigianato, Confcommercio, Confcommercio Confcooperative, Confesercenti, Confindustria, Lega delle Cooperative, e, tra gli esperti auditi, Arachi, Di Tanno, Fantozzi, Longobardi, Manzitti e probabilmente si fa torto a chi non ha toccato la questione concentrando l'attenzione su altri temi).

Non mancano tuttavia proposte più radicali, nella direzione di un potenziamento della *thin capitalisation* (estensione a tutte le imprese e sopra una soglia più bassa del rapporto debito/capitale) o, viceversa, di una sua totale abolizione, accompagnata però da una totale indeducibilità degli interessi passivi (o dell'eccedenza degli interessi passivi su quelli attivi), con una contestuale riduzione dell'aliquota legale o con una contestuale deducibilità delle spese di investimento. Vari sistemi neutrali rispetto alle scelte finanziarie (e di investimento) sono stati evocati, nel corso delle audizioni: dalla *Comprehensive Business Income Tax* (CBIT), alla *Cash Flow Tax* (CFT), a un sistema tipo *Allowance for Corporate Equity* (ACE) o tipo Dit-Norvegese.

2. Il riequilibrio fiscale delle forme di finanziamento: premio alla capitalizzazione e contrasto all'eccesso di indebitamento.

2.1 Le considerazioni che seguono vengono svolte dalla Commissione dentro uno scenario che prescinde da valutazioni relative alla aliquota legale dell'Ires, di cui si dirà nel Capitolo. 7. E' chiaro che qualora fosse deciso di ridurre in modo drastico detta aliquota, compensando le perdite di gettito con un ampliamento della base imponibile attuato anche restringendo in modo significativo la deducibilità degli interessi passivi, le distorsioni esercitate dal fisco sulle scelte finanziarie delle imprese potrebbero essere, per altre vie, attenuate e ci troveremmo in uno scenario diverso da quello preso a riferimento da questo capitolo. Le proposte qui avanzate andrebbero allora opportunamente riviste e coordinate.

2.2 La Commissione concorda che l'obiettivo di rimuovere i disincentivi fiscali alla capitalizzazione delle imprese, che aveva contraddistinto la riforma del 1997/98, sia ancora condivisibile. Nonostante la riduzione della aliquota legale dell'imposizione societaria (e soprattutto l'abolizione dell'Ilor e della patrimoniale) abbia ridotto l'entità delle distorsioni esercitate dal fisco, il perdurare di una debolezza strutturale del sistema delle imprese italiane e i requisiti patrimoniali richiesti da Basilea 2 mantengono l'attualità di un utilizzo della leva fiscale per agevolare il processo di ristrutturazione necessario. La strategia è duplice. Da un lato, condividendo le diffuse indicazioni in tal senso che sono emerse dalle audizioni, la Commissione ritiene opportuno che il veicolo principale per ridurre lo squilibrio fiscale tuttora presente fra un finanziamento con capitale di debito e con capitale proprio debba consistere in una riduzione del carico fiscale sui redditi derivanti da un finanziamento con capitale proprio. Ciò consentirebbe

anche di ridurre gradualmente il carico fiscale effettivo.

Dall'altro ritiene – giudicando valide le ragioni e gli obiettivi che sottostanno alla *thin capitalisation* - che debba essere mantenuto nell'ordinamento fiscale un dispositivo che crei un'azione di contenimento all'indebitamento eccessivo. Si consentirebbe così al fisco di recuperare porzioni delle entrate potenzialmente sottratte tramite il favorevole regime fiscale che l'indebitamento porta con sé. Tuttavia, ciò deve avvenire con meccanismi moderati verso chi vi incorre, gradualmente, semplici e oggettivi, nonché riferiti all'universo delle imprese. Meccanismi che evitino di centrarsi su una soglia critica (gioco forza arbitraria), che sempre comporta il problema di tutto o niente. In pratica, con una nuova formulazione del dispositivo attinente alla *thin capitalisation*

2.3 È opportuno sottolineare che chiamare “premio alla patrimonializzazione” uno schema di decurtazione fiscale generata da apporti di capitale, come è stato quello relativo alla Dit, va incontro al modo comune di percepire il dispositivo. In realtà, si tratta non di agevolazione o favore fiscale, ma di misura di riequilibrio (per giunta parziale, nella vecchia versione della Dit) dello scorporo fiscale che oggi esiste a favore del debito in rapporto alla capitalizzazione. Questo “premio”, in realtà, interviene, come già detto, a stabilire una condizione di eguaglianza sostanziale per imprese con capacità contributiva essenzialmente identica, ma incise dal fisco in modo diverso a seconda delle loro scelte finanziarie

Schemi che “premino” la capitalizzazione possono essere concepiti in varie forme. Tuttavia, nell'analisi costi benefici delle diverse soluzioni, quella che sembra ancor oggi essere preferibile è un regime fiscale che incorpori una forma di tassazione simile alla Dit. Infine, ma non ultimo in ordine di importanza, la familiarità, in senso lato, che le imprese hanno con la Dit impone di partire da lì. Se non altro, la Dit è rimasta un termine di riferimento nel dibattito corrente.

Una tassazione simile alla Dit manterrebbe comunque validità in uno scenario diverso da quello di riferimento (paragrafo 2.1), se non come indirizzo generale, come indirizzo più limitato, al servizio delle azioni di sostegno alla crescita che tratteremo nel Capitolo seguente.

2.4 La Commissione, tuttavia, raccomanda che, se adottato, quel dispositivo assuma la forma Ace, vale a dire preveda l'esclusione dalla base imponibile di quanto corrisponde al rendimento figurativo degli apporti di capitale. Nella Dit, invece, la porzione di profitto individuata da tale rendimento, rilevava con aliquota ridotta.

Coerente con il carattere sistematico del nuovo regime, l'esclusione dalla base imponibile deve essere stabile e quindi permanente. La Commissione ritiene che la forma Ace non solo sia più direttamente percepibile nel suo operare di quanto lo sia la doppia aliquota ("agevolata" e "ordinaria" che contraddistingueva la vecchia Dit), ma consenta anche di incidere in maniera comparabile per tutte le imprese, personali e societarie, sicuramente, uno dei punti problematici della vecchia Dit. Di fatto, la doppia aliquota esiste lo stesso, ma è zero nella prima tranche (la remunerazione ordinaria). I tassi di interesse figurativi – stabiliti preventivamente, ma in modo automatico, ogni anno - potrebbero continuare a fare riferimento ai rendimenti obbligazionari a lungo termine.

Per individuare questo sistema e non confonderlo con quello a doppia aliquota, tipico della Dit, si propone di usare, provvisoriamente, l'acronimo Dit/Ace. Come nel caso della Dit, la remunerazione ordinaria si calcola con riferimento sia ai nuovi apporti di capitale da parte dai soci, sia agli utili reinvestiti nell'impresa.

La Commissione ritiene che lo schema Dit/Ace non possa che essere incrementale, in modo da premiare il futuro e non il passato. Ciò implica che il rendimento figurativo sia riferito all'incremento del patrimonio netto selezionato come rilevante e non al suo stock. È vero che altri Paesi europei (Belgio e Norvegia) stanno seguendo la via di dare rilievo al patrimonio nel suo complesso, ma questo in Italia si presenterebbe eccessivamente oneroso, a parità di sollecitazione dinamica che intende produrre. Il principale vantaggio di una soluzione incrementale è che consente di ottenere gli stessi effetti incentivanti, sui comportamenti delle imprese, di una "agevolazione" calcolata con riferimento al capitale proprio complessivo, minimizzando però le perdite di gettito. Ovvero, consente un "incentivo" più sostanzioso, a parità di perdita di gettito. Evita inoltre che siano beneficiati, *ex-post*, gli attuali azionisti. Quale che sia la posizione delle imprese rispetto al passato, va considerato che la patrimonializzazione è un processo continuo, non qualcosa che si esaurisce una volta per tutte.

2.5. La Commissione ritiene che lo schema Dit/Ace si presti bene a costituire un ambiente fiscale favorevole per le imprese che nascono *ex novo* e per quelle che si quotano (come si dirà più avanti, nel Capitolo 5). Soprattutto, si presti bene, come pure si vedrà nel Cap 5, a estendersi alle fusioni e incorporazioni, allorché la fusione tra imprese non correlate venga considerata, almeno in parte, alla stregua di un apporto di nuovo capitale per una delle due imprese preesistenti (quella con capitale di partenza più alto). Lo stesso può valere per altre azioni

meritorie.

2.6. Occorre, tuttavia, che alcuni accorgimenti accompagnino lo schema.

In primo luogo, per evitare che la remunerazione ordinaria, tassata ad aliquota zero, produca una eccessiva differenziazione nella tassazione fra imprese, la Commissione ritiene opportuno che debba operare un *plafond* di tassazione dei profitti al di sotto del quale l'aliquota media non deve scendere, alla stregua di quanto già previsto nella prima versione della Dit quando fu varata nella XIII Legislatura. Il meccanismo Dit/Ace incrementale ad aliquota zero sulla remunerazione ordinaria consentirà alle imprese anche una progressiva riduzione dell'aliquota media sui profitti complessivi fino al raggiungimento del limite stabilito col *plafond*. Il livello di quest'ultimo non potrà non tenere conto della misura della aliquota ordinaria Ires, nonché del necessario coordinamento con il sistema Dit/Ace che sarà applicato alle società di persone e con la tassazione delle rendite finanziarie. Ciò premesso, la Commissione ritiene che l'aliquota media debba essere inferiore di almeno cinque punti percentuali rispetto alla aliquota legale Ires.

2.7 Un secondo accorgimento riguarda l'applicazione del meccanismo Dit/Ace e del relativo *plafond* alle società di persone e alle imprese individuali, per le quali occorre tenere presente le specificità del relativo regime di tassazione. Probabilmente la soluzione più semplice è prevedere che il risparmio fiscale che si ottiene applicando la Dit/Ace non sia superiore ad una certa percentuale della tassazione che si avrebbe senza di essa. Tale risparmio è facilmente calcolabile in termini assoluti come l'imposta che sarebbe dovuta sulla parte di reddito individuata come remunerazione ordinaria del capitale, considerata come prima componente del reddito complessivo, e che non è più dovuta a causa dell'aliquota zero. Tale risparmio fiscale che si ha applicando la Dit/Ace è, in termini percentuali, una frazione della tassazione complessiva che si avrebbe in assenza di tale sistema, anch'essa facilmente calcolabile. Il *plafond* quindi andrebbe stabilito assicurando la comparabilità con quanto fissato per le società di capitali. In relazione al *plafond* orientativamente indicato per le società di capitali, il risparmio per le società di persone, al suo raggiungimento, non dovrebbe essere inferiore al 15%.

Naturalmente le difformità segnalate risulterebbero superate dall'allineamento che potrebbe derivare dalla riunificazione della tassazione delle attività di impresa in un unico schema indipendentemente dai soggetti che la esercitano, e su cui la Commissione si soffermerà nel

capitolo successivo (paragrafo 6).

2.8 Per quanto concerne, invece, la quota di utili che non può beneficiare dell'agevolazione o perché gli utili sono inferiori alla remunerazione ordinaria (o l'impresa è in perdita) o perché si è incontrato il vincolo dell'aliquota media minima, la soluzione più coerente, e in fondo già sperimentata senza particolari difficoltà, è quella di prevedere, per un certo periodo di tempo, il riporto di questi utili.

2.9 Un ulteriore problema da considerare è la necessaria predisposizione di dispositivi di contrasto verso comportamenti elusivi o opportunistici - volti ad esempio a escludere che una singola capitalizzazione si riverberi a cascata sulle società partecipate, a loro volta capitalizzate dalla capogruppo - meno macchinosi di quelli che esistevano nella passata versione della Dit.

3. Una nuova norma di contrasto alla capitalizzazione sottile

3.1 Il grado di neutralità fiscale che si potrà raggiungere con la nuova Dit/Ace, incide sull'esigenza di mantenere (eventualmente modificate) le norme in materia di *thin capitalisation*. Per quanto non pienamente distinguibili, vanno trattati separatamente i problemi relativi al contrasto all'elusione e quelli relativi all'eccesso di indebitamento.

In presenza di una crescente integrazione dei mercati, la diversa tassazione internazionale di interessi e dividendi continuerà a rendere vantaggioso concentrare il debito, e dunque gli interessi passivi, nei paesi a maggiore aliquota e gli interessi attivi in quelli ad aliquota più bassa. Sarebbe pienamente legittimo restituire alla *thin capitalisation* la sua originaria natura antielusiva, ma per evitare contrasti con le norme comunitarie che impongono di evitare discriminazioni tra residenti e non residenti occorrerebbe limitarne l'applicazione agli interessi che fluiscono verso i paesi diversi da quelli UE e EFTA (con le necessarie cautele per evitare operazioni *conduit*, tramite un soggetto comunitario). La Commissione, lascia al Governo la valutazione dell'opportunità, ma ritiene che i problemi applicativi sarebbero elevati e che una sorta di *thin capitalisation* su base extra-europea risulterebbe poco efficace, in sé e come deterrente di comportamenti opportunisti o elusivi; né andrebbe nella direzione della semplificazione. La Commissione suggerisce di abrogare l'art. 98 del TUIR e eventualmente

contrastare comportamenti elusivi del tipo descritto inserendo tra le fattispecie per le quali risulta applicabile la norma antielusiva di cui all'art. 37-*bis* del d.p.r. n. 600/1973 l'indebito utilizzo fiscale da parte dei soci qualificati della sottocapitalizzazione della società partecipata. In particolare, l'applicabilità dovrebbe essere limitata ai casi in cui risulti superata una determinata soglia di indebitamento nei confronti dei soci qualificati o loro parti correlate.

La Commissione ritiene inoltre che vadano confermati altri dispositivi antielusivi quali quelli riferiti ai tassi di interesse su prestiti dei soci eccedenti i tassi di mercato.

3.2 Il punto cruciale nei riguardi del contrasto alla capitalizzazione sottile è un altro e riguarda più in generale la questione della deducibilità degli interessi passivi, e l'eccesso di indebitamento che risulti sproporzionato nei confronti del patrimonio. La Commissione ha discusso a lungo su una modificazione del dispositivo di *thin capitalisation* che si abbinasse con uno schema di non integrale deducibilità degli interessi passivi e che sia in grado, in congiunzione con la nuova Dit/Ace, di rafforzare la tendenza al riequilibrio delle diverse fonti di finanziamento delle imprese. Se una qualche forma di "*thin capitalisation*" avente queste finalità di riequilibrio deve rimanere e se l'obiettivo che la sostiene è valido, non è comprensibile: a) perché debba essere riferita solo a quella porzione di debito contratta con garanzia dei soci e non all'indebitamento dell'impresa in quanto tale; b) perché non debba riguardare la totalità delle imprese. Non si tratta tanto di contrastare l'elusione, che trasforma dividendi in interessi e utili in costi, ma di dare un assetto fiscale all'esposizione debitoria che, quand'anche contratta per ragioni di necessità, deve non trovare favori nel fisco.

La Commissione è, tuttavia, conscia che, anche se vi sono molti motivi che possono essere portati a favore di una limitazione nella deducibilità degli interessi passivi dalla base imponibile, ogni passo in questa direzione deve essere fatto con molta cautela, e prestando molta attenzione a quanto accade in altri paesi.

3.3 Le forme di correzione del favore fiscale verso l'indebitamento (e della risultante "capitalizzazione sottile") possono essere concepite in vario modo, percorrendo una scala di opzioni che arriva a quelle più radicali, che sono in corso di approvazione in Germania ed in Danimarca e di cui si sta discutendo nel Regno Unito (si veda il Capitolo 8). La letteratura internazionale analizza con sempre maggiore insistenza schemi che si basano su qualche congegno di indeducibilità degli interessi, segno di un clima scientifico e politico che oramai

considera una distorsione la loro piena deducibilità. Come già detto, il problema è stato posto in qualche audizione presso la Commissione. Un motivo aggiuntivo per cui vi è un interesse crescente a limitare la deducibilità degli interessi passivi non risiede solo nel fatto che ciò ridurrebbe l'incentivo a concentrare il debito nei paesi a maggiore aliquota e le poste attive in quelli ad aliquota più bassa. In un contesto internazionale, con crescente integrazione dei mercati, si va sempre più acuendo la discrepanza fra interessi, tassati alla residenza (in capo alla società che ha concesso il finanziamento) e dividendi, per lo più esenti (tassati, dunque, solo alla fonte). È sempre più difficile poter tassare il reddito che proviene da investimenti effettuati all'estero e spesso finanziati con debito, i cui interessi sono deducibili all'interno del paese.

3.4 La revisione della *thin capitalisation* sulla quale la Commissione si è soffermata e che illustra in Appendice per i suoi dettagli tecnici e per la sua struttura applicativa, non deve trarre in errore. È una indicazione per dare una base di discussione concreta all'argomento e impedire che non abbia un ancoraggio o uno schema di riferimento.

Altre vie potrebbero essere intraprese: una via alla parziale indeducibilità potrebbe combinare fra loro diversi indicatori per garantire che il sistema non penalizzi le PMI e quelle più indebitate, ma le stimoli verso un sentiero virtuoso; in un'altra via, la limitazione (comunque circoscritta) degli interessi passivi può iniziare oltre una certa soglia del rapporto fra gli interessi e l'EBIT (Earning Before Interest and Taxes, o margine operativo lordo). Il Governo potrebbe legittimamente scegliere altra via o decidere che, data la delicatezza dell'argomento, una verifica ulteriore degli effetti sia necessaria.

Lo schema della nuova *thin capitalisation* illustrata in Appendice è quella che sembra forzare meno la tassazione esistente ed essere più duttile e graduabile nel tempo e nell'entità. Certo quello che la Commissione propone è un regime molto più semplice, economico e sicuro di quello attuale. Elimina, infatti, le principali difficoltà di contabilizzazione e di applicazione che, attualmente, provocano alle imprese costi aggiuntivi ed incertezze applicative e rendono per l'amministrazione difficile il controllo e l'accertamento.

In sintesi, la base di giudizio su ciò che misura la "sottigliezza" della patrimonializzazione è ancora il rapporto debito/patrimonio, come nell'attuale *thin cap*. Questo rapporto, nello schema in Appendice, è percorso in modo continuo e con un meccanismo di indeducibilità che cresce progressivamente (e moderatamente). Oltre ad una certa soglia del rapporto debito/patrimonio netto (soglia entro la quale tutti gli interessi sono deducibili), la quota di interessi deducibili

inizia molto lentamente e in modo continuo a ridursi, con percentuali di indeducibilità che crescono al crescere del *leverage*. Non un meccanismo a scalini, ma un meccanismo che dà ad ogni euro la sua quota di deducibilità/indeducibilità in relazione alla posizione in cui si trova in scala crescente. Sommando queste specifiche e crescenti indeducibilità si arriva a calcolare alla fine, in modo semplificato, la deducibilità/indeducibilità media che corrisponde ad ogni rapporto debito/patrimonio. Ogni impresa, conoscendo il proprio rapporto, conosce quanto incida su sé stessa la *thin capitalisation*. Il meccanismo previsto è per sua natura riferito all'universo delle imprese non finanziarie, nessuna esclusa, siano esse società di capitali o di persona, soggette o no agli studi di settore. Per le imprese finanziarie, per le quali la raccolta di debito è parte della ragione sociale e dell'attività di intermediazione, la "nuova *thin cap*" non opera. E' da valutare se non debbano ricadere nella stessa esclusione le imprese che operano nel *project financing*.

3.5 Nel contesto della ipotesi di Dit/Ace con aliquota minima prospettato dalla Commissione, una graduale e parziale indeducibilità degli interessi passivi rafforzerebbe l'incentivo a capitalizzarsi alle imprese più indebitate, le quali, oltre al vantaggio della Dit/Ace, godrebbero di una maggiore deducibilità degli interessi passivi, in quanto si abbasserebbe il loro rapporto debito/capitale. Infatti, una riduzione dell'indebitamento comporterebbe per l'impresa che lo attuasse, il recupero di quote di indeducibilità tanto più elevate quanto più elevata è l'indeducibilità marginale di partenza. Tuttavia, anche altri schemi avrebbero simile proprietà. Non andrebbe trascurato, tuttavia, che in congiunzione potrebbero operare anche altre opportunità per chi apra il proprio capitale, quali quelle che vengono esposte nel capitolo successivo (specie nei paragrafi 3 e 4).

In ogni caso, la soluzione che eventualmente si vorrà adottare dovrà essere di semplice applicazione (ad esempio, se si vuole utilizzare un indicatore patrimoniale e di indebitamento, non deve essere complesso da calcolare come è ora nell'applicazione della *thin cap*). Dovrà stabilire più una posizione di principio che avere effetti fiscali importanti. Dovrà applicarsi agli interessi netti per non penalizzare i finanziamenti infragruppo. Inoltre, lo schema dovrà essere introdotto con la necessaria gradualità al fine di assicurare un impatto graduale del nuovo regime sulle imprese.

4. Ricapitolando

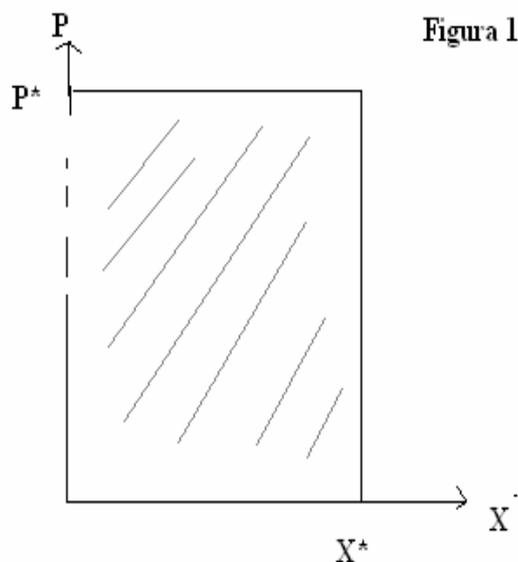
- Reintroduzione della Dit in forma Ace (cioé con deduzione integrale dalla base imponibile del rendimento figurativo del capitale)
 - previsione di applicazione su base incrementale;
 - previsione di un *plafond* con aliquota media sotto la quale non si può scendere;
 - previsione di un *plafond* corrispondente di risparmio fiscale per le società di persone e le imprese individuali.
- Soppressione della *thin capitalisation* come norma antielusiva e sua sostituzione con meccanismo di indeducibilità di quote degli interessi (netti), crescente, oltre una certa soglia del rapporto debito/patrimonio, in via continuativa e progressiva con il crescere del rapporto stesso; dispositivo applicabile a tutti gli interessi passivi e attivi, e a tutte le imprese. con esclusione delle imprese di intermediazione creditizia e finanziaria.

Appendice al Capitolo 6 UNO SCHEMA DI LIMITAZIONE PROGRESSIVA DELLA DEDUCIBILITÀ DEGLI INTERESSI IN FUNZIONE DEL RAPPORTO DEBITO/PATRIMONIO

1. Lo schema in estrema sintesi

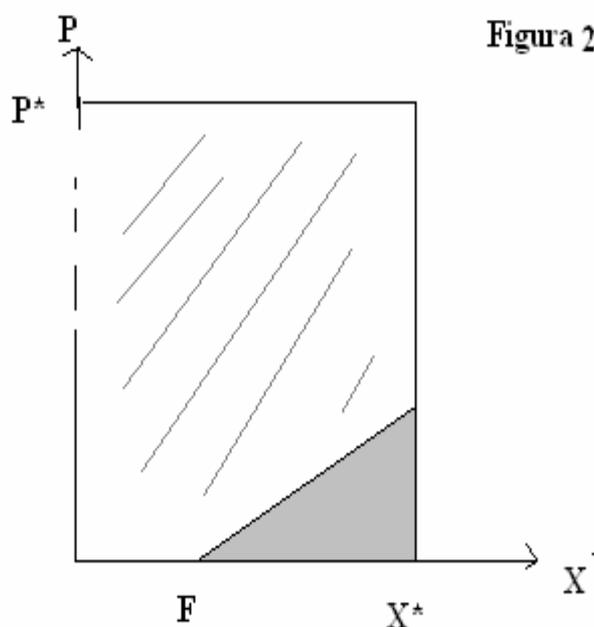
1.1 Lo schema proposto è molto semplice e può essere illustrato in modo intuitivo, rinviando a più avanti lo svolgimento analitico. Se poniamo sull'asse delle ascisse (l'asse X) il rapporto debito/patrimonio e sull'asse dell'ordinate il patrimonio (l'asse P), la coppia di valori P e X che attengono a una generica impresa (nell'esempio P* e X*) consente di individuare un rettangolo, la cui area altro non è che il debito totale dell'impresa (Figura 1).

Infatti l'area (base per altezza) è: $P \cdot X = P \cdot D/P = D$



Da quell'area si può tagliare uno spicchio attraverso una retta crescente, che delimita un triangolo. La retta rappresenta la *quota* di indeducibilità marginale che cresce in modo costante al crescere del rapporto debito/patrimonio. L'area del triangolo è quindi il debito che non rileva ai fini della deducibilità degli interessi (Fig 2). Se non rileva il debito non sono deducibili gli interessi, per cui la percentuale che l'area di quel triangolo rappresenta rispetto all'area totale è anche la percentuale del monte interessi che è indeducibile. Tale percentuale è più alta nella

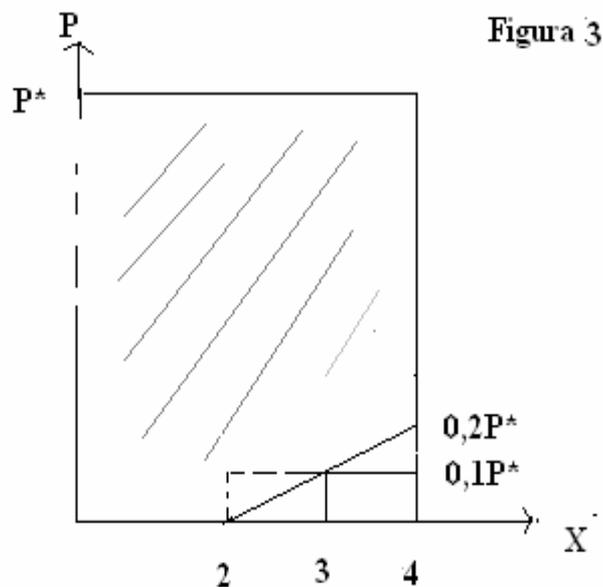
Figura 2 quanto più elevata è – a parità di patrimonio - il rapporto debito/patrimonio (quanto più ci si allontana, cioè sull'asse X) ed è più bassa quanto più basso è lo stesso rapporto. È zero (tutti gli interessi sono deducibili) quando il rapporto debito patrimonio è a sinistra di del punto F da cui parte la retta.



1.2 Vi sono quindi due variabili di competenza del legislatore che condizionano l'ampiezza dell'area. La prima riguarda il livello di franchigia del rapporto D/P sotto il quale tutti gli interessi che vi corrispondono sono deducibili (si tratta del punto da cui parte sull'asse X la retta; F, da esempio, può essere fissato a 1, o 1,5 o a 2, o altro). La seconda riguarda l'inclinazione della retta (vale a dire quanto cresce la quota di indeducibilità per ogni aumento di 1 unità del rapporto debito/patrimonio, a partire da quello di franchigia; questo lo chiamiamo Φ , che ad esempio può essere il 6%, l'8% o il 10%, cioè 0,06, 0,08, 0,1, o altro). La pendenza della retta determina quindi la velocità con cui cresce la quota di indeducibilità al crescere del rapporto debito/patrimonio. La retta, a seconda delle scelte, può essere più o meno inclinata; può partire da più avanti o più dietro nella scala di X. Una volta fissata la retta - quale essa sia - (cioè, una volta fissati i parametri fiscali), ogni impresa può calcolare agevolmente la propria quota di indeducibilità degli interessi in relazione ai suoi parametri. Ma non c'è bisogno che la calcoli da sola, perché ciò è riflesso in una Tabella, facilmente pubblicabile, che fissa (sempre in relazione

ai parametri fiscali di franchigia e progressività) la quota di indeducibilità del monte interessi corrispondente ad ogni rapporto debito/patrimonio.

1.3 Per capire come opera la progressività riferiamoci alla Figura 3. Se ad esempio il rapporto di franchigia é 2 e la progressività é di 0,1 (vale a dire del 10%), un'impresa che abbia un rapporto debito/patrimonio uguale a 4 avrà una indeducibilità marginale del 20% (Figura 3). Questo non vuol dire che avrà indeducibilità degli interessi del 20%, perché metà dei suoi interessi sono totalmente deducibili (in quanto attengono al rapporto di franchigia, che é 2) e l'altra metà – pur riferita a una progressiva indeducibilità - é in media indeducibile per il 10%, come si vede graficamente. Combinando le due porzioni l'indeducibilità totale é del 5% del monte interessi di tale impresa (pur con una indeducibilità marginale del 20%).



1.4 Per ogni F , Φ , e $D/P (= X)$ si può ricavare una semplice formula di calcolo (di cui lasciamo la dimostrazione in fondo), per la quale bastano tre parametri, due stabiliti dal legislatore, F e Φ , l'altro attinente all'impresa (X , il suo rapporto debito/patrimonio).

$$(X - F)^2 \cdot \Phi / 2X$$

Le Tabelle 1 e 2 e 3 sono due esempi di quadri che il legislatore può ipoteticamente pubblicare, una volta fatte le sua scelta.

La Tabella 1 é ricavata per tutti gli X su queste ipotesi:

- rapporto di franchigia $(F) = 1,5$
- progressività $\Phi = 0,08$ (aumenta l'indeducibilità dell' 8% per ogni aumento di 1 del rapporto D/P,)

La Tabella 2 é ricavata per tutti gli X su queste ipotesi:

- rapporto di franchigia $(F) = 1,0$
- progressività $\Phi = 0,1$ (aumenta l'indeducibilità del 10% per ogni aumento di 1 del D/P)

La Tabella 3 é ricavata per tutti gli X su queste ipotesi:

- rapporto di franchigia $(F) = 0,8$
- progressività $\Phi = 0,12$ (aumenta l'indeducibilità del 12% per ogni aumento di 1 del D/P)

1.5 Si noti che questo tipo di schema progressivo a cui é rapportata l'indeducibilità degli interessi dà alla patrimonializzazione un premio ulteriore (anche se indiretto) oltre quello concesso dalla Dit/Ace. Indipendentemente da quest'ultima, un incremento patrimoniale che vada a ridurre il debito abbassa il rapporto D/P sia dal lato del debito che dagli interessi e recupera a deducibilità interessi prima indeducibili.

2. Precisazione su alcune ipotesi

2.1 Alcune precisazioni valgono a chiarire meglio l'impianto e le assunzioni fin qui implicite.

In qualsiasi schema che leghi gli interessi passivi corrisposti da una impresa al suo debito, quest'ultimo non può che avere considerazione aggregata, indipendentemente da composizione, scadenze, date e condizioni in cui é stato contratto. Il monte interessi che scaturisce da quell'aggregato é a sua volta un aggregato. Semplicemente, si considera come se ogni unità dello stock aggregato di debito sia stato contratto al tasso di interesse medio pagato dall'impresa, riflesso dal rapporto tra il monte interessi e stock nominale di debito. Il riferimento agli aggregati fa sì che se un tot per cento del monte interessi é indeducibile é come se lo stesso tot per cento del debito non rilevi, o viceversa.

2.2 La indeducibilità degli interessi in forma progressiva implica che quote sempre più alte degli interessi non siano deducibili dalla base imponibile man mano che si alza il rapporto debito/capitale. Non si tratta di scaglioni in cui si collocano le imprese; scaglioni che determinerebbero inevitabili scalini. Si tratta invece di una sorta di ordinamento in successione, un euro dopo l'altro, degli euro che compongono il debito, i quali, fino a che non raggiungono la soglia stabilita di franchigia del rapporto debito/patrimonio danno luogo a interessi passivi interamente deducibili. Da quel rapporto in poi, ogni euro aggiuntivo di debito ha una percentuale di indeducibilità corrispondente al rapporto debito/patrimonio che stabilisce, fino all'ultimo euro che fissa il rapporto effettivo debito/patrimonio dell'impresa e che ovviamente è quello con la più alta quota di indeducibilità rispetto a tutti gli euro che lo hanno preceduto nella scala.

2.3 La formula di calcolo si ricava semplicemente dall'area di un triangolo (base per altezza diviso 2)

$$\text{Base} = X - F$$

$$\text{Altezza:} = Y(X) = P(\Phi X - \Phi F)$$

$$\text{Area} = P(X - F)^2 \Phi / 2$$

L'area del triangolo di indeducibilità va rapportata al debito totale = XP , da cui:

$$- \quad \% \text{ di indeducibilità} = (X - F)^2 \times \Phi / 2X$$

Come si vede la formula ha eliminato l'entità del patrimonio (d'altra parte il patrimonio era da subito normalizzabile ponendolo = 1), per cui la formula è generale e vale per qualsiasi impresa, indipendentemente dall'entità del suo patrimonio. La formula può essere in tal modo direttamente riferita al monte interessi..

3. Aspetti applicativi

3.1 Per evitare penalizzazioni eccessive, soprattutto nel caso di finanziamenti infragruppo è consigliabile applicare il meccanismo al saldo netto tra interessi passivi e interessi attivi.

3.2 In sede di applicazione, si può fermare la percentuale di indeducibilità a quella raggiunta in corrispondenza a un determinato livello del rapporto debito/patrimonio, senza farla crescere ulteriormente col crescere di questo rapporto, allo scopo di non esasperare le difficoltà di imprese il cui debito si presenti eccessivamente elevato

3.3 Quali che siano i parametri scelti dal legislatore fiscale, la parziale indeducibilità degli interessi cambia marginalmente o affatto il quadro fiscale circa l'attrazione dell'investimento estero, poiché le imprese che si localizzano nel Paese operano con un rapporto di indebitamento usualmente basso.

3.4 Un altro problema applicativo è come calcolare lo stock di debito e il patrimonio. Il debito è ovviamente l'intero debito, indipendentemente dalla sua forma e natura. Lo stesso vale per i crediti. Per ciò che riguarda il patrimonio, sarà opportuno lasciare il riferimento alle modalità per cui esso rilevava nell'attuale thin cap, cioè al netto delle partecipazioni. Nel caso di soggetti IAS il patrimonio è quello che deriva dal bilancio redatto in base a tali criteri. L'ineducibilità riguarda le singole imprese, anche nel caso in cui sia scelta la tassazione di gruppo.

3.5 Al di là delle poste del bilancio patrimoniale cui far riferimento, qui va affrontato il fatto che si ha a che fare con degli stock che non possono che essere misurati in punti dell'anno. Fare riferimento al solo stock di fine anno indurrebbe fenomeni di *window dressing* e comportamenti anomali. Fare riferimento alla media dell'anno comporterebbe la complicazione di dover tenere registrazione dei due stock quotidianamente e farne una media. Si può ritenere che possa ovviare all'uno e all'altro problema la registrazione di tali stock in 4 punti dell'anno, oppure, semplificando ulteriormente, rapportando la media dell'indebitamento rilevato in quattro punti dell'anno al patrimonio che risulta a fine esercizio..

Tabella 1 - LIMITE DI DEDUCIBILITA' DEGLI INTERESSI

- Ipotesi: piena deducibilità fino a D/P = 1,5
 Progressività: 8% aggiuntivo per ogni aumento di 1 di D/P
 - Limite di D/P pari a 4,5

Tasso di interesse effettivo

in relazione

- a un debito di 100

- t. di interesse contrattuale del 5%
 aliquota di tassazione 33%

D/P	INTERESSI		
	Quota deducibile	Quota indeducibile	
Fino a 1,5	100,0%	0,0%	
1,6	100,0%	0,0%	
1,7	99,9%	0,1%	
1,8	99,8%	0,2%	
1,9	99,7%	0,3%	
2,0	99,5%	0,5%	5,01%
2,1	99,3%	0,7%	
2,2	99,1%	0,9%	
2,3	98,9%	1,1%	
2,4	98,6%	1,4%	
2,5	98,4%	1,6%	5,03%
2,6	98,1%	1,9%	
2,7	97,9%	2,1%	
2,8	97,6%	2,4%	
2,9	97,3%	2,7%	
3,0	97,0%	3,0%	5,05%
3,1	96,7%	3,3%	
3,2	96,4%	3,6%	
3,3	96,0%	4,0%	
3,4	95,8%	4,2%	
3,5	95,4%	4,6%	5,08%
3,6	95,0%	5,0%	
3,7	94,8%	5,2%	
3,8	94,4%	5,6%	
3,9	94,1%	5,9%	
4,0	93,7%	6,3%	5,10%
4,1	93,4%	6,6%	
4,2	93,1%	6,9%	
4,3	92,7%	7,3%	
4,4	92,4%	7,6%	
4,5	92,0%	8,0%	5,13%
Oltre 4,5	92,0%	8,0%	5,13%

Tabella 2- LIMITE DI DEDUCIBILITA' DEGLI INTERESSI

- Ipotesi: piena deducibilità fino a D/P = 1,0
 Progressività: 10% aggiuntivo per ogni aumento di 1 di D/P
 - Limite a D/P pari a 4,5

Tasso di interesse effettivo

in relazione

-a un debito di 100

- t. di interesse contrattuale del 5%
 aliquota di tassazione 33%

D/P	INTERESSI	
	Quota deducibile	Quota indeducibile
Fino a 1,0	100,0%	0,0%
1,1	100,0%	0,0%
1,2	99,9%	0,1%
1,3	99,8%	0,2%
1,4	99,4%	0,6%
1,5	99,2%	0,8%
1,6	98,9%	1,1%
1,7	98,6%	1,4%
1,8	98,2%	1,8%
1,9	97,9%	2,1%
2,0	97,5%	2,5%
2,1	97,1%	2,9%
2,2	96,7%	3,3%
2,3	96,3%	3,7%
2,4	95,9%	4,1%
2,5	95,5%	4,5%
2,6	95,1%	4,9%
2,7	94,6%	5,4%
2,8	94,2%	5,8%
2,9	93,8%	6,2%
3,0	93,4%	6,6%
3,1	92,9%	7,1%
3,2	92,4%	7,6%
3,3	92,0%	8,0%
3,4	91,5%	8,5%
3,5	91,1%	8,9%
3,6	90,6%	9,4%
3,7	90,1%	9,9%
3,8	89,7%	10,3%
3,9	89,2%	10,8%
4,0	88,7%	11,3%
4,1	88,3%	11,7%

5,00%

5,01%

5,04%

5,07%

5,11%

5,15%

5,19%

Tabella 2- LIMITE DI DEDUCIBILITA' DEGLI INTERESSI

D/P	INTERESSI		
	Quota deducibile	Quota indeducibile	
4,2	87,8%	12,2%	
4,3	87,3%	12,7%	
4,4	86,9%	13,1%	
4,5	86,3%	13,6%	5,22%
oltre 4,5	86,3%	13,6%	5,22%

Tabella 3- LIMITE DI DEDUCIBILITA' DEGLI INTERESSI

- Ipotesi: piena deducibilità fino a D/P = 0,8
 Progressività: 12% aggiuntivo per ogni aumento di 1 di D/P
 - Limite a 4,5

Tasso di interesse effettivo

in relazione

- a un debito di 100

- t. di interesse contrattuale del 5%

D/P	INTERESSI	
	Quota deducibile	Quota indeducibile
0,8	100,00%	0,00%
0,9	99,99%	0,01%
1	99,76%	0,24%
1,1	99,51%	0,49%
1,2	99,20%	0,80%
1,3	98,85%	1,15%
1,4	98,46%	1,54%
1,5	98,04%	1,96%
1,6	97,60%	2,40%
1,7	97,14%	2,86%
1,8	96,67%	3,33%
1,9	96,18%	3,82%
2,0	95,68%	4,32%
2,1	95,17%	4,83%
2,2	94,65%	5,35%
2,3	94,13%	5,87%
2,4	93,60%	6,40%
2,5	93,06%	6,94%
2,6	92,52%	7,48%
2,7	91,98%	8,02%
2,8	91,43%	8,57%
2,9	90,88%	9,12%
3,0	90,32%	9,68%
3,1	89,76%	10,24%
3,2	89,20%	10,80%
3,3	88,64%	11,36%
3,4	88,07%	11,93%
3,5	87,50%	12,50%
3,6	86,93%	13,07%
3,7	86,36%	13,64%
3,8	85,79%	14,21%
3,9	85,22%	14,78%

5,00%

5,03%

5,07%

5,11%

5,16%

5,21%

Tabella 3- LIMITE DI DEDUCIBILITA' DEGLI INTERESSI

D/P	INTERESSI		
	Quota deducibile	Quota indeducibile	
4,0	84,64%	15,36%	5,25%
4,1	84,06%	15,94%	
4,2	83,49%	16,51%	
4,3	82,91%	17,09%	
4,4	82,33%	17,67%	
4,5	81,75%	18,25%	5,30%
oltre 4,5	81,75%	18,25%	5,30%

Capitolo 5 SOSTEGNO ALLA CRESCITA E RAFFORZAMENTO PRODUTTIVO COME ELEMENTI STRUTTURALI DEL SISTEMA FISCALE

1. Il trattamento delle azioni meritorie come parte organica del sistema fiscale

1.1 La Commissione ritiene che sia parte integrante del ridisegno del sistema Ires la previsione di un assetto stabile nel trattamento di quelle azioni e comportamenti che consolidano e rendono più competitivo il sistema delle imprese e che, per il carattere meritorio, acquisiscono una definizione fiscale ad *hoc*, non per questo, asistemica.

Come si è visto nel Capitolo precedente, il sistema impositivo può esercitare un'influenza positiva nell'eliminazione di distorsioni fiscali che tendano a sfavorire la patrimonializzazione.

Accanto a questo, occorre costruire un percorso di favore fiscale, costituzionalmente giustificato e tendenzialmente sistemico, mirato ad accompagnare e ad incoraggiare le imprese in quei comportamenti che tendono a generare risultati che sono coerenti con l'interesse pubblico. Il che avviene quando esse crescono per dimensioni, affrontano investimenti rischiosi per salto tecnologico, si congiungono (soprattutto le piccole) con il mondo della ricerca, si aprono al mercato dei capitali. Il fisco è parte in causa; ma nell'innescare e sostegno di ciascuno di questi processi emerge sempre che la sua azione, difficilmente, può avere effetti decisivi se non si accompagna anche a una più ampia progettualità che definisca il contesto in cui le misure si inseriscono e che coinvolga contestualmente altri centri decisionali.

1.2 Il premio ad azioni specifiche, giudicate meritorie, non manca come previsione nell'azione governativa e regionale sotto forma di agevolazioni e incentivi fiscali e trasferimenti. Non è questo cui ci si sta riferendo. Ci si riferisce, invece alla determinazione della base imponibile e del carico fiscale che in via ordinaria include, in una definizione a regime, il trattamento di particolari azioni, il risultato delle quali – come detto – realizza altresì un interesse pubblico. Poche e definite azioni, incluse nella struttura permanente del fisco, mirate a pochi e circoscritti obiettivi. Un conto è l'incentivo, limitato nel tempo e nelle dotazioni, che spesso comporta una "lotteria" per le imprese che lo richiedano, il cui diritto a usufruirne dipenda da graduatorie temporali o di scrutinio di merito fino ad esaurimento degli stanziamenti in bilancio. Un altro conto sono quelle disposizioni che entrino stabilmente nel sistema di determinazione della base imponibile e del carico fiscale – come struttura stessa della tassazione – quand'anche stabilite su base meritoria. Così come le imprese non si chiedono se sarà consentita anche nell'anno

successivo o rientrerà nel plafond di bilancio stabilito l'ammortamento di un bene materiale o la deduzione del costo di una nuova unità di personale, ecc., altrettanto deve avvenire per quelle spese e per le conseguenze fiscali di quelle azioni selezionate guardando alle esigenze di crescita dell'economia italiana.

Molte delle linee di intervento proposte sono entrate in disegni di legge presentati in Parlamento che, tuttavia, ne disperdono l'organicità e il rapporto con il restante corpo della tassazione. Sono state previste, inoltre, come provvedimenti limitati nella spesa e nel tempo: come materia incentivante, non materia da Testo Unico.

2 Operazioni di ristrutturazione societaria e aggregazioni.

2.1 In primo luogo, occorre mantenere per tutte le operazioni di ristrutturazione societaria un regime coerente di neutralità fiscale, per sua natura già diretto al rafforzamento delle imprese, in quanto consente loro di compiere tali operazioni differendo l'emersione dell'imposta.

Ad esse va lasciata la massima flessibilità in tali decisioni, evitando al contempo che vi siano possibilità di arbitraggio tra operazioni, la cui convenienza possa esser valutata solo su base di vantaggio fiscale e non di opportunità produttiva e organizzativa. La circolazione della proprietà delle imprese e dei loro rami, la riorganizzazione attraverso fusioni, acquisizioni, scissioni, conferimenti sono operazioni volte prevalentemente al rafforzamento delle imprese. Data l'importanza della mobilità societaria per il sistema produttivo nel suo complesso, è bene che il fisco non interferisca in questi passaggi, ove non vi sia danno erariale, anche evitando interpretazioni eccessivamente restrittive in sede di interpello o di verifica.

2.2 La trattazione fiscale delle operazioni societarie preesistente alla riforma del 2003 era sistemica. Si presentava anche più favorevole alle imprese, non tanto per la rilevanza delle svalutazioni (che non sarebbe in ogni caso più riproponibile), quanto per l'affrancamento delle plusvalenze emergenti in tali operazioni, attraverso una moderata tassazione sostitutiva, coordinata con quella finanziaria. Tornare al sistema preesistente creerebbe una discontinuità che gli operatori chiedono di non operare. Avrebbe anche l'inconveniente per le imprese di rendere l'assetto fiscale italiano meno comparabile a quello in vigore in altri paesi europei, che non seguono questa via. Ma soprattutto, quell'assetto non è più riproponibile, una volta scelta la via dell'esenzione delle plusvalenze su partecipazioni e del consolidato fiscale, sulla quale la Commissione ritiene non sia opportuno tornare indietro. Anche un innesto del vecchio regime

agevolato sulle ristrutturazioni societarie nell'attuale assetto di *participation exemption* creerebbe confusione nella sovrapposizione di due principi, ciascuno dei quali chiede una coerenza interna.

Coerente con il sistema della *participation exemption* é la neutralità fiscale (e quindi l'ammortamento ai valori riconosciuti fiscalmente) di tutte le operazioni societarie, qualora si mantenga la continuità delle scritture contabili. In sé é una disposizione favorevole alle imprese (soggetti Ires) perché lascia loro la scelta del momento in cui far eventualmente emergere le plusvalenze.

2.3 Nonostante che il sistema paghi il prezzo della divaricazione, destinata a accentuarsi nel tempo, tra costi storici (o riconosciuti fiscalmente) e valori effettivi e civilistici, la Commissione ritiene di raccomandare il mantenimento della neutralità fiscale, già presente nel nostro ordinamento nel caso di cessione di partecipazioni, estendendola a tutte le operazioni societarie, in presenza di continuità dei valori fiscali. In definitiva essa, per coerenza sistemica, dovrebbe includere la cessione di rami di azienda. Oggi tale operazione è neutrale – sempre che non sia dichiarata elusiva - solo se passa per lo scorporo e il conferimento a una holding formata ad hoc. Questo tipo di soluzione andrebbe peraltro coordinata con le particolari regole che riguardano le operazioni transfrontaliere, in particolare con i limiti posti al regime di neutralità per i conferimenti, le fusioni e le altre operazioni di riorganizzazione che comportano il passaggio dell'azienda a soggetti beneficiari non residenti.

2.4 L'affermazione del principio della neutralità per tutte le operazioni societarie eliminerebbe le attuali disparità di trattamento e contribuirebbe notevolmente ad accrescere il grado di certezza sul trattamento fiscale delle stesse operazioni. In particolare, di fatto, ridurrebbe fortemente lo spazio per l'applicazione, in sede di accertamento, della normativa anti-elusione (di cui all'art. 37 bis/600).

2.5 Il principio della neutralità, tuttavia, non si applica per i soggetti che, adottando gli Ias, abbiano eventualmente anche una tassazione basata sul bilancio di esercizio in tal modo determinato. Fa parte della natura stessa dei principi adottati tenere una corrispondenza tra i valori di mercato e quelli di bilancio, per cui ogni operazione straordinaria da cui scaturissero valori diversi da quelli fiscalmente riconosciuti, porta con sé che questi ultimi siano contestualmente allineati ai primi, con conseguente assolvimento dell'obbligo fiscale e riconoscimento dei nuovi valori di ammortamento.

2.6 La Commissione lascia al Governo la valutazione circa l'estensione del principio di neutralità alla cessione di impresa o di suoi rami riguardante le persone fisiche. Tuttavia, il principio andrebbe sicuramente esteso a quella particolare circolazione della proprietà che avviene per realizzare la trasmissione generazionale. Essa assume in Italia un particolare rilievo per evitare la dispersione di patrimoni imprenditoriali, realtà organizzative e conoscenze specialistiche. Le forme attraverso le quali tale trasmissione si realizza sono state per alcuni aspetti regolate di recente con il riconoscimento della neutralità fiscale dei trasferimenti conseguenti ai patti di famiglia e al trasferimento successorio, ma sarebbe opportuno che alcune incertezze e lacune venissero eliminate per dare maggiore sistematicità e chiarezza all'argomento.

Ciò riguarda, in particolare, la previsione di una continuità dei valori per il donante e il donatario nel caso di donazione d'azienda, indipendentemente dalla ragione giuridica di entrambi. Riguarda la definizione di liberalità dell'art. 88 Tuir, che se non intesa come "atto gratuito" e coordinata con "gli atti gratuiti" previsti nell'art. 58 Tuir, rischia di fuorviare l'interpretazione rispetto alle intenzioni del legislatore. Riguarda il trattamento fiscale delle partecipazioni sociali afferenti ad una attività d'impresa presso l'imprenditore individuale e, in generale, il trattamento fiscale dell'attribuzione di beni agli altri eredi esclusi dalla successione di azienda, quando quell'attribuzione ne rende possibile la continuità tramite il trasferimento all'erede designato a proseguirne l'attività. La Commissione ritiene anche che il fine della continuità dell'impresa debba portare a includere il coniuge tra coloro che possono ereditare l'impresa in condizioni di neutralità.

3. Fusioni e incorporazioni

3.1 La Commissione sollecita una particolare attenzione alle operazioni di fusione per il ruolo che esse hanno come veicolo di rafforzamento delle strutture produttive e patrimoniali del capitalismo italiano. Va da sé che qualsiasi indirizzo di favore non può che essere diretto all'impresa che ne risulta e riferito a imprese che, provenendo da proprietà effettivamente diverse, vengano accorpate per via di accordo o di acquisizione (anche di partecipazioni di maggioranza e entro limiti temporali di incorporazione) e a operazioni che comportino una trasformazione effettiva e non meramente formale delle imprese coinvolte. È altrettanto ovvio che fusioni tra imprese nazionali e transfrontaliere vanno messe sullo stesso piano.

Il Governo dovrà decidere se le disposizioni debbano avere un tetto di abbattimento dell'onere fiscale, essere destinate puramente alle piccole e medie imprese (definite più o meno restrittivamente) o riguardare senza limiti la totalità delle imprese.

Tra le misure concepibili (dalle quali non è da scartare il riconoscimento delle plusvalenze da fusione dietro tassazione sostitutiva agevolata), la Commissione ritiene che sia preferibile prevedere una norma coerente con il sistema generale di imposizione, piuttosto che introdurre incentivi specifici e con un orizzonte temporale particolarmente limitato, quali quello contenuto nell'ultima legge finanziaria, la cui efficacia in termini di effettiva promozione di operazioni che non sarebbero altrimenti avvenute, è dubbia.

In quest'ottica, come è stato già accennato, una possibilità di premiare le fusioni, indipendentemente dalle modalità con cui avviene l'operazione, potrebbe essere perseguita in modo efficace all'interno del sistema Dit/Ace, che potrebbe riconoscere al soggetto risultante dall'operazione, ed entro determinati limiti quantitativi, una parte del patrimonio del nuovo soggetto come valido ai fini dell'applicazione della Dit/Ace.

3.2 La Commissione ritiene, invece, che il riconoscimento fiscale del disavanzo di fusione, che è stato chiesto da più di un soggetto auditato, non sia coerente con il sistema complessivamente delineato, in quanto dovrebbe aver rilevanza solo quando si formi in corrispondenza a plusvalori già tassati (cioè quando la partecipazione dell'impresa acquisita non sia stata soggetta a Pex); ma proprio la natura della Pex, che lascia fuori dal regime di esenzione le partecipazioni che la stessa impresa ha ritenuto di *trading*, non consente di riversare sull'acquirente le imposte assolte dalla cessionaria.

4. L'apertura verso il mercato dei capitali e la quotazione

4.1 Ad avviso della Commissione, la tassazione Ires deve avere una particolare disposizione di favore rivolta a tutte quelle condizioni che portano capitale verso le piccole e medie imprese, non solo quando tali imprese ne siano oggetto (regolando conseguentemente la fiscalità delle imprese target e dei veicoli specializzati nell'investimento specifico), ma anche quando il mondo delle imprese ne sia soggetto, cioè quando l'apporto di capitale provenga da soggetti Ires, incluse società unipersonali di *venture capital* finalizzate allo scopo.

L'Italia manca, attualmente, di disposizioni agevolative specificamente dirette all'incontro tra capitale di rischio e piccole imprese, mentre in Europa le disposizioni esistono, anche se

incardinate in modelli (se è giusto usare questo termine) che percorrono le vie più diverse. E' già importante che esista, come la Commissione ha raccomandato nel Capitolo 4, una struttura ordinaria della tassazione che favorisca, rispetto al regime attuale, la patrimonializzazione delle imprese. Ma può non bastare.

Se è vera, come la Commissione ritiene, la diagnosi che vede le strozzature nel nostro Paese venire dal lato non della domanda di strumenti di capitale di rischio, ma dell'offerta, occorrerebbe seguire un modello che concentrasse i maggiori sforzi verso la generazione di una offerta di strumenti di capitale da parte delle piccole e medie imprese, rendendo conveniente per esse l'apertura al mercato azionario con incentivi mirati specificamente sulle imprese target.

Ciò non esclude anche disposizioni che fluidifichino il lato della domanda, in relazione alla quale la via preferibile per sollecitare l'investitore finale non dovrebbe premiare l'investimento in sé, indipendentemente dalla *performance*, come avviene quando gli incentivi sono destinati con criteri *ex ante* (ad esempio le deduzioni di reddito sono commisurate indiscriminatamente all'ammontare dell'investimento), ma dovrebbe basarsi su criteri *ex post* centrandoli sull'esenzione dei *capital gains*. Questo consentirebbe un disegno più sistemico, che può essere perfezionato sia allargando la platea di soggetti che possono usufruire della Pex sulle plusvalenze, sia rivedendo, in sovrapposizione funzionale, la legislazione fiscale sui veicoli di investimento. Questo indirizzo è più suscettibile di dirigere la selezione degli impieghi verso destinazioni più meritevoli.

La Commissione è convinta che il più importante incentivo alla destinazione dell'investimento verso il capitale di rischio di piccole e medie imprese sia la fluidità dello smobilizzo. Ritiene quindi che nel disegno debba trovar posto la facilitazione della quotazione in Borsa e della partecipazione ai mercati organizzati. In proposito, alla Commissione è stato esposto dal Comitato per il Mercato Alternativo dei Capitali il disegno per l'istituzione di un mercato organizzato dedicato alle piccole e medie imprese, semplificato, poco costoso, e riservato ai soli investitori istituzionali. In ogni caso, essa raccomanda al Governo di utilizzare tempestivamente le opzioni offerte dal quadro europeo, che dal novembre prossimo vedrà l'entrata in vigore della Direttiva MiFID, che prevede la figura dei MTFs, *Multilateral Trading Facilities*.

Il compito di mettere a fuoco, nel prosieguo del capitolo, in quali misure specifiche gli indirizzi possano articolarsi per andare nelle direzioni citate si avvale anche dell'aiuto degli elementi raccolti in sede di audizione o consultazione – soprattutto delle organizzazioni degli operatori della finanza (Abi, Aifi, Ania, Assogestioni, Assoholding, Comitato per il Mercato Alternativo dei Capitali, Iban, nonché di Banca d'Italia e Borsa Italiana) .

La Commissione é, tuttavia, conscia, che il favorevole trattamento fiscale nei passaggi che incoraggiano la congiunzione tra imprese e mercato dei capitali é solo una delle componenti di una strategia completa mirata all'obiettivo; strategia che passa anche per canali extrafiscali quali l'operatività e gli indirizzi di un fondo dei fondi pubblico per investimenti in piccole e medie imprese, nonché di un fondo di assicurazione delle perdite che protegga gli investitori da eventuali abusi da parte degli intermediari/gestori.

4.2 Nella sollecitazione della propensione delle imprese (piccole e medie) ad aprirsi al mercato finanziario un ruolo rilevante giocano sia la tassazione delle imprese di nuova costituzione e il relativo regime del riporto delle perdite, sia gli incentivi alla quotazione in borsa e il regime generale di trattamento fiscale del capitale proprio rispetto al capitale di terzi.

Tutto ruota tuttavia sul regime Dit/Ace, qualora sia re-istituito.

- Per suo stesso ordinamento la Dit/Ace agisce su tutto il capitale delle nuove imprese (in quanto coincide col capitale addizionale) e quindi é idonea – abbinata per tali imprese con il riporto indefinito delle perdite verificatesi nei primi tre esercizi – a costituire un incentivo di sistema allo *start up* (che può anche non essere esaustivo e accompagnarsi, ad esempio, a condizioni di favore mirate su assunzioni di personale specializzato coinvolto direttamente in attività di R&D).

- Se il ricorso al mercato dei capitali (regolamentati o organizzati) deve di per sé incontrare il favore del fisco; la Dit/Ace potrebbe riprendere quel carattere accentuativo che aveva nell'originaria formulazione, prevedendo per tre anni un più alto tasso di rendimento figurativo del capitale ceduto ai fini di quotazione rispetto a quello ordinariamente previsto per gli incrementi di capitale. L'agevolazione triennale diventerebbe parte del sistema ordinario per la quotazione in mercati regolamentati o organizzati (italiani o europei).

4.3 L'esistenza di un sistema ordinario per la quotazione in mercati regolamentati o organizzati non esclude che particolari obiettivi - quali l'esigenza di far affermare implicitamente mercati specificatamente dedicati alle piccole imprese, premiare la partecipazione in esse del *venture capital* o altri dello stesso tenore - possano far innestare su quel sistema ulteriori disposizioni di favore, specificamente mirate. In fin dei conti è vero che il giorno in cui 1000 piccole imprese saranno quotate in mercati organizzati e regolamenti sarà segno che il capitalismo italiano ha cambiato volto.

La Commissione ritiene che nel senso predetto dovrebbero intendersi le proposte contenute all'articolo 21 nel DDL delega del 24 gennaio 2007. Qualora fossero coordinate con quanto proposto in via ordinaria dalla Commissione (e rese permanenti) si presterebbero a costituire disposizioni aggiuntive, e non sostitutive rispetto a quanto stabilito dal regime ordinario per la quotazione in mercati organizzati e regolamentati. Poiché occorre evitare il moltiplicarsi disordinato di agevolazioni che seguono ispirazioni e criteri diversi, foriero di complessità amministrative e di incertezze per i contribuenti e nei risultati di politica fiscale, è meglio fare leva sulle forme di incentivazione strutturali inserite nel sistema. Una ulteriore accentuazione della Dit/Ace oltre quanto previsto nel paragrafo 4.2 nel caso di quotazione (ad esempio attraverso un aumento ulteriore del rendimento figurativo per un certo numero di anni riconosciuto al capitale ceduto ai fondi ai fini della quotazione), si presterebbe – fermi restando i requisiti previsti posti nel ddl del Governo per l'accesso - ad affrontare (o aggredire) il problema della partecipazione in piccole e medie imprese di fondi di investimento collettivo specificamente specializzati e a favorirne la collocazione sui mercati regolamentati e organizzati.

Va da sé che ogni misura va mantenuta nei limiti delle compatibilità stabilite dall'Unione Europea, facendo, tuttavia, leva sulle nuove *guidelines* della Commissione, del 19 luglio 2006, secondo cui non si ritengono, se valgono determinate condizioni, aiuti di stato incompatibili gli incentivi fiscali volti a incentivare i finanziamenti con capitale di rischio alle PMI fino a un massimo di 1,5 milioni di euro per ogni anno.

4.4 Dal punto di vista della sollecitazione della domanda di strumenti di capitale di rischio diretta alle piccole e medie imprese, è stato già anticipato che la direzione che la Commissione suggerisce è quella di estendere la platea dei beneficiari della Pex.

- Innanzi tutto, il compito sarebbe facilitato se i proventi dei fondi di investimento, e, in particolare, quelli cui si fa riferimento anche sotto, fossero tassati per trasparenza. In questa direzione (non imponibilità in capo al fondo e tassazione dei proventi in capo al partecipante) va anche il d.d.l. delega A.C. 1762 presentato dal Governo nell'ottobre 2006, a seguito delle conclusioni della Commissione sulla riforma della tassazione dei redditi delle attività finanziarie, e recentemente emendato.

- E' poi necessario che le partecipazioni azionarie detenute attraverso un fondo siano anch'esse assimilate ad azioni. In altre parole, la Commissione ritiene che vada esteso il regime fiscale delle azioni alle quote di investimento in OICVM sottoscritte dalle società in modo da renderle eligibili ai fini della Pex, nel caso sia di distribuzione di proventi, sia

di cessione (o comportare l'esenzione del 60% nel caso di soggetti Irpef). Questo dovrebbe riguardare quelle partecipazioni in OICVM, i quali investano prevalentemente in azioni e strumenti simili, che rappresentino (nella media dell'anno) una quota del totale del valore dell'attivo non inferiore a una percentuale prestabilita. Questa non dovrebbe essere inferiore ai due terzi, con un meccanismo analogo a quello utilizzato per l'individuazione degli OICVM specializzati in azioni di società di piccole e media capitalizzazione.

Il quadro fiscale esistente, invece, rende conveniente alle imprese che investono finanziariamente in quote azionarie farlo direttamente, usufruendo in tal modo del regime Pex, piuttosto che passando attraverso la partecipazione a OICVM. Tali quote di partecipazione, non essendo infatti assimilate ad azioni, subiscono ora per le imprese che le sottoscrivono la doppia tassazione che avviene in capo alle imprese che generano utili e in capo all'impresa sottoscrittore quando ad essa viene corrisposta dall'OICVM una remunerazione dell'investimento. Le quote sono ora inoltre eligibili per la tassazione piena dei *capital gains* in caso di cessione.

Le modifiche proposte faciliterebbero l'operatività di un canale importante di raccolta di capitale di rischio per le piccole e medie imprese, che potrebbe anche essere utilmente potenziato attraverso la rimozione, come previsto in altri ordinamenti, dei limiti attuali alla sottoscrivibilità di quote di fondi destinati al *private equity* da parte di soggetti quali le imprese di assicurazioni, a copertura di riserve.

4.5 Fa parte della stessa strategia introdurre nell'ordinamento italiano, sull'esempio francese, la società unipersonale per il *venture capital*, specificamente prevista per persone fisiche (i così detti *business angels*) che vogliono apportare capitale e/o esperienza professionale (management e consulenza) in società di nuova creazione. Tale società sarebbe ovviamente eligibile per la Pex. Si potrebbero mutuare dalla legislazione di quel paese le limitazioni riguardo alle società *target* (la partecipazione nelle quali non deve superare il 30%): esclusivamente società non quotate (ma solo con riferimento al momento dell'acquisizione della partecipazione), residenti nella UE, create da non più di 7 anni e detenute per almeno il 50 per cento da persone fisiche. Inoltre, come nel Regno Unito, si potrebbe prevedere che l'aumento di capitale debba essere interamente sottoscritto in denaro e l'investitore non debba essere "connesso" alla società come socio o lavoratore né possa essere previsto un patto di riacquisto o altre formule di *way out* o *put and call*. Sotto il profilo oggettivo la società *target*, oltre a non essere quotata, non deve svolgere

determinate attività, quali quelle immobiliari, finanziarie, assicurative, e deve inoltre utilizzare i fondi raccolti entro un limitato periodo di tempo.

La tassazione dei dividendi retrocessi all'unico socio della società unipersonale potrebbe avvenire in forma sostitutiva.

5. Rafforzamento tecnologico

5.1 Anche le misure fiscali dirette a promuovere le attività di ricerca appartengono appropriatamente alla disciplina dell'imposta societaria, il cui assetto dovrebbe includere stabilmente disposizioni premiali rivolte sia a favorire la diffusione di modelli organizzativi informatizzati e fortemente orientati all'innovazione e alla ricerca nelle imprese (in primo luogo, piccole e medie), sia a sviluppare un rapporto di collaborazione di lungo periodo tra ricerca pubblica ed imprese

Nell'Unione la Commissione Europea promuove gli incentivi alle spese per R&S fra le misure fiscali necessarie per raggiungere gli obiettivi di Lisbona.

In entrambi gli obiettivi il fisco non può agire da solo. La Commissione è conscia che la via del favore fiscale ha tre vincoli per essere efficace. Il primo è la necessità che si articoli nella cornice di un programma nazionale di ricerca ed innovazione reso credibile dall'allocazione di risorse finanziarie consistenti e certe nel tempo. Il secondo è la necessità di superare, nell'ambito di un coordinamento istituzionale, la miriade di disposizioni che vanno nella stessa direzione in ambito regionale; affinché non vi sia duplicazione e dispersione è auspicabile che il quadro generale in materia sia fissato a livello centrale e che (nell'ambito di qualche accordo istituzionale che fissi i compiti reciproci di Stato e Regioni che fanno da contorno al disegno) le Regioni concorrano all'obiettivo apportando quanto oggi destinano singolarmente allo scopo. Il terzo è la necessità di azioni concomitanti volte a far identificare, soprattutto alle piccole imprese, il loro bisogno tecnologico e metterle in condizione di trasmetterlo ai centri di ricerca, con un'opera di *scouting* che potrebbe essere propriamente quella su cui, con le loro agenzie, si concentrano le Regioni.

5.2 L'obiettivo di far crescere il rapporto tra centri di ricerca pubblica e imprese e di premiare la ricerca svolta in proprio dalle imprese e loro consorzi come attività meritoria sono già perseguiti da recenti disposizioni del Governo in via di approvazione, che vanno nella direzione che la Commissione avrebbe spontaneamente indicato, anche aderendo ad alcune sollecitazioni

avanzate nella loro memorie dalle associazioni degli industriali. L'esistenza già espressa di un indirizzo governativo consiglia alla Commissione di tralasciare le alternative (tra queste, indirizzi del tipo che è stato in vigore in Italia per il solo 2004). Tale indirizzo si articola in:

- un credito di imposta per le commesse private al sistema pubblico di ricerca; tale agevolazione, che potrebbe essere liquidata *ex post* sulla base della documentazione rilasciata dagli enti pubblici, è suscettibile di creare - oltre all'incentivo alla collaborazione - una fonte di finanziamento potenzialmente rilevante per gli istituti di ricerca, attivando al tempo stesso una selezione trasparente degli istituti migliori. Sarebbe opportuno in concomitanza mettere ordine alle tipologie di contratto per il personale autonomo di ricerca e al relativo regime fiscale in modo da farne scaturire costi certi per il commissionario pubblico;
- un credito di imposta in relazione alle spese totali di ricerca e sviluppo. Meccanismi di certificazione dell'attività svolta e sanzioni in caso di abuso, ampiamente sperimentate in altri paesi, garantirebbero l'efficienza di questo strumento. Il Governo dovrebbe valutare se l'attività di ricerca non debba comportare laboratori a contabilità e contratti di lavoro separati rispetto a quelli dell'impresa.

La Commissione, come già anticipato, continua a ritenere che misure incentivanti introdotte per periodi delimitati (nel caso attuale, triennali) e con limiti di dotazione nel bilancio pubblico non siano efficaci. Essa è convinta che il sistema fiscale debba includere in via ordinaria disposizioni rivolte ad azioni meritevoli. Il che è particolarmente vero nel campo della ricerca e sviluppo, dove i rapporti che devono instaurarsi per la ricerca in proprio e per quella commissionata, sono di lungo periodo. Se limiti quantitativi devono esserci, questi possono riguardare il tetto nel credito di imposta. Quello posto dal Governo non è idoneo. La disposizione governativa, inoltre, è posta senza alcun accordo con le Regioni, che potrebbero "disordinatamente" duplicarla (qualche Regione già prevede indirizzi del genere), senza coordinarsi con lo schema governativo, rafforzandolo finanziariamente.

5.3 La Commissione invita il Governo a valutare se la misura riguardante il credito di imposta per spese di ricerca e sviluppo non possa essere modulata - a parità di incidenza prevista sul bilancio - in modo da potenziarne gli effetti nel caso di incrementi di spesa sostenuti dalle imprese per tali tipologie, rispetto alle spese sostenute in precedenti esercizi (ad es. quelle che

eccedono la media dei tre periodi d'imposta precedenti, con un limite massimo complessivo posto in percentuale della media dei redditi imponibili degli stessi tre, esclusi quelli in perdita).

5.4 Anche gli ammortamenti fiscali rientrano nella partita in questione. È un tema più generale, che riguarda i coefficienti fissati nel 1988, i quali, in un senso o in un altro, spesso non rappresentano più correttamente l'invecchiamento tecnologico (di fatto la durata di utilizzo) di alcuni beni strumentali. La Tabella va sollecitamente rivista. La questione degli ammortamenti, malgrado l'autonomia che riveste, è posta dalla Commissione in connessione a questo capitolo, in quanto i beni strumentali che caratterizzano l'impiego di tecnologie avanzate e a rapidissima obsolescenza (specie a contenuto informatico) sono penalizzati dall'ammortamento tabellare previsto, sfavorendo, in tal modo, l'innovazione da parte delle imprese.

In generale, come si dirà nel capitolo 6, la Commissione ritiene che sarebbe necessaria una rivisitazione di tutti i coefficienti tabellari di ammortamento, al fine di adeguare i limiti attualmente previsti all'effettiva vita economica dei beni, tenendo conto dell'evoluzione tecnologica e cogliendo anche l'occasione per semplificare, unificando la tabella in relazione a beni aventi caratteristiche simili. La Commissione ritiene che da tale rivisitazione possa discendere sia la possibilità di un più adeguato ricambio per ciò che attiene ai beni innovativi, sia l'opportunità di rivedere i coefficienti di ammortamento per i beni a più lento declino, nonché l'attuale disciplina degli ammortamenti anticipati, anche nel quadro di una più ampia revisione della base imponibile che si accompagni ad una riduzione dell'aliquota Ires.

5.5 La Commissione reputa che una revisione complessiva della questione degli ammortamenti sia preferibile a interventi dispersi, che, fuori da quel contesto, rischiano di non giustificarsi dal punto di vista sistemico, quali la limitazione degli ammortamenti dei beni strumentali per l'esercizio delle attività regolate. In generale, la Commissione ritiene che, in una politica fiscale di favore verso l'investimento tecnologico, gli incentivi sono solo una parte; un'altra riguarda l'attenzione che il legislatore deve porre per quelle disposizioni di ordine generale che finiscono per avere un riflesso particolarmente (e, talvolta, indirettamente) selettivo per le imprese che maggiormente si impegnano in campo tecnologico. Occorre evitare per lo meno che tale riflesso vada in direzione inversa. Sembra alla Commissione che disposizioni recenti, varate talvolta in questa e tal'altra nella passata legislatura, siano penalizzanti proprio per le attività a più alto contenuto tecnologico. Tratterà il tema nel Capitolo 6 in sede di discussione di tematiche specifiche che impattano sulla base imponibile. Il riferimento è alle modalità con cui è disposto lo scorporo dei terreni (non più ammortizzabili) dai fabbricati che può incidere maggiormente sui

costi di impianti tecnologicamente più avanzati. E, inoltre, è alle modalità di limitazione nella deducibilità dei costi della telefonia fissa, che rischiano di incidere maggiormente sulle imprese più informatizzate.

6. Uniformità del regime di tassazione delle imprese

6.1 Nell'affrontare la legislazione Ires, la Commissione si è trovata, in vari punti, a toccare temi che riguardano le imprese nel loro complesso. La tassazione relativa di soggetti-Irpef che esercitano attività di impresa, rispetto alle società di capitali, assume particolare rilievo per i temi trattati in questo capitolo in quanto potenzialmente capace di influenzare la dimensione delle imprese e la loro struttura organizzativa, con effetti sulle prospettive di crescita e rafforzamento dell'apparato produttivo. Attualmente, a fronte di una determinazione del reddito di impresa, che pur con alcune significative differenze (si pensi ai redditi da partecipazioni), è basata su medesimi presupposti, vi sono, nel nostro ordinamento, aliquote e sistemi di imposizione molto diversi fra soggetti che esercitano attività di impresa attraverso una ditta individuale o una società di persone, da un lato o una società di capitali, dall'altro. La divergenza si è ampliata con l'introduzione dell'Ires, che ha eliminato il credito di imposta ai dividendi, facendo così venir meno la parità di trattamento sugli utili distribuiti dalle società di capitali e quelli (distribuiti o no) delle imprese soggetti- Irpef. Rispetto al regime precedente, che poteva anche incentivare fiscalmente la trasformazione in società di capitali (in quanto, a parità di trattamento sugli utili distribuiti, poteva esservi un vantaggio fiscale su quelli trattenuti), il nuovo regime dell'Ires tende, viceversa, a tassare in modo più elevato le società di capitali, rispetto a una impresa-soggetto Irpef. Ciò che rileva maggiormente è l'innalzamento della tassazione per i soci delle società di capitali con redditi medio-bassi che non possono più avvalersi della possibilità di usufruire del credito di imposta. Proprio per evitare questo tipo di discriminazione, si è introdotta l'opzione per il regime di trasparenza, a cui possono accedere le srl con non più di dieci soci e purché rientrino nell'ambito di applicazione degli studi di settore. Tuttavia, se ciò rimuove un possibile ostacolo alla trasformazione in società di capitali di un'impresa-soggetto Irpef (trasformazione che spesso si accompagna alla crescita dimensionale), può comunque costituire un ostacolo alla crescita dimensionale successiva, che potrebbe comportare l'uscita dalla possibilità di optare per il regime di trasparenza. Il problema è stato specificatamente rappresentato, nel corso delle audizioni, anche da associazioni rappresentanti piccole imprese.

6.2 La Commissione ritiene, dunque, di segnalare al Governo un problema di sistematicità e efficacia nella tassazione delle imprese insito nella frammentazione che ora esiste tra quelle che sono tassate in modo proporzionale in sede Ires e quelle che sono tassate in sede Irpef, con tutt'altre aliquote. Vari istituti finiscono per agire in modo differenziato e, pensati per le società di capitali, trovano un raccordo difficoltoso o macchinoso con le società di persone o le imprese individuali. Dit e Pex sono gli esempi più evidenti, ma non gli unici (si vedano, ad esempio, le associazioni in partecipazione).

La Commissione, tuttavia, non ritiene di dover fare alcuna raccomandazione in proposito, a valere sulla revisione prossima della normativa Ires, poiché il problema non può che essere affrontato all'interno di una più ampia riflessione che coinvolge l'intero comparto della tassazione diretta (tassazione Irpef, dei redditi di capitale e diversi, e tassazione Ires). La tassazione delle varie tipologie di reddito (di lavoro, di capitale, di impresa, etc.) presenta, infatti, molteplici interazioni che devono essere attentamente valutate se si vuole pervenire ad un sistema organico, equo ed efficiente, di imposizione e se si vogliono evitare arbitraggi e comportamenti elusivi.

La Commissione ritiene, in proposito, che occorrerebbe mettere allo studio una ipotesi di lavoro per futuri sviluppi della tassazione del reddito di impresa, che porti a superare le attuali distorsioni, rendendo il sistema più neutrale rispetto alle scelte delle forme giuridiche e organizzative attraverso cui svolgere attività di impresa.

6.3 Un'ipotesi che secondo la Commissione sarebbe utile approfondire riguarda la possibilità di ricomprendere tutte le imprese commerciali, indipendentemente dalla forma giuridica assunta, in un'unica categoria fiscale, assoggettando a tassazione proporzionale (Ires) il risultato dell'esercizio di impresa in quanto tale. Un regime unico per le imprese renderebbe più trasparente la distinzione tra fisco rivolto alle persone e alle imprese e, in quest'ultimo caso, affidato a disposizioni che si applicano indistintamente a tutte, nella stessa forma e incidenza. Inoltre, la separazione tra conti personali e conti di impresa avrebbe il pregio di abituare anche le imprese di dimensioni più ridotte a un comportamento e a una mentalità imprenditoriale-capitalistica, contribuendo a estendere la cultura d'impresa anche a livelli imprenditoriali di piccole e ridotte dimensioni. La stessa entrata in vigore dei criteri fissati da Basilea 2 per l'erogazione del credito sollecita evoluzioni in questa direzione. Nonostante la sua rilevanza per gli argomenti trattati in questo capitolo, la Commissione non intende inoltrarsi in questo argomento, la cui trattazione richiede cautela, consenso e superamento di passaggi tecnici, che, come detto, dovrebbe essere oggetto di apposito studio, che ne verifichi la fattibilità. Le

considerazioni che seguono sono, pertanto, solo un contributo ad avviare la discussione ed evidenziare alcune problematiche di rilievo.

6.4 Va da sé che preliminarmente occorrerebbe separare il lavoro autonomo in senso proprio dall'attività imprenditoriale. Nell'ambito della Commissione vi è chi ritiene che quest'ultima debba ricomprendere, dove non abbia i caratteri attribuiti al lavoro autonomo, anche l'attività professionale. Per quanto la divisione comporterebbe una qualche partizione arbitraria, basata sui lavoratori (forse con massimo di due) o sul fatturato, non dovrebbe essere difficile pervenire a definizioni che fotografino la diversa caratterizzazione in modo alquanto oggettivo. D'altra parte, le stesse sentenze della Corte di Cassazione, che escludono l'applicabilità dell'Irap a attività che non comportano una stabile organizzazione, costringeranno a definire in modo stringente l'appartenenza all'una o l'altra categoria. Da lì si potrebbe mutuare la differenza tra imprese con stabile organizzazione o di lavoro autonomo, il cui reddito continuerebbe a concorrere alla formazione del reddito personale, tassato in sede Irpef.

6.5 Pur sapendo di rimanere su un piano puramente speculativo per argomenti che meriterebbero ben altri approfondimenti, la Commissione ha valutato due diverse vie che potrebbero essere seguite per arrivare allo scopo. L'una, meno radicale, porterebbe a tassare in sede Irpef con tassazione separata, alla stessa aliquota dell'Ires, il reddito che risulta dall'attività imprenditoriale. Tra i difetti di questa via, che la Commissione non considera promettente, vi è il fatto che non garantirebbe l'equiparazione della tassazione complessiva (personale e societaria) dei redditi di impresa, indipendentemente dalla natura dell'impresa o società che li ha prodotti. L'altra ipotesi, con implicazioni più vaste, ma anche più sistemica, porterebbe a tassare le imprese soggette all'Irpef allo stesso modo delle società di capitali, assoggettando a doppia tassazione gli utili distribuiti e, in caso di cessione delle quote e realizzo di plusvalenze, gli utili non distribuiti che hanno contribuito a generarle. Un problema comune a entrambe le proposte è che vi sarebbero salti di imposta per chi oggi è tassato in sede Irpef. Questi ultimi, che necessitano di attenta valutazione, dipenderanno crucialmente da come saranno, in futuro, definite le aliquote dell'Ires, quelle dell'Irpef e quelle dei redditi delle attività finanziarie (dividendi e plusvalenze per soci qualificati e non). Nella ricerca di un equilibrio tra le aliquote che renda coerente, equo ed efficiente il sistema di imposizione diretta (redditi di lavoro, di capitale e di impresa), si potrebbe anche prendere in considerazione l'ipotesi di modulare la nuova Ires, estesa a tutte le tipologie di imprese, in modo progressivo, ossia con un'aliquota ridotta su un primo scaglione di profitti, come accade in altri paesi della UE. Una proposta in

questa direzione, ma limitata alle piccole società di capitali (individuate attraverso determinati parametri), è stata avanzata nelle audizioni.

7. Ricapitolando

- Regime coerente di neutralità fiscale per tutte le operazioni straordinarie (incluse le cessioni di azienda) nelle continuità dei valori fiscali, fermo restando il regime specifico attinente i soggetti che optano per la tassazione in base al bilancio Ias. Affermazione del principio della neutralità anche per risolvere talune incertezze sorte con l'applicazione del *37 bis/600*.
- Richiesta di correzioni e chiarimenti specifici per affermare il principio di neutralità fiscale anche per i trasferimenti in applicazione dei patti di famiglia e per atti gratuiti e *mortis causa* ai fini di agevolare il trasferimento generazionale.
- Previsione di disposizioni strutturali e sistemiche di favore fiscale, per tre singoli obiettivi: accrescimento delle dimensioni per fusioni e incorporazioni, apertura al mercato dei capitali (specie per piccole e medie imprese); investimento in ricerca e sviluppo.
- Richiesta di far leva sulla Dit/Ace per mantenere le forme di incentivazione strutturali inserite nel sistema, con:
 - riconoscimento come incrementale di una parte del capitale che si forma in fusioni e incorporazioni (a determinate condizioni)
 - riconoscimento di un rendimento figurativo più elevato di quello ordinario per tre anni per chi si quota sui mercati regolamentati e organizzati
 - rendimento figurativo ulteriormente elevato in riferimento a particolari dimensioni di impresa e/o tipologie di partecipazione del *venture capital* al capitale, sempre in occasione di quotazione
- Per ciò che riguarda la domanda di strumenti di capitale: ampliamento della platea di coloro che possono usufruire della Pex e che investono in piccole e medie imprese. Questo include (dopo aver riconosciuto la non imponibilità dei fondi comuni):

- l'assimilazione ad azioni (oggi non lo sono) delle partecipazioni azionarie detenute dalle imprese attraverso un fondo che investa almeno 2/3 dell'attivo in azioni
- l'istituzione della società unipersonale di *venture capital (business angels)*
- Conferma delle misure presentate dal Governo per gli investimenti in ricerca e sviluppo, sia commissionati, sia svolti in proprio, con richiesta che siano rese permanenti. Eventuale modulazione, a parità di impegno finanziario, per maggiorarne gli effetti in relazione a incrementi nella tipologia di spesa.
- Revisione della Tabella degli ammortamenti per adeguarli all'evoluzione dei mezzi strumentali e all'obsolescenza tecnologica, anche ai fini di facilitare il ricambio strumentale.
- Richiesta di verifica se in relazione a disposizioni di limitazione di ammortamenti e deducibilità dei costi non siano penalizzate soprattutto le imprese tecnologicamente più avanzate.
- Proposta di mettere allo studio l'unificazione fiscale della categoria "impresa" oggi bipartita tra società di capitali e impresa individuale e di persone, al fine di rendere il sistema impositivo più neutrale rispetto alla scelta della forma giuridica attraverso cui è effettuata l'attività di impresa, senza determinare salti di imposta.

Capitolo. 6 QUESTIONI INERENTI A ASPETTI VIGENTI DELLA DISCIPLINA IRES

Nelle memorie fatte pervenire alla Commissione e nel corso delle audizioni sono state avanzate osservazioni e proposte su taluni aspetti della vigente disciplina tributaria ritenuti di particolare rilevanza per gli effetti che inducono sul trattamento degli organismi societari.

Tra tali indicazioni, che spesso estendono la loro portata al di là del campo specifico dell'Ires, la Commissione ritiene, di dover segnalare questioni che possono essere iscritte come tematiche generali nella disciplina del reddito d'impresa, nonché tematiche inerenti alle relazioni transfrontaliere, e problematiche di coordinamento tra disciplina Ires e Irpef. Sono questioni che non toccano la struttura centrale della disciplina, ma che hanno comunque un impatto rilevante nella vita dell'impresa.

1. Riserve formatesi in relazione a deduzioni extracontabili

1.1 *Deduzioni extracontabili.e vincolo sulle riserve.* In tema di reddito di impresa, una delle novità di particolare rilievo recate dalla riforma del 2003, concerne la deduzione extracontabile di taluni componenti negativi di natura estimativa (ammortamenti, svalutazioni, accantonamenti). L'innovazione è coerente con la scelta, operata nell'ambito della riforma del diritto societario, di eliminare il fenomeno del cosiddetto "inquinamento fiscale del bilancio" causato dalla possibilità, in precedenza assentita dal codice civile e da legislazioni speciali, di far concorrere al risultato d'esercizio rettifiche di valori o accantonamenti per rischi ed oneri operati per fini esclusivamente fiscali ma privi, parzialmente o totalmente, di giustificazione secondo i corretti principi contabili.

Le scelte operate con il decreto legislativo n. 344 del 2003, se da un lato hanno mantenuto le stesse opportunità fiscali precedentemente utilizzabili (senza distinguere tra norme di tipo sovvenzionale e norme recanti la possibilità di adottare criteri forfetari per la determinazione di limiti massimi di deducibilità di componenti di natura estimativa), hanno comunque subordinato la deducibilità di tali poste negative non imputate a conto economico alla apposizione di un vincolo di sospensione di imposta su un corrispondente ammontare del patrimonio netto

Pur non esigendo, come in precedenza, la creazione di specifiche riserve in sospensione di imposta, la normativa prevede, più semplicemente, che il livello di riserve di utili e capitali non scenda al di sotto dell'ammontare complessivo delle rettifiche di valore e degli accantonamenti

dedotti extracontabilmente, al netto delle imposte differite correlata alla deduzione anticipata di tali componenti.

Rispetto al previgente sistema, che tuttavia limitava l'appostazione di riserve solo per il riconoscimento di componenti negativi indotti da finalità agevolative, gli interventi determinano un'uniformità del meccanismo applicativo che, tuttavia, dà luogo a molteplici problemi.

È stato, infatti, osservato come l'ampliamento del vincolo fiscale sugli utili in questione e la conseguente necessità di mantenerli presso l'impresa che li ha realizzati, costituisce un ostacolo alla ottimale riallocazione delle risorse, in funzione delle esigenze di efficienza e competitività, soprattutto nel contesto di gruppi societari.

Sotto il profilo gestionale, unanime è la critica alla complessità del meccanismo che ne è scaturito e che richiede un complesso monitoraggio dei disallineamenti tra i valori civilistici e quelli fiscali degli elementi patrimoniali oggetto di deduzione extracontabile. Ciò sia per il possibile verificarsi di disallineamenti differenziati, nel caso di deduzioni rilevanti solo per le imposte sui redditi, ma non per l'Irap, sia per le difficoltà operative connesse al riallineamento dei valori (che le istruzioni amministrative finora fornite prevedono debba attuarsi per tutti i beni e fondi per i quali sussista il disallineamento e in misura proporzionale al disallineamento esistente) complessità acuita dalla necessità di raccordo con l'adozione dei principi contabili internazionali.

Pur essendo evidente la funzione dell'indicata clausola di salvaguardia, che mira a mantenere nell'economia dell'impresa il beneficio derivante dalla deduzione extracontabile, evitandone il trasferimento ai soci tramite la distribuzione di utili o riserve, la Commissione ritiene che la diffusa richiesta di abrogazione di tale clausola possa essere considerata. Invero la legge delega non pone a riguardo condizioni stringenti (articolo 4, comma 1, lettera i della legge n. 80 del 2003), sicché potrebbe privilegiarsi una semplificazione del sistema, considerando che, in definitiva, il beneficio in questione consiste pur sempre in un differimento temporale dell'imposizione destinato a riassorbirsi all'atto del completamento del processo di ammortamento dei beni o del loro realizzo; verrebbe inoltre eliminata ogni discriminazione che possa emergere tra le imprese a seconda del regime di contabilità adottato (risultando inoperante il vincolo per i soggetti a contabilità semplificata).

A riguardo può assumere rilievo, pur valutandola in relazione alla prima applicazione effettuata, la considerazione dell'entità del gettito ritraibile; le audizioni hanno, infatti, sottolineato lo scarso utilizzo dell'istituto sia per le indicate complessità applicative, sia per l'entità dei valori in gioco, il cui recupero potrebbe ritenersi sufficientemente tutelato dalla appostazione delle imposte differite che diminuiscono l'utile distribuibile.

1.2 *Disciplina della distribuzione di utili e di capitali.* Nel medesimo quadro semplificatorio, le audizioni hanno preso in considerazione la vigente presunzione della previa distribuzione delle riserve di utili rispetto a quelle di capitale, recata dall'articolo 47, comma 1, del Tuir e applicabile anche, ai fini Ires, per gli utili percepiti da società (articolo 89, comma 4 del Tuir). La disposizione persegue l'evidente obiettivo di evitare arbitraggi tra la disciplina della distribuzione di utili e quella della distribuzione di riserve di capitale, impedendo il rinvio della tassazione in capo al socio degli utili realizzati dalla società.

A parte i rilievi sistematici che, in coerenza con il principio ispiratore dell'Ires, identificano nell'organismo societario il soggetto in capo al quale esigere il corretto assolvimento dell'imposta, e quindi identificano il vincolo di distribuzione come una interferenza nelle scelte societarie, le osservazioni proposte si incentrano sulle difficoltà gestionali che la disposizione comporta, foriera di una sorta di doppio binario delle poste di patrimonio netto risultanti dal bilancio. In sostanza, viene rilevato che, oltre alla necessità di attivare complessi adempimenti di memorizzazione e comunicazioni di dati ai soggetti interessati da parte delle società, si pone la necessità di modificare nel tempo, ai fini fiscali, le qualificazioni delle voci del netto patrimoniale. In caso di contemporanea presenza, in bilancio, di riserve di utili o di riserve di capitali, se la società sceglie di distribuire queste ultime mentre, per effetto della presunzione, si rendono tassabili le riserve di utili, è necessario riqualificare queste ultime come riserve di capitali a fini fiscali, ad impedire doppie imposizioni nell'atto della loro distribuzione. Di qui la necessità del raccordo tra ciò che emerge in bilancio ed il trattamento fiscale delle riserve ivi esposte, con possibili ripercussioni oltre che operative, di trasparenza finanziaria. Inoltre, è sottolineata la difficoltà di gestione per le partecipate estere, che non sono obbligate a comunicare la composizione del proprio patrimonio all'atto della distribuzione degli utili e che non sono soggette a controlli da parte degli uffici finanziari.

La Commissione ritiene che il ripristino della simmetria tra la qualificazione civilistica e quella fiscale della parte di patrimonio distribuita ai soci, costituisca una decisa semplificazione del sistema da valutare con attenzione.

Ciò in quanto gli arbitraggi non sembrano assumere particolare rilevanza sul piano sostanziale, tenuto conto del prelievo considerevolmente ridotto nel nuovo sistema a carico del percettore degli utili (cinque per cento per i soci Ires e quaranta per cento per i soci Irpef o, per tali ultimi ritenuta a titolo d'imposta del 12,5 % per le partecipazioni non qualificate), e che i disallineamenti temporali sono destinati a ricomporsi presso la società partecipata con l'esaurimento delle riserve di capitali e la necessità di attingere alle riserve di utili.

2. Base imponibile

2.1 Limitazione degli ammortamenti La Commissione ha già avuto occasione di soffermarsi, in sede di esame delle politiche per il rafforzamento tecnologico (cap. paragrafo. 5), sulla disciplina fiscale degli ammortamenti dei beni aziendali, svolgendo alcune considerazioni di ordine generale.(paragrafo 5.3) sull'opportunità di revisione della tabella dei coefficienti e sui criteri di attuazione. In quella sede (paragrafo 5.4), ha anche messo in guardia, rinviando la discussione di merito a questo capitolo, sulla penalizzazione che taluni interventi frammentari, che negli anni recenti hanno interessato la determinazione e la deducibilità delle quote riconosciute fiscalmente di specifici ammortamenti, possono operare per le imprese a più alta spesa tecnologica

Una prima osservazione concerne i beni per i quali è previsto che la quota deducibile in ciascun esercizio è determinata in misura non superiore a quella che si ottiene dividendo il costo dei beni medesimi per la rispettiva vita utile, come determinata ai fini tariffari dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, riducendone il risultato del 20%, con esclusione di ogni ulteriore deduzione per ammortamento anticipato o accelerato.

In linea generale, ed in coerenza con quanto già osservato in tema di ammortamenti, la Commissione ritiene che dovrebbero essere evitate disposizioni che incidono sul riconoscimento di deduzioni regolate in modo asistematico, a meno che non sussistano (ma occorrerebbe darne le motivazioni) specifiche ragioni giustificabili sul piano economico-aziendale che differenziano i beni impiegati nell'esercizio di una specifica attività economica dai medesimi beni utilizzati in altri settori.

La raccomandata revisione della tabella degli ammortamenti, qualora sussistano le indicate peculiarità, può ricondurre a sistema disposizioni, quali quella in esame che, allo stato, possono apparire ingiustamente penalizzanti oltre che foriere di ulteriori disallineamenti tra costi e ricavi rilevati civilisticamente.

2.2 Scorpo del valore dei terreni Una seconda osservazione riguarda l'ammortamento dei fabbricati strumentali, di recente ammesso soltanto al netto del costo delle aree occupate dalla costruzione e di quelle che ne costituiscono pertinenza, come quantificato in base ad apposita perizia di stima e, comunque, non inferiore al 20% (e, per i fabbricati industriali del 30%). La Commissione rileva che la scorpo del valore dei terreni e la non ammortizzabilità degli stessi è in linea con i criteri stabiliti dai nuovi standard contabili internazionali. La modalità richiesta per

attuarlo presenta, tuttavia, aspetti problematici, evidenziati in modo non infondato nella audizioni.

Le considerazioni svolte negli interventi rilevano come la rigidità del sistema comporti, in sede di prima applicazione, conseguenze che appaiono sproporzionate al criterio di non deducibilità degli ammortamenti riferibili al suolo che la disposizione intende perseguire.

A parte le ipotesi in cui già la esposizione contabile recava la distinzione tra valore del suolo e del fabbricato sovrastante, revocato in dubbio dall'obbligo di perizia e dalla percentualizzazione del valore minimo, quest'ultimo appare incongruente rispetto ad alcune tipologie di beni. Sono state citate, come emblematiche, talune immobilizzazioni di alto contenuto tecnologico - e, conseguentemente, di considerevole costo - che richiedono, per la loro installazione, limitate aree di terreno (quali antenne e ripetitori) e altre, che per le caratteristiche dell'attività economica esercitata, richiedono ampi spazi occupati da fabbricati strumentali di elevatissimo costo (raffinerie, etc.).

In linea generale, la percentualizzazione generalizzata appare perciò incidere in modo ingiustamente differenziato sul riconoscimento degli ammortamenti a carico dell'esercizio.

La Commissione ritiene che il meccanismo applicato sia meritevole di una correzione, e ciò, a maggior ragione, ove si consideri che la indeducibilità che ne deriva appare incidere proprio su quei beni strumentali ad alto contenuto tecnologico di cui, come si è più volte sottolineato, è necessario favorire la diffusione. Ritiene quindi al riguardo che la stima attuata in sede di perizia possa essere determinante e che - se correttamente eseguita - le valutazioni che ne conseguono possano essere accettate anche ai fini fiscali.

In alternativa, il riconoscimento limitato, nella misura delle percentuali vigenti, può costituire una valida soluzione, soprattutto per le entità economiche di limitate dimensioni, evitando in tal modo, ove l'imprenditore segua tale via, l'aggravio dei costi di perizia.

2.3 Spese di telefonia fissa. Una terza osservazione riguarda la limitazione alla deducibilità delle spese della telefonia fissa, prima interamente deducibili e ora ridotte della stessa misura applicata alle spese di telefonia mobile. La telefonia mobile, a suo tempo, era stata resa parzialmente indeducibile perché si presumeva un suo utilizzo anche a fini personali, non inerenti all'attività d'impresa. L'equiparazione è solo apparentemente razionalizzatrice perché ormai sulla telefonia fissa passano non solo le comunicazioni, ma la trasmissione dati e l'intera struttura gestionale di una impresa, quando essa è informatizzata. Per cui la disposizione incide in modo marcato sugli oneri delle imprese più informatizzate.

Il riferimento normativo, poi, non è puntuale e mancano ulteriori chiarimenti: non è, infatti, per nulla agevole individuare, nell'ambito dei contratti di fornitura in essere, che contemplano una pluralità di usi interconnessi e talvolta anche l'uso di apparecchiature materiali, quale siano gli utilizzi della telefonia fissa che sono soggetti all'indeducibilità.

2.5 Trattamento di altre tipologie di spese. Diverse proposte sono state avanzate in tema di spese la cui deducibilità è soggetta a regole particolari. In linea generale, le osservazioni svolte nel paragrafo 2.3 inducono la Commissione a considerare, sotto un profilo più generale, l'adozione di forfetizzazioni in sede di determinazione del reddito fiscalmente assoggettabile ad imposizione.

Nel corso delle audizioni, il tema delle forfetizzazioni è stato evocato in relazione a molteplici aspetti del rapporto fisco-contribuente.

L'utilizzo di percentuali non suscita particolari eccezioni ove sia percepito come mezzo per semplificare la determinazione di costi con limitata deducibilità fiscale e ridurre il numero e la complessità degli adempimenti del contribuente (e, di riflesso, snellire i controlli dell'Amministrazione). Ciò che è avversato è l'utilizzo di quote predeterminate di deducibilità relativamente a spese percepite come sicuramente inerenti e documentabili.

La Commissione non ha particolari osservazioni da proporre; è, però, di piena evidenza come l'introduzione di criteri predeterminati, che pur conferiscono certezza e semplificazione nel sistema, richieda un'attenta ponderazione in ordine ai loro effetti e ai riflessi che inducono sulla evidenziazione contabile dei fatti aziendali.

A) spese di riparazione, manutenzione, ammodernamento e trasformazione. A fronte della deducibilità di tali spese nei limiti del 5% del costo complessivo di tutti i beni materiali risultante all'inizio dell'esercizio, nel caso di cessione o acquisto nel corso dell'esercizio è previsto che la deduzione compete in proporzione alla durata del possesso. In relazione a quanto sollevato in audizione, la Commissione non ritiene di poter condividere la proposta di suggerire al Governo la deduzione piena al solo cedente, semplificazione che inciderebbe su una corretta ripartizione della deduzione in questione e che non appare particolarmente onerosa

B) spese di pubblicità e propaganda. Parimenti, la Commissione ritiene di non aderire alla proposta di suggerire, per tale tipo di spese, al Governo, in alternativa alla prevista deducibilità in quote costanti nell'esercizio stesso e nei successivi, ma non oltre il quarto, anche la deducibilità nell'esercizio in cui sono state sostenute, allineando così il criterio a

quello adottato per le spese di studio e ricerca. La diversa natura e finalità delle spese in questione induce a ritenere congrua la vigente disposizione che prevede un criterio di predeterminazione delle quote in misura fissa.

C) *spese di rappresentanza*. Pur condividendo il criterio vigente di una deducibilità limitata per tali spese non sempre strettamente inerenti all'attività delle imprese e oggi riconosciute nella misura di un terzo del loro ammontare in cinque anni, è stato tuttavia osservato come, nell'ottica della competizione globale, è sempre più necessario ricorrere a mezzi che consentano di far conoscere marchi e prodotti (ad esempio, tramite la partecipazione a fiere internazionali e simili, con attività promozionali o sovvenzionando delegazioni che si prefiggano, in generale, la promozione delle attività imprenditoriali nazionali nei mercati esteri, invitando allo stesso scopo delegazioni estere).

La disciplina vigente è ritenuta particolarmente penalizzante per le piccole e medie imprese, che, spesso, si avvalgono di veicoli quali il contatto diretto, la campionatura dei prodotti, le visite in azienda ed altre modalità similari, per le quali la distinzione tra spese pubblicitarie e di rappresentanza è spesso fonte di incertezza.

Tenuto conto dell'evoluzione della realtà economica, la Commissione ritiene che, fermo il criterio generale della deducibilità limitata, il Governo potrebbe valutare se talune spese, in ragione della loro oggettiva connotazione e della dimensione economica dell'impresa che le sostiene, possano essere riconosciute come integralmente deducibili o godere comunque di una maggiore quota di deducibilità. A ciò potrebbe provvedersi prevedendone l'identificazione attraverso un apposito decreto ministeriale che per tal via potrebbe inoltre conferire certezza alla qualificazione di talune spese di incerta attribuzione.

2.6 Deducibilità di interessi passivi relativi ad immobili. La determinazione del reddito degli immobili che, nell'ambito dell'impresa, non sono né strumentali (per natura e destinazione), né destinati alla vendita, è regolata dall'articolo 90 del Tuir. Sostanzialmente, vigono le disposizioni applicabili ai fini della determinazione dei redditi fondiari che si riflettono anche sulla indeducibilità dei componenti negativi di reddito relativi ai beni immobili.

Per quanto concerne gli interessi passivi, a parte talune considerazioni che traggono origine dalle modalità vigenti per la costituzione delle tariffe d'estimo - che forse necessitano di un miglior raccordo ai fini della determinazione del reddito d'impresa - è stato rappresentato alla Commissione come una recente pronuncia dell'Amministrazione sembra affermare una radicale

indeducibilità di qualunque tipo di interesse passivo, sia esso di finanziamento o di funzionamento.

La Commissione, pur condividendo con l'Amministrazione, in linea di principio, l'affermazione che gli interessi passivi non possono ritenersi riferibili ad una particolare attività aziendale quand'anche derivino da mutui ipotecari - in quanto risorse utilizzabili liberamente nell'ambito delle gestione aziendale-, ritiene, tuttavia, che dovrebbe essere assentita la riconoscibilità fiscale, qualora gli interessi passivi derivino da finanziamenti finalizzati specificamente all'acquisizione o costruzione di immobili "patrimonio". Ciò dovrebbe avvenire fino alla ultimazione del bene, e- attesa la loro natura di costo capitalizzabile - escludendo la loro valutazione in sede di determinazione reddituale su base d'estimo.

3. Relazioni transfrontaliere

3.1 . *Dividendo estero.* In ordine ai dividendi esteri, una particolare problematica è stata evidenziata in tema di accredito in Italia delle imposte transfrontaliere subite dal socio residente all'atto della riscossione dei dividendi. Questi ultimi, per effetto della detassazione, concorrono alla formazione del reddito complessivo del percettore solo in parte e, pertanto, in applicazione del principio statuito dall'articolo 165, comma 10 del Tuir, anche l'imposta estera va riconosciuta in misura corrispondentemente ridotta. Ne consegue, ad esempio, che se un dividendo estero di 100 sconta all'estero una ritenuta del 5 %, poiché concorre all'imponibile in Italia solo per il 5%, per una imposta di 1,65% si rende deducibile una imposta estera corrispondentemente ridotta (0,25).

L'eliminazione della doppia imposizione economica attraverso la detassazione del dividendo finisce, pertanto, con il determinare il mantenimento della doppia imposizione giuridica.

A fronte del necessario principio che le imposte estere che il socio residente subisce nello Stato della fonte non siano accreditabili oltre i limiti dell'imposizione dovuta in Italia, la Commissione ritiene che, sulla falsariga di quanto attuato in altri paesi, all'inconveniente possa porsi rimedio in sede di revisione delle convenzioni bilaterali contro le doppie imposizioni, apponendo la clausola di esclusione reciproca dei prelievi transfrontalieri sui dividendi.

3.2 *Strumenti partecipativi.* Sempre in tema di dividendi di provenienza estera, è stato rappresentato come l'equiparazione del trattamento fiscale di tali dividendi a quello previsto per i

dividendi di fonte italiana, determina una peculiare situazione di incertezza legata alla condizione che la detassazione nel nostro paese non si applica in relazione a dividendi che abbiano dato luogo a componenti dedotti nella determinazione del soggetto estero erogante (nonché a quelli provenienti da paesi inclusi nella *black list* salva la possibilità dell'interpello).

In proposito, è stato osservato che la regola, se non pone, di norma, problemi sia per i dividendi derivanti dalle partecipazioni sociali, sia per alcune semplificazioni (dichiarazioni del soggetto emittente ed altri elementi certi e precisi) degli adempimenti degli operatori, ingenera incertezze in ordine alla remunerazione di strumenti partecipativi che, all'estero, scontano regimi fiscali diversi da quello italiano e, comunque, richiedono un continuo monitoraggio, trattandosi di situazioni modificabili nel tempo. Come è evidente, la difficoltà è particolarmente avvertita dagli intermediari sui quali incombe l'onere della verifica.

Per quanto concerne i singoli strumenti finanziari esteri, sarebbe richiesto, per i suoi risvolti, un intervento di un organismo non tributario che ne valuti la natura, consentendone una corretta ascrizione alle singole categorie disciplinate dal nostro ordinamento. Ciò avverrebbe a monte dell'applicazione della disciplina tributaria, rendendo evidente il trattamento cui debbano essere sottoposti. La Commissione ritiene che, attualmente, in caso di incertezza, sarebbe comunque opportuno che gli intermediari abbiano indicazioni certe sui comportamenti da tenere, ad esempio, imponendo l'esecuzione della ritenuta.

3.3 Ritenuta sugli interessi pagati all'estero. La Commissione ritiene di segnalare al Governo che la tassazione degli interessi pagati a residenti esteri, in quanto non recuperabile dal soggetto estero, di fatto ha effetti di traslazione sui tassi di interesse negoziali contratti all'estero da operatori italiani. Il Governo dovrebbe valutare se la circostanza, nonché la corrispondente entità del gettito, giustifichino una soppressione di tale ritenuta..

3.4 Trasferimento di sede di imprese estere in Italia. Manca, nell'attuale ordinamento, una disciplina espressa delle conseguenze tributarie dell'ingresso in Italia delle società originariamente aventi la propria sede (legale ed amministrativa) all'estero e ivi fiscalmente residenti. La Commissione ritiene che nel caso di trasferimento della residenza fiscale in Italia, si potrebbero considerare fiscalmente riconosciuti i valori assoggettati a tassazione "in uscita" da parte dello Stato estero in cui la società risiedeva nel caso in cui il trasferimento segua un'estinzione nel paese di origine. Una soluzione che forse non ha corrispondenza in altri paesi, ma che in sede continentale si configurerebbe come "europea" e, sul piano sostanziale, premierebbe l'investimento estero. Poiché tuttavia ciò comporterebbe il riconoscimento ai fini tributari di valori più elevati rispetto al costo storico dei beni sostenuto dalla società

anteriormente al suo trasferimento in Italia e poiché, inoltre, lo Stato estero potrebbe non assoggettare affatto a tassazione tali plusvalori, un'alternativa più agevolmente praticabile potrebbe essere rappresentata dal riconoscimento ai fini fiscali italiani dei valori storici (senza quindi tenere conto dei plusvalori eventualmente tassati nello Stato estero al momento del trasferimento della sede) con attribuzione alla società di un credito per imposte assolte all'estero in misura corrispondente alla "exit tax" effettivamente applicata nello Stato estero, a valere sulle future imposte italiane gravanti sui medesimi plusvalori dopo che la società ha iniziato effettivamente a produrre reddito in Italia .

3.5 *Trasferimento di sede di imprese italiane all'estero.* Un analogo soluzione "europea" non é possibile allo stato attuale nel caso simmetrico in cui società italiane si trasferiscano all'estero. La normativa vigente prevede che se una società fiscalmente residente in Italia trasferisce la propria sede (e residenza fiscale) all'estero, si esponga al realizzo al valore normale dei componenti dell'azienda o del complesso aziendale, salvo che gli stessi non confluiscono in una stabile organizzazione nel territorio dello Stato. E' stato proposto di agevolare la libertà delle scelte imprenditoriali in merito alla localizzazione delle imprese, sospendendo la tassazione di eventuali plusvalenze latenti al momento del trasferimento applicandola solo qualora entro un determinato periodo di "osservazione" (anche piuttosto lungo, ad esempio cinque o dieci anni) la plusvalenza sia poi effettivamente realizzata mediante il trasferimento a terzi o la dismissione degli *asset* aziendali.

A parere della Commissione, ciò richiede, tuttavia, una collaborazione, tutta da verificare, con le altre Amministrazioni finanziarie. Praticare unilateralmente un indirizzo che dovrebbe essere elaborato comunemente in sede europea aggrava i compiti dell'Amministrazione e rischia di esporre il Paese a perdite di gettito, che non sarebbero recuperabili neppure prevedendo garanzie fideiussorie

4 Società cooperative e settore agricolo

4.1 *Definizione di reddito di impresa per le società agricole.* L'effetto della modifica apportata con D.Lgs del 12 dicembre 2003, n. 344, è stato duplice: non differenziare, fra le società di capitali, quelle agricole da quelle che esercitano attività commerciali; non dover distinguere, ulteriormente, le attività agricole eccedenti o i limiti quantitativi, stabiliti per le attività di allevamento, o quelli oggettivi, riguardanti le trasformazioni dei prodotti agricoli e le attività connesse, così come avviene invece per le attività agricole esercitate da imprese individuali. In

tal modo, anche alle società di capitali agricole si applica lo stesso regime previsto per quelle esercenti attività commerciali. Il loro reddito è così determinato a costi, ricavi e rimanenze, secondo i principi di dipendenza, di competenza, d'inerenza e d'imputazione. Risulta così radicalmente diverso da quello delle imprese individuali, esercenti la stessa attività agricola, che corrisponde invece alla misura catastale. La forma giudica dell'impresa societaria prevale, anche in campo agricolo, sull'oggetto dell'attività esercitata. (art. 90 del Tuir). Se ciò è condivisibile sul piano formale, ha anche la conseguenza di far mutuare alle società agricole il proprio sistema contabile da quello industriale, con alcune forzature, ad esempio nella valutazione delle rimanenze (bestiame), e sulla ammortizzabilità dei terreni. Si annullano, infatti le differenze oggettive che permangono tra le due attività, quella commerciale e quella agricola, con la conseguenza che l'imposizione può non corrispondere alla capacità contributiva della società agricola. Di qui una richiesta, che la Commissione sente di condividere, d'introdurre specifiche disposizioni nella determinazione del reddito d'impresa che tengano conto del particolare assetto organizzativo e funzionale della società agricola. quale ad esempio, la possibilità di valutare a fine esercizio le colture permanenti, come i frutteti, i vigneti, gli uliveti, con sistemi di ammortamento che tengano conto della vita utile residua delle connesse attività biologiche, nonché della futura capacità di produrre reddito; l'applicazione di un regime omogeneo ed uniforme per tutti gli interventi comunitari, quali quote latte, diritti di reimpianto, diritti unici all'aiuto.

La Commissione, pur confermando la fiducia nella scelta attuale di determinare il reddito delle società di capitali agricole secondo il criterio di costi, ricavi e rimanenze, condivide una duplice preoccupazione, emersa nelle audizioni, quella che la tassazione del reddito contabile non sia punitiva per le società agricole di capitali rispetto a quelle commerciali, e l'altra che un regime fiscale delle società di capitali agricole - potendo risultare, con l'applicazione del criterio costi, ricavi rimanenze, più oneroso di quello catastale - sia considerato dalle imprese individuali un ostacolo alla loro riorganizzazione in forme societarie, riorganizzazione che sarebbe opportuna anche ai fini di Basilea 2.

Con tali obiettivi, le modifiche da apportare al regime fiscale delle attività agricole svolte in forma di società di capitali potrà riguardare solo quelle società di capitali che abbiano una precisa vocazione agricola, sia per i soci coinvolti, sia per l'oggetto esclusivo di attività. Si ritiene pertanto che possano, in futuro, beneficiare delle modifiche agricole al reddito d'impresa solo quelle società che abbiano sia una maggioranza di soci formati da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli professionali, sia per oggetto esclusivo la conduzione di terreni, anche

senza averne la proprietà, con relativa esclusione di quelle che abbiano solo la proprietà di terreni agricoli, ma non la conduzione.

4.2 *Parametri delle società di comodo in agricoltura.* Individuare società che, come proposto, abbiano tale precisa vocazione agricola, permetterebbe, secondo la Commissione, anche di rivedere i parametri per la qualificazione delle società di comodo, senza timore di rendere più agevole l'elusione delle società proprietarie di terreni agricoli. Gli attuali parametri per attribuire, dal 2006, un reddito imponibile minimo non tengono, infatti, conto delle peculiarità del settore primario. L'attuale indice applicabile al valore delle immobilizzazioni materiali rischia così di penalizzare le società agricole rispetto ad altre società di capitali proprietarie d'immobili che possono assicurare una redditività più elevata rispetto a quella mediamente derivante dai terreni che varia dall'1,50 al 2%. Si tratta di un indice più realistico di quello attuale e che dovrebbe essere preso in considerazione non per tutte le società di capitali agricole ma solo per quelle che, per la qualifica dei soci e per l'oggetto specifico, abbiano, come in precedenza affermato per il regime agricolo da applicare nell'ambito del reddito d'impresa, una precisa ed indiscussa vocazione agricola e non possano essere utilizzate come strumento di elusione fiscale .

4.3 *Coordinamento della disciplina civilistica e fiscale per le cooperative.* La riforma societaria, nel distinguere le cooperative in due categorie, a seconda che siano a mutualità prevalente o non prevalente, ha anche previsto che le agevolazioni fiscali si applichino solo alle prime. In tal modo i regimi fiscali che, prima della riforma societaria, trovavano applicazione per tutte le cooperative, ed in particolare le disposizioni degli articoli che vanno dal 10 al 14 del dpr 601/73, ora dovrebbero riferirsi solo a quelle a mutualità prevalente. Il che avviene, per il momento, grazie alla sola interpretazione della norma transitoria, visto che il citato dpr 601/73 non fa distinzioni tra cooperative. Talché è divenuto urgente, secondo la Commissione, procedere ad una revisione normativa del regime stabilito dal dpr 601/73. Si tratta di adeguare i requisiti fiscalmente previsti ai caratteri della nuova categoria cooperativa, verificando, contestualmente, se l'efficacia e l'adeguatezza dei requisiti allora richiesti per l'applicazione siano ancora coerenti con le caratteristiche delle cooperative a mutualità prevalente, che non erano state certo previste al momento del varo di quella normativa. Occorrerebbe, poi, dettare delle regole precise, al fine di garantire la correttezza dei rapporti tra fisco e contribuente, disciplinando almeno l'entrata e l'uscita dal regime fiscale agevolato ed il trattamento delle plusvalenze realizzate sul patrimonio valutato ai sensi del 2° comma dell'articolo 2545 *octies* del codice civile. Meriterebbero un riesame anche gli attuali regimi specifici della remunerazione

delle prestazioni e dei conferimenti dei soci, dei ristorni, dei finanziamenti da soci

É dirimente riconoscere che la finalità fiscale che ispira l'attuale regime sia quella di un riconoscimento fiscale della mutualità e non tanto di un'agevolazione. In tal modo si fornirebbe un contributo utile a dissipare i dubbi sulla compatibilità dell'attuale regime con il divieto comunitario di aiuti di Stato.

4.4 *Natura cooperativa e studi di settore* Con gli studi di settore, come noto, è stato introdotto uno strumento presuntivo di determinazione dei ricavi e compensi di natura globale; l'accertamento induttivo, in base alle risultanze dello studio, comporta la ricostruzione dell'imponibile sulla base di caratteristiche esteriori dell'attività esercitata, a prescindere dalle risultanze contabili. L'uso dello studio è sufficiente, *ope legis*, dopo la modifica della legge finanziaria 2007, ad assolvere l'onere della prova gravante sull'ufficio per la corretta motivazione di accertamenti (indiretti) del volume di affari del contribuente sottoposto a controllo. In tal modo la necessità di fornire prova contraria si sposterà dall'ufficio al contribuente (tramite l'inversione dell'onere della prova).

Poiché elaborati sulla base di dati relativi a contribuenti caratterizzati da un normale svolgimento dell'attività, gli studi di settore possono dar luogo a risultati distorti, non conformi alla realtà economica cui si riferiscono, se applicati nei confronti dei soggetti la cui attività è caratterizzata da situazione "atipiche" per le modalità essenziali che la caratterizzano,

Già la stessa Agenzia delle Entrate, con la prima circolare in materia, la n. 110/E del 21/5/1999, ha riconosciuto come ben possano esistere situazioni in cui lo studio di settore non rispecchi l'effettiva situazione del contribuente, fornendo a questo proposito un elenco di situazioni negative che possono generare un contesto economico difficile o poco redditizio. In aggiunta, con specifico riferimento alle cooperative, la medesima circolare, al paragrafo 6.5, recante "Cause di inapplicabilità degli studi di settore", precisa che gli studi di settore non sono applicabili alle cooperative di imprese e quelle di utenti che non operano per conto terzi, in quanto dette imprese non seguono le ordinarie regole di mercato, dal momento che le loro attività sono svolte esclusivamente a favore dei soci, associati o utenti (le cause di inapplicabilità di cui ai n. 3 e 4).

Nello stesso contesto, la circolare precisava che, in caso di attività svolte in via non esclusiva, qualora ricorressero le condizioni previste dall'art. 14 del D.P.R. n. 601/73, gli uffici avrebbero dovuto tenere conto, comunque, che tali cooperative "operano in situazioni di mercato influenzate dal perseguimento dei fini mutualistici che possono incidere in maniera anche rilevante sui ricavi conseguiti (ad esempio, qualora sia perseguito l'obiettivo di ridurre le spese

dei soci attraverso lo strumento cooperativo, come potrebbe avvenire nel caso di cooperative edilizie che costruiscono alloggi per i soci”).

A giudizio della Commissione, queste caratteristiche, correttamente individuate dall’Agenzia, rischiano di non avere che limitate conseguenze, a meno che l’inapplicabilità degli studi di settore sia espressamente riferita all’attività mutualistica svolta dalle cooperative in via prevalente.

Si dovrebbe valutare che, dopo il recepimento della riforma del diritto societario cooperativo, le peculiarità delle imprese cooperative, che incidono sulla determinazione dei ricavi e dei costi della cooperativa rispetto alle analoghe voci di altre imprese dello stesso settore e, quindi, sul risultato complessivo dell’attività di impresa si sono ancora più accentuate. A tale proposito si consideri il necessario rispetto dei parametri affinché una cooperativa possa definirsi “cooperativa a mutualità prevalente” e a altri istituti che sono diventati oggi essenziali della società cooperativa come il ristorno. Se lo scopo principale della società cooperativa è lo scambio mutualistico, e questo scambio avviene con una remunerazione il più possibile vantaggiosa per i soci (nelle diverse forme in cui questa può avvenire), evidentemente la società si pone finalità fondamentalmente diverse dal puro perseguimento del lucro e dal fine di dividere gli utili tra i soci, presentando “diversità” rispetto a quello che sarebbe il normale comportamento imprenditoriale di altre aziende: basti pensare a questo proposito al maggior costo del lavoro nelle cooperative di produzione e lavoro rispetto ad altre aziende o al maggior prezzo corrisposto per i prodotti conferiti dai soci nelle cooperative agricole.

Di conseguenza, i risultati in termini di congruità e di coerenza non possono essere oggettivamente confrontati con quelli fatti propri dalle imprese aventi analoghe caratteristiche, ma con natura societaria diversa, né possono essere considerati in grado di giustificare l’applicazione automatica di detto strumento accertativo in forma generalizzata. Tanto più l’impatto dei parametri è disarmonico quanto più una cooperativa operi coerentemente alla missione mutualistica,

In via alternativa i parametri dovrebbero applicarsi – sempre per le cooperative a mutualità prevalente - in ragione della percentuale di attività svolta verso soci e verso terzi.

5. Questioni di coordinamento Ires/Irpef

5.1 *Opzione per la trasparenza delle società a ristretta base societaria.* Nell’attuale disciplina (articolo 116 del Tuir), la possibilità di optare per la trasparenza delle società a ristretta base azionaria è riservata unicamente ai soci persone fisiche. È stata avanzata la richiesta di estendere

tale possibilità anche nelle ipotesi in cui uno o più soci siano società di persone. La Commissione ritiene che non sussistano ragioni ostative per valutare positivamente tale richiesta, nel rispetto della impostazione che si prefigge di evitare una eccessiva frammentazione della imposizione; in tale ottica, si potrebbe consentire l'esercizio dell'opzione a condizione che nel limite di dieci soggetti vadano conteggiati anche i soci delle società di persone socie della società a responsabilità limitata trasparente.

5.2 Utili derivanti da associazione in partecipazione. L'introduzione della disciplina dell'Ires ha comportato la modificazione del trattamento fiscale della remunerazione spettante all'associato che ha apportato il capitale. In tal caso, infatti, l'associato è assimilato al socio di società e la sua quota di partecipazione è tassata come dividendo.

È stato osservato che il legislatore non ha, tuttavia, distinto il trattamento fiscale in relazione alla tipologia dell'associante, con la conseguenza che tutte le volte che quest'ultimo non sia soggetto Ires (ma sia impresa individuale, società di persone o anche società di capitali in trasparenza fiscale) i redditi derivanti all'associato subiscono la doppia imposizione, sia sul reddito di impresa imputato per trasparenza, sia sulla quota di utile percepito quale reddito di capitale.

Nel caso in cui l'associante sia un imprenditore individuale o una società in regime di trasparenza fiscale (o di tassazione di gruppo), dovrebbe essere ricondotto a coerenza il sistema, riconoscendo la deducibilità della remunerazione all'associante e sancendo la tassabilità in misura piena all'associato (con le opportune modifiche agli articoli 47, comma 2 e 109, comma 9 del Tuir).

5.3 Trattamento fiscale delle riserve distribuite in caso di trasformazione della società. È stato osservato come le attuali disposizioni del Tuir non danno un'adeguata e chiara disciplina in merito alle conseguenze fiscali emergenti dalla distribuzione delle riserve di utili, sia nelle ipotesi di trasformazione da società di capitali a società di persone, sia nella ipotesi inversa, cioè della trasformazione da società di persone a società di capitali. Nel primo caso (trasformazione regressiva), non appare chiaro come si debba comportare la società di persone quando distribuisce riserve formate nei periodi di imposta precedenti la trasformazione. In particolare, occorre precisare meglio se il riferimento fatto dall'articolo 170, comma 5 del Tuir all'applicazione a tali riserve del regime previsto per la distribuzione delle riserve di utili da parte dei soggetti Ires comprenda anche la distinzione della tassazione secondo la natura della partecipazione:

- partecipazione qualificata e, quindi, tassazione del dividendo ad aliquota marginale Irpef con il riconoscimento della quota di esenzione del 60%;
- partecipazione non qualificata e, quindi, applicazione della ritenuta del 12,50% sul dividendo distribuito.

Se si condivide questa interpretazione allora sorgono una serie di problemi che la norma non risolve. In primo, la norma non chiarisce se la qualificazione o meno della partecipazione debba essere valutata con riferimento o al periodo d'imposta in cui è distribuita la riserva di utili, cioè quindi riferita alla partecipazione nella società di persone, ovvero all'entità della partecipazione detenuta nella società di capitali nell'ultimo periodo ante trasformazione.

Inoltre, occorre sottolineare che la società di persone che distribuisce riserve di utili formati ante trasformazione non rientra tra i sostituti d'imposta previsti dall'articolo 27 del D.P.R. n. 600/73, chiamati ad applicare la ritenuta in misura pari al 12,5%.

Emerge, pertanto, un problema di coordinamento legislativo che, a parere della Commissione, richiede un apposito intervento normativo.

6. Ricapitolando

Riserve

- Proposta di abolizione delle disposizioni che vincola le riserve formatesi in relazione a delle poste negative non imputate al conto economico.
- proposta di soppressione della presunzione della previa distribuzione delle riserve di utili rispetto a quelle di capitale,

Base imponibile

- Invito al Governo ad evitare disposizioni - quali quelle relative alla determinazione degli ammortamenti di reti elettriche e del gas,- che incidono sul riconoscimento di deduzioni regolate in modo sistematico. Se sussistano ragioni giustificabili sul piano economico-aziendale per tali provvedimenti, queste andrebbero motivate e ricondotte a sistema dentro una revisione completa della tabella degli ammortamenti
- Suggerimento di correzione del meccanismo applicato per lo scorporo dai terreni dai fabbricati, in ragione dell'alto valore attribuito a questi ultimi dove vi insistano beni strumentali ad alto contenuto tecnologico. Tale correzione può essere attuata accettando le valutazioni anche ai fini fiscali delle stime attuate in sede di perizia, e lasciando l'alternativa della determinazione forfettaria del valore dei terreni, nella misura delle percentuali vigenti, senza obbligo di perizia.
- Invito a considerare che in relazione alla limitazione della deducibilità delle spese di telefonia fissa, si verifica una penalizzazione delle imprese più informatizzate.
- Per ciò che concerne le spese di rappresentanza, fermo il criterio generale della deducibilità limitata, invito al Governo a valutare se talune spese - espressamente identificate attraverso un apposito decreto ministeriale - possano essere riconosciute come integralmente deducibili o godere comunque di una maggiore quota di deducibilità.in ragione della loro oggettiva connotazione e della dimensione economica dell'impresa che le sostiene.

- Proposta di riconoscimento fiscale degli interessi passivi che derivino da finanziamenti finalizzati specificamente all'acquisizione o costruzione di immobili "patrimonio" alla ultimazione del bene, escludendone poi la valutazione in sede di determinazione reddituale su base d'estimo.

Relazioni transfrontaliere

- Doppia imposizione di dividendi esteri: proposta di risoluzione dentro la revisione degli accordi bilaterali contro le doppie imposizioni.
- Strumenti partecipativi: proposta che un organismo non tributario ne valuti la natura consentendone una corretta ascrizione alle singole categorie disciplinate dal nostro ordinamento.
- Previsione di una normativa che, nel caso di trasferimento di sede di imprese estere in Italia, riconosca fiscalmente, in tutto o in parte, i valori assoggettati a tassazione "in uscita" da parte dello Stato estero in cui la società risiedeva.

Società agricole e cooperative

- Richiesta, d'introdurre specifiche disposizioni nella determinazione del reddito d'impresa che tengano conto del particolare assetto organizzativo e funzionale della società agricola, nonché di determinazione specifica dei coefficienti ai fini della individuazione delle società di comodo.
- Richiesta di adeguamento e coordinamento della normativa preesistente alla riforma del diritto societario riguardante le cooperative (ancora in vigore) con la normativa in esso contenuta e con le norme fiscali vigenti.
- Verifica della applicabilità degli studi di settore alle cooperative a mutualità prevalente

Questioni di coordinamento Ires – Irpef

- Favorevole valutazione all'esercizio dell'opzione alla trasparenza per srl che annoverino tra i soci società di persone purché il numero di soggetti della società trasparente (conteggiando anche quelli delle società di persone) rimangano nel limite di dieci.

- Proposta di eliminazione della doppia imposizione che si verifica per le associazioni in partecipazione quando l'associante non sia soggetto Ires.

- Richiesta di chiarificazione della disciplina in merito alle conseguenze fiscali emergenti dalla distribuzione delle riserve di utili, nell' ipotesi sia di trasformazione da società di capitali a società di persone, sia in quella inversa, cioè della trasformazione da società di persone a società di capitali.

Capitolo 7. L'IRES NEL CONTESTO COMUNITARIO

1. Il quadro comunitario

1.1 Nel corso delle audizioni, così come nella stesura di questa Relazione un tema ricorrente, che ha permeato la discussione di pressoché tutti i temi affrontati, e condizionato le soluzioni di volta in volta suggerite, riguarda gli effetti sul sistema nazionale prodotti dalla crescente integrazione del mercato unico e, più in specifico, dai vincoli, anche giuridici, che derivano dall'appartenenza all'Unione europea.

Da un lato, l'Italia risente, al pari di altri paesi, della concorrenza fiscale internazionale, che induce i singoli Stati a modificare i propri sistemi tributari in modo da attrarre gettito e fattori produttivi a scapito di altri o, comunque, a dover reagire alla concorrenza fiscale attivata da altri Stati.

Dall'altro, nel disegnare il proprio sistema tributario deve, in quanto Stato membro, rispettare la normativa comunitaria, e, più in generale, i principi del Trattato UE; in particolare, per quanto riguarda i riflessi sull'imposta societaria, la libera circolazione dei capitali e la libertà di stabilimento.

1.2. Fino ad oggi, i tentativi di armonizzare i sistemi tributari di imposizione societaria dei diversi Stati membri sono stati vani. Permangono, pertanto, differenze che non solo aumentano i costi di adempimento da parte dei contribuenti e quelli amministrativi, ma che, in aggiunta, lasciano aperti spazi di elusione e creano ostacoli di varia natura all'efficiente allocazione dei capitali nel mercato unico.

La Commissione ha più volte fatto riferimento al progetto su cui la Commissione Europea sta concentrando i propri sforzi, la definizione di una base imponibile comune e consolidata (CCCTB), fra imprese che operano in diversi Stati membri, con successiva ripartizione del profitto consolidato fra i diversi Stati in cui il gruppo opera, in base a formule automatiche. L'impegno è quello di presentare una proposta entro il 2008.

A parte gli obiettivi di ridurre i costi di *compliance* e amministrativi per le imprese, nonché gli ostacoli al funzionamento del mercato unico, come l'impossibilità di compensare utili e perdite transfrontaliere, la proposta tende a ridurre o eliminare la convenienza alla allocazione delle basi imponibili nei paesi a minore aliquota (*profit shifting*), in quanto i profitti consolidati

verrebbero ripartiti fra paesi in base a una formula prestabilita (*formula apportionment*). Il sistema sarebbe analogo a quello adottato in Stati federali come gli Usa o il Canada.

Per superare le resistenze degli Stati membri si prevede la possibilità di applicare la CCCTB in modo molto flessibile, ad esempio, rendendola opzionale e facendola convivere, in parallelo ai sistemi nazionali, per le imprese che hanno solo dimensione nazionale. Non è ancora chiaro, tuttavia, se il sistema sarà, almeno in una prima fase, riservato alle sole imprese multinazionali o sarà disponibile, sempre su opzione, anche a società operanti unicamente entro i confini interni. Si prevede, inoltre, che, in mancanza di unanimità, un sottoinsieme di paesi possa comunque optare per la sua applicazione, secondo le regole stabilite per le cooperazioni rafforzate.

I confini con cui saranno definite queste flessibilità e le modalità con cui saranno esercitate avranno effetti di rilievo sulla possibilità che la proposta avanzata dalla Commissione europea raggiunga gli obiettivi indicati, soprattutto in termini di semplificazione e di un più efficiente funzionamento del mercato interno e saranno di fondamentale importanza per definire il futuro dell'imposta societaria nella UE e, dunque, anche in Italia. Oltre ad una partecipazione attiva e costruttiva a questo processo decisionale, l'impegno concomitante dell'Italia - come di ogni Stato membro- dovrebbe essere quello di effettuare una ricognizione delle aree di incompatibilità del proprio sistema tributario con le norme comunitarie, al fine di introdurre i necessari correttivi e ridurre la potenziale incertezza e instabilità del sistema.

1.3 Come è risultato evidente in più occasioni, in questo Relazione, la giurisprudenza comunitaria sta condizionando sotto molteplici aspetti le normative nazionali.

Gli interventi della Corte di giustizia in materia di imposizione diretta, pressoché assenti fino a metà degli anni '90, sono infatti cresciuti rapidamente nel decennio successivo. Dei più di 50 casi su cui la Corte si è già espressa (altrettanti sono i casi pendenti, che continuano a crescere a ritmi sostenuti) nel 90% circa dei casi è stato condannato il regime nazionale. Una buona parte di questi casi riguarda l'imposizione societaria e dei dividendi. Hanno contribuito a questa crescente attività della Corte, da un lato, l'aumento della sensibilità giuridica in senso comunitario dei giudici nazionali, che sono gli unici a decidere se rimettere o meno una questione nazionale alla Corte con i cd. rinvii pregiudiziali e, dall'altro, la migliore conoscenza della Commissione degli ordinamenti tributari nazionali, che permette di moltiplicare le procedure d'infrazione che saranno decise dalla Corte, a meno che lo Stato interessato non modifichi spontaneamente la propria normativa nell'ambito della procedura di notifica prevista dal Trattato Ue.

Per gli ampi effetti che ne derivano, le sentenze della Corte sono spesso ritenute, anche da un membro di questa Commissione, “distruttive”, spesso espressione di un clima culturale che fa premio sui pesanti effetti di destrutturazione dei sistemi. A giudizio della maggioranza di questa Commissione, invece, la Corte sta semplicemente svolgendo, al di là dei singoli giudizi di merito, il compito istituzionale che le è proprio e, come si è detto, nel fare ciò è per lo più sollecitata dai giudici nazionali. Sono i sistemi nazionali ad essere inadeguati e incoerenti, se visti nell’ottica del funzionamento del mercato interno.

Al di là delle interpretazioni, questa Commissione conviene, unanime, che l’azione della Corte non sia, né possa essere, lo strumento con cui queste contraddizioni vengono risolte. La sua attività non può certo sostituirsi al necessario dibattito politico fra i paesi, cui spetta, nelle opportune sedi istituzionali, assumere decisioni.

1.4 In ogni caso, la giurisprudenza comunitaria sta rendendo sempre più evidente come il limite all’autonomia degli Stati risieda nel rispetto delle norme comunitarie. Gli effetti delle sentenze travalicano il singolo caso considerato dalla Corte e si diffondono rapidamente ad altri Stati, che sono spinti a intervenire per rimuovere eventuali incompatibilità della propria normativa, prima di essere a loro volta portati in giudizio davanti alla Corte. Si è, infatti, prodotto un vero e proprio effetto normativo delle sentenze interpretative della Corte, la cui efficacia, sebbene non esclusiva del settore tributario, diventa, tuttavia, in questo particolarmente importante per le evidenti conseguenze finanziarie.

Tutto ciò ormai deve rendere accorti i governanti italiani a legiferare senza forzare i principi comunitari e, curando l’interlocuzione con le autorità di Bruxelles, ad evitare possibili effetti pregiudizievoli delle sentenze sulla legislazione nazionale o - come è già successo - che misure approvate dal Parlamento rimangano poi inapplicate per mancanza di assenso comunitario o comportino, a posteriori, la sanatoria degli effetti che hanno prodotto.

Impone, inoltre, all’Amministrazione di stare sempre attenta alla varietà dei rinvii pregiudiziali che riguardano problemi tributari sollevati dai giudici nazionali con riferimento ad altri Stati, nonché ad effettuare un monitoraggio costante delle sentenze della Corte e a verificare sollecitamente le conclusioni dell’avvocato generale in altre cause tributarie. Ciò nella consapevolezza che esse potrebbero costituire il fondamento della decisione futura della Corte, utilizzabile contro l’ordinamento italiano.

E’ sicuramente positivo che negli sviluppi in questione l’azione della Corte e gli sforzi della Commissione Europea stiano mettendo in evidenza i potenziali vantaggi di un maggiore coordinamento rispetto alle risposte che, unilateralmente, possono essere fornite da ciascuno

Stato membro. L'emergere, in modo sempre più evidente, di questa intrinseca contraddizione, fra la necessità di rispettare le norme comunitarie e il prevalere di sistemi nazionali in concorrenza fra loro, può costituire un clima più favorevole verso un maggiore coordinamento delle politiche di tassazione societaria tra gli Stati membri.

2. L'evoluzione degli ordinamenti tributari europei: elementi di convergenza

2.1 Per ora, tuttavia, il coordinamento è debole (se si escludono alcune aree, ad esempio la Direttiva madri/figlie, quella sulle fusioni e sugli interessi e *royalties* ed il Codice di Condotta). Gli interventi della Commissione e della Corte hanno agito più da vincoli che da fattori propulsivi per aumentarlo. L'evoluzione dei sistemi tributari di tassazione societaria dei paesi UE è stata fino ad ora prevalentemente condizionata dalla concorrenza fiscale, con i vari Stati per lo più orientati a raggiungere obiettivi di natura interna. L'azione congiunta di vincoli e concorrenza, in assenza di coordinamento, ha fatto evolvere i sistemi tributari di tassazione societaria dei paesi UE in modo contraddittorio. Ha, da un lato, spinto verso tendenze comuni e, dall'altro, lasciato permanere differenze considerevoli.

Va rilevato, inoltre, che gli elementi di convergenza sono il risultato delle risposte unilateralmente fornite e che non sempre i sistemi che ne sono derivati si fondano su principi coerenti e razionali.

2.2 Per quanto riguarda la struttura della tassazione (rinviano al paragrafo 4 le considerazioni sulle aliquote), un primo elemento comune che ha caratterizzato l'evoluzione degli ordinamenti europei è la progressiva abolizione del sistema di credito di imposta sui dividendi, che per lungo tempo era stato elemento distintivo di questi paesi, soprattutto per quanto riguarda l'imposizione dei dividendi in capo a un socio persona fisica e il suo grado di integrazione con l'imposta societaria, limitatamente però a soci e società residenti. La decisione di abbandonare il credito e le soluzioni adottate dai paesi della UE, in alternativa ad esso, sono state influenzate dagli orientamenti della giurisprudenza della Corte, che ha ritenuto incompatibili con le libertà fondamentali del Trattato (libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali) il trattamento discriminatorio sia dei dividendi di fonte interna rispetto a quelli provenienti da un altro Stato membro, sia dei soggetti residenti rispetto ai non residenti. Ciò avrebbe comportato l'esigenza, nell'ipotesi di mantenimento del credito, della sua estensione anche ai dividendi esteri (o ai non residenti), con significativi costi per il bilancio pubblico. Non che questa strada, per molti

aspetti preferibile, non avrebbe potuto essere intrapresa in un quadro di reciprocità fissato da una rete di accordi bilaterali o, meglio, da un indirizzo europeo. Sta di fatto, però, che, nessun accordo in questo senso è stato possibile, nonostante siano in passato state avanzate proposte, anche di Direttiva, in questa direzione. I paesi europei hanno preferito abbandonare il sistema di imputazione, per sostituirlo con sistemi di esenzione, solitamente parziali, per un socio persona fisica, o con l'applicazioni di cedolari, di importo relativamente modesto.

2.3 Un'altra tendenza comune nei paesi UE è la progressiva diffusione di regimi di esenzione dei dividendi infrasocietari e delle plusvalenze (*participation exemption*). Questo sistema, tipico, soprattutto per quanto riguarda l'esenzione delle plusvalenze, dei paesi del Benelux, si è progressivamente esteso tra i paesi della UE, seppure con criteri e per motivazioni diversi.

Questa Commissione ha affrontato questa tematica nel Capitolo 2, rilevando che, mentre nel caso dei dividendi infrasocietari l'esenzione si è affermata, principalmente, come forma, alternativa al credito di imposta, per eliminare la doppia imposizione economica degli utili infra-societari, nel caso delle plusvalenze l'argomento della doppia imposizione è più fragile. Le principali motivazioni per l'estensione di regimi di esenzione sono di tipo concorrenziale (per attrarre o evitare la delocalizzazione di società holding), di politica economica o industriale (ad esempio, agevolare la dismissione delle partecipazioni bancarie, in Germania, o agevolare, più in generale, operazioni di ristrutturazione, che avvengono tramite la cessione di partecipazioni). In genere, in tutti i paesi che adottano questo sistema, sono indicate soglie di partecipazione o altri criteri (diritti di voto, periodo di detenzione della partecipazione, modalità di iscrizione in bilancio) che limitano l'accesso all'istituto, ma i sistemi stanno divenendo via via più generali e le soglie di partecipazione tendono ad abbassarsi (con una media attualmente intorno al 10%).

2.4 Non va infine trascurata l'estensione di sistemi di consolidamento degli utili e delle perdite di società appartenenti a un gruppo. Raramente, tuttavia, questi sistemi si estendono alle controllate estere. Da tempo, con condizioni però molto restrittive, sistemi di consolidato mondiale sono disponibili in Danimarca, Francia, e con l'introduzione dell'Ires, in Italia. Un regime apparentemente più flessibile, ma i cui impatti sono ancora difficili da valutare, è stato recentemente introdotto in Austria (vedi Capitolo 3).

2.5 Gli elementi di convergenza osservati non vanno acriticamente assunti come fattori positivi, in grado di garantire un più efficiente funzionamento del mercato interno. L'esenzione

generalizzata delle plusvalenze da cessioni infra-societarie di partecipazioni va oltre, come si è appena ricordato, la giusta esigenza di evitare la doppia imposizione e può comportare la completa esenzione, o la continua posticipazione dell'imposta, su questi tipi di redditi; il sistema del credito di imposta, se adottato in modo coordinato da tutti i paesi, avrebbe probabilmente costituito un sistema preferibile di tassazione dei dividendi, almeno di quelli in capo alle persone fisiche, se confrontato con le cedolari, o con i sistemi di parziale esenzione, attualmente vigenti.

3. Le aree di divergenza e i mutamenti in fase di attuazione

3.1 Nonostante le linee di tendenza comuni precedentemente indicate, permangono profonde divergenze fra gli ordinamenti nazionali di tassazione dei redditi di impresa. Anche ove vi siano istituti analoghi, come in materia di Pex o di consolidato, le regole, gli ambiti e le modalità di applicazione restano ampiamente divergenti.

Nondimeno, sono diverse le risposte fornite dai vari Stati alle sentenze della Corte. La Commissione Europea sta potenziando l'uso di comunicazioni per fornire *guidelines* agli Stati membri, ma, come si è visto discutendo del consolidato transfrontaliero, anche queste non consentono di individuare un unico modello. Ciò non sorprende, posto che non vi è un unico modello compatibile con le norme del Trattato. A differenza di quanto accade con le imposte armonizzate, in questo caso la Commissione Europea si preoccupa di conciliare le scelte nazionali con il rispetto dei principi del Trattato e per questo censisce le soluzioni che, indipendentemente dalle loro differenze strutturali, abbiano la stessa funzionalità in negativo, quella di non essere in contrasto con i principi comunitari. Questa situazione, tuttavia, aumenta, in tutti i paesi (non solo il nostro), il grado di incertezza della normativa, con costi di adempimento e rischi crescenti da parte delle imprese e della stessa Amministrazione finanziaria. I costi e i rischi, anche in termini di possibile perdita di gettito, sono diversi a seconda della soluzione adottata, ma, soprattutto, tendono ad essere superiori se l'intervento è unilaterale, invece che coordinato tra i diversi Stati membri. Tutto ciò, a sua volta, si riflette negativamente sulle decisioni di investimento e di crescita delle imprese. Aumenta anche e si complica la normativa a carattere antielusivo, contribuendo ad ampliare le aree di incertezza. Il fenomeno ha elementi comuni in altri paesi; ad esempio, nel Regno Unito, una recente indagine ha evidenziato come ormai più del 40% della legislazione abbia natura anti-elusiva.

3.2 Le differenze fra paesi, indotte da politiche nazionali assunte in modo non coordinato, non si limitano a “dettagli” normativi, peraltro solitamente molto importanti in campo fiscale, ma riguardano anche, a volte, aspetti sostanziali del sistema di imposizione societaria e, più in generale, diretta.

Il nuovo contesto in cui si trovano ad operare i sistemi tributari sta alimentando, infatti, un più ampio dibattito sul sistema di imposizione dei redditi e delle sue varie componenti (redditi di impresa, lavoro, capitale, etc.), valorizzando e sperimentando nuovi paradigmi di neutralità. Per esempio, i Paesi nordici adottano, già dall’inizio degli anni ’90, sistemi di imposizione duale, che prevedono una separazione fra i redditi di capitale, inclusi in parte i redditi di impresa, e i rimanenti redditi di lavoro. Una variante di questo modello, adottata in Norvegia, è simile alla nostra vecchia Dit, con la principale differenza che la tassazione con aliquota più elevata dei profitti eccedenti la remunerazione ordinaria avviene in capo agli investitori, invece che in capo alla società.

In Belgio, soprattutto a seguito della progressiva abolizione del regime privilegiato dei Centri di coordinamento (considerati dal Codice di Condotta un regime di concorrenza fiscale “dannosa”), è stato introdotto un sistema analogo all’*Allowance for Corporate Equity* (Ace), originariamente proposto dall’Institute for Fiscal Studies (IFS) di Londra, all’inizio degli anni ’90, che ha lo scopo di porre su un piano di neutralità il finanziamento con *equity* e con capitale proprio. Al pari degli interessi, anche il costo (imputato) del capitale proprio (calcolato con riferimento all’intero *stock*) è deducibile per determinare i profitti imponibili.

3.3 Più di recente si sta alimentando un crescente dibattito sulla opportunità di restringere la deducibilità degli interessi passivi dal reddito imponibile di impresa, o di tassare separatamente il saldo netto fra interessi attivi e passivi. Diversi sono i motivi che stanno alimentando questo dibattito. In primo luogo, restringere la deducibilità degli interessi passivi è una forma alternativa alla deduzione del costo del capitale proprio, per ottenere la neutralità dell’imposta rispetto alle scelte finanziarie delle imprese. In secondo luogo, agire in questa direzione consente un ampliamento della base imponibile e, a parità di gettito, di ridurre ulteriormente le aliquote. In terzo luogo, introdurre una limitata, ma generalizzata indeducibilità degli interessi passivi può consentire di superare le norme contro la *thin capitalization*, e con esse le complessità derivanti dalla loro estensione, in alcuni paesi, ai soci residenti. Inoltre, come si è già ricordato nel cap. 4, la crescente integrazione dei mercati sta rendendo frequente la circostanza per cui finanziamenti con debito attivati da una società residente in uno Stato (dove sono deducibili gli interessi passivi) vanno a finanziare progetti di investimento in altri Stati,

dove sono prodotti utili che non saranno mai ricondotti a tassazione, data la diffusione dei regimi di esenzione, nel paese dove risiede la casa madre. Se anche il finanziatore di quest'ultima fosse non residente, il paese non beneficerebbe neppure della tassazione degli interessi attivi in capo al prestatore di fondi. Un ultimo fattore che sta contribuendo ad alimentare il dibattito sulla opportunità di restringere la deducibilità degli interessi passivi è connesso alla forte crescita delle operazioni di *leverage buy out* condotte da società e fondi di *private equity*, che traggono elevati benefici fiscali dalle operazioni di acquisizione condotte con indebitamento.

Così, all'opposto di quanto sta accadendo in Belgio, vi sono paesi come la Germania e la Danimarca, dove sono in corso di approvazione riforme che vanno nella direzione di limitare la deducibilità degli interessi passivi. Nel Regno Unito il tema è oggetto di discussione.

In Germania, nell'ambito del piano di riforma fiscale approvato dal Governo alla fine del 2006, e che dovrebbe entrare in vigore nel 2008, il Governo ha proposto di limitare la deducibilità degli interessi passivi e ridurre contestualmente l'aliquota in modo che assieme alla imposta locale (*municipal trade tax*) l'onere complessivo non superi il 30% (il che significa che l'aliquota di imposizione societaria federale potrebbe scendere al 15% o anche meno, mentre diventerebbe più importante il ruolo delle imposte municipali). Secondo il piano concordato dalla coalizione di governo gli interessi sarebbero deducibili fino alla soglia di un milione di euro, mentre la quota eccedente sarebbe deducibile solo fino al limite del 30% dell'EBIT. La quota di interessi in deducibile, in base a queste regole, in ciascun esercizio, può essere riportata in avanti.

Analogamente, in Danimarca, nell'ambito di una riforma di alcuni istituti che regolano l'imposizione societaria, e che dovrebbe entrare in vigore nel luglio 2007, è prevista una restrizione della deducibilità delle spese finanziarie nette. Oltre alle norme contro la *thin capitalisation*, che vengono comunque confermate, la deducibilità degli interessi passivi che superano 20 milioni di corone danesi è subordinata a due ulteriori test: uno relativo al loro rendimento, che non può superare un determinato standard (attualmente 6,5%) e l'altro relativo alla proporzione degli interessi sull'EBIT. Se tale quota supera l'80%, gli interessi eccedenti non sono deducibili, con possibilità di riporto in avanti dell'eccedenza. L'aliquota legale di imposizione viene ridotta dal 28% al 25%.

Le proposte di riforma originariamente avanzate in Germania e Danimarca prevedevano in realtà restrizioni maggiori alla deducibilità degli interessi passivi, ma a seguito di un ampio e controverso dibattito, proprio centrato su questo aspetto, sono state riviste e attenuate, per timore di penalizzare, in modo generalizzato, le imprese più deboli e maggiormente indebitate.

4. Tendenze relative alle aliquote di imposta

4.1 Sul piano più specificamente diretto al carico fiscale sulle imprese, il fenomeno di maggior rilievo, ma non necessariamente di convergenza fra paesi, riguarda la riduzione dell'aliquota legale di imposizione societaria. L'aliquota complessiva, nazionale e locale, dell'imposta sul reddito societario, è passata, nella UE, dal 46 per cento nel 1980 al 40 per cento circa all'inizio degli anni '90 e al 34 per cento nel 2000. Il processo non si è arrestato: l'imposta è ulteriormente scesa sotto al 30 per cento, nella media dei 15 paesi UE, ed è inferiore al 26 per cento (25,97) se si includono anche i nuovi 10 paesi entrati nel 2004, che hanno aliquote mediamente più basse (20,5 per cento) di quelle dei "vecchi" stati membri (29,61 per cento).

Il processo di riduzione delle aliquote è divenuto più marcato nella UE, soprattutto alla fine degli anni '80, contestualmente alla piena liberalizzazione dei movimenti di capitali, e dopo il 2000, a seguito dell'imminente ingresso di dieci nuovi paesi, con aliquote mediamente molto più basse. Questo processo, inoltre, non può dirsi terminato, anche all'interno dei 15 paesi che da più tempo appartengono all'area comunitaria. Oltre alle riforme in corso in Germania e Danimarca, la Spagna prevede di ridurre progressivamente l'aliquota dal 35 al 30 per cento (tra il 2007 e il 2011); il Regno Unito l'ha recentemente ridotta dal 30 al 28 per cento. Analoghi annunci sono recentemente stati fatti in Francia.

4.2 La riduzione dell'aliquota legale è la forma più evidente e di maggior rilievo con cui si è manifestata la concorrenza fiscale internazionale e nella UE. Per quanto la crescente sofisticazione contabile e di informazione delle multinazionali e degli istituti di ricerca internazionali porti a concentrare l'esame di un sistema fiscale sugli aspetti complessivi della tassazione (e determinare a partire da questi quale sia il saggio netto potenziale di rendimento interno di un investimento), l'aliquota legale è l'elemento più visibile e facilmente interpretabile dagli investitori, soprattutto esteri. Inoltre, essa è fattore determinante delle aliquote effettive medie di imposte, che tengono conto anche dei criteri di determinazione dell'imponibile, e da cui dipendono le decisioni di localizzazione. Un Commissario ritiene di dover portare l'attenzione sul fatto che quanto più profittevoli sono i progetti di investimento tanto più nell'onere effettivo di imposizione e l'aliquota legale ha prevalenza sulle non deducibilità previste per l'imponibile (ad esempio, a titolo di ammortamento), le quali perdono di peso, al crescere dei profitti.

Un altro importante motivo che spiega la concorrenza fiscale al ribasso delle aliquote legali è l'importanza che queste ultime rivestono nell'attrarre base imponibile. Differenze di aliquote rendono infatti convenienti operazioni di pianificazione fiscale, ad esempio tramite *transfer pricing* o *thin capitalisation*, volte a concentrare i ricavi (tassati) nei paesi a minore aliquota e, viceversa, i costi (deducibili) nei paesi ad aliquota più elevata. Si tratta in questo caso di operazioni, di cd. *profit shifting* che non sono dettate da logiche industriali, ma da mera finalità di ridurre il debito fiscale, abusando spesso dell'influenza sulle attività di gruppo. La loro convenienza dipende dai costi, inclusi i rischi fiscali (ad esempio, di veder considerata elusiva l'operazione), connessi a queste operazioni, relativamente al loro beneficio in termini di imposta risparmiata.

In sostanza, i paesi che mantengono aliquote più elevate sono a rischio di perdere base imponibile e fattori produttivi a favore di altri paesi, ad aliquote meno elevate. Le prime decisioni (spostamento della base imponibile) sono meno costose per il sistema economico nel suo complesso, in quanto non comportano, se non limitatamente, riallocazioni dei fattori produttivi, ma lo sono comunque per il bilancio pubblico. Le decisioni di investimento, che comportano spostamento di fattori produttivi, sono più complesse e dipendono da molteplici fattori, tra cui raramente quello fiscale è determinante. Tuttavia, e nonostante l'evidenza empirica mostri come altri fattori, quali la presenza di infrastrutture, adeguati servizi alle imprese e una pubblica amministrazione efficiente, tendano ad essere più importanti di quello fiscale, tra i motivi solitamente avanzati dai Governi, nella progressiva e continua riduzione delle aliquote legali, vi è anche quello di rendere maggiormente attrattiva una determinata localizzazione per gli investitori esteri.

4.3 Detto questo, va anche rilevato che fino ad ora, la riduzione delle aliquote legali non si è tradotta in una riduzione del prelievo derivante dall'imposizione societaria. Prescindendo dagli effetti derivanti da fluttuazioni cicliche, i motivi che spiegano questo risultato sono vari: spesso le riforme di riduzione delle aliquote legali si sono accompagnate ad un aumento della base imponibile (abolizione di incentivi, allungamento dei periodi di ammortamento, etc.); vi è stato un aumento del peso del settore societario nell'economia, soprattutto una crescita del peso del settore finanziario; vi può essere stato un incentivo a concentrare i redditi nel settore societario, a seguito dell'abbassamento delle aliquote. Tuttavia, non è detto che i fattori che fino ad ora hanno giocato positivamente nel garantire la stabilità del gettito, continuino, con la stessa intensità, ad agire anche nel futuro. Ulteriori riduzioni delle aliquote potrebbero, in futuro, ripercuotersi negativamente sul gettito derivante dall'imposta societaria.

5. Le ripercussioni sull'Ires

5.1 Ciò che avviene in Europa si ripercuote evidentemente sull'Ires. Quando questa imposta è stata introdotta, in sostituzione dell'Irpeg, un suo punto di forza, sottolineato anche nella relazione al d.d.l. delega di riforma fiscale del 2001, era il fatto che il sistema sarebbe stato più omogeneo a quello vigente nei paesi membri dell'Unione europea. Interveniva su un sistema coerente ed equilibrato nella sua struttura di base, ma meno vicino al modello di altri paesi. Tuttavia, più che rifarsi a un modello europeo, che, come si è visto, ancora non esiste, con l'Ires l'Italia si è conformata ad alcune tendenze comuni ad altri paesi. In alcuni casi, come con la Pex estesa alle plusvalenze su partecipazioni societarie, ci si è adeguati ad istituti che presentano non pochi aspetti critici. In altri casi, come con il consolidato, si è introdotto un metodo per compensare le perdite infragruppo più razionale e trasparente di quello implicitamente adottato con la legislazione precedente, attraverso il credito di imposta e la possibilità di svalutare le partecipazioni.

5.2 Se il sistema italiano può ritenersi abbastanza competitivo per quanto riguarda le regole che presiedono gli istituti di base dell'Ires, in special modo se venissero apportate le correzioni che la Commissione suggerisce, esso non può certo ritenersi tale per quanto riguarda il livello dell'aliquota legale, che è tra i più elevati in ambito europeo e mondiale.

Dopo la drastica riduzione avvenuta con la riforma del 1997-98, vi sono stati ulteriori ritocchi verso il basso, l'ultimo nel 2004, ma il margine di distanza con altri paesi è tornato in molti casi ad ampliarsi. Tenendo conto dell'incidenza sugli utili dell'Ires e dell'Irap si arriva ad una percentuale del 37,25%, a fronte di una media europea ormai sotto il 30%, anche limitando il confronto ai 15 paesi da più tempo nell'Unione. Quando la Germania attuerà la riforma che prevede dal 2008 una riduzione dell'aliquota, l'Italia guadagnerà il primato del paese con aliquota sui profitti societari complessiva (nazionale e locale) più elevata.

L'introduzione della Dit/Ace consentirebbe di ridurre nel tempo l'aliquota media, fino a raggiungere il plafond stabilito, ma poiché i profitti eccedenti la remunerazione ordinaria continuerebbero ad essere tassati all'aliquota legale del 33% (più l'Irap) rimarrebbe forte la convenienza da parte delle imprese, dato il divario di aliquota con altri paesi, a intraprendere attività di *profit shifting*.

L'effetto di una elevata aliquota Ires sugli investimenti all'estero da parte di società residenti e di investimenti dall'estero è probabilmente più limitato, posto che queste decisioni dipendono, come si è detto, da molteplici altri fattori. Questi ultimi, tuttavia, - legati a infrastrutture materiali e immateriali e di altre condizioni "di sistema" - non privilegiano l'Italia rispetto ad altri paesi. Ne' la privilegiano l'affidabilità della legislazione fiscale, la certezza delle norme o la presenza di ridotti "costi di *compliance*".

In sostanza, è il cumularsi di elevati "costi impropri" con i costi espliciti e impliciti del fisco a penalizzare la posizione relativa dell'Italia nel contesto europeo e internazionale. A poco servirebbe una riduzione dell'aliquota Ires, se non a perdere gettito, se contestualmente non venissero anche superate le condizioni di instabilità e incertezza normativa, ridotti i costi di *compliance* e, più in generale, rimossi altri ostacoli "di sistema" alla crescita, di natura non fiscale.

5.3 Il metro della concorrenza fiscale o dell'allineamento con altri paesi non deve essere l'unico a guidare la fissazione dell'aliquota Ires. Gli altri parametri di riferimento devono essere il livello delle aliquote sui redditi di capitale e quelle dell'Irpef, da cui dipende la tassazione delle imprese individuali, familiari e delle società di persone e, in parte, la tassazione di dividendi e plusvalenze. Il recente emendamento al d.d.l. delega del governo del 4 ottobre 2006 (AC 1762) sembra allontanare i tempi di una riunificazione delle aliquote sui redditi delle attività finanziarie ad un livello intermedio fra quelli esistenti (12,5% e 27%). Questa incertezza, assieme alla possibile revisione dell'Irpef, rendono difficile, al momento - e senza affrontare tematiche che vanno ben oltre il mandato di questa Commissione -, suggerire quale potrebbe essere un livello di tassazione Ires coerente, nell'ambito di un sistema generale di imposizione dei redditi equo, efficiente e capace di prevenire i più rilevanti comportamenti elusivi.

5.4 Tuttavia, la Commissione rileva che, se altre strade sono precluse o difficoltose, la via di ottenere una decurtazione dell'imponibile attraverso la Dit/Ace facendola planare rapidamente sul plafond può essere idonea ad abbassare la pressione fiscale. Ma hanno l'inconveniente di comportare gradualità.

Gli spazi per una riduzione dell'aliquota legale attraverso un aumento della base imponibile non sono impossibili, ma irti di pericoli. La Relazione non è costruita in questa ipotesi, anche perché ciò non corrispondeva al mandato ricevuto dalla Commissione. Alcune delle proposte avanzate in questa Relazione (ad esempio la revisione degli ammortamenti, una

parziale tassazione degli interessi passivi, o l'eliminazione delle agevolazioni nel consolidato, oppure, ancora, l'introduzione dei criteri Ias per la tassazione) potrebbero andare in direzione di alzare il gettito, mentre altre, come la revisione di molte disposizioni speciali e gli assetti relativi al quadro fiscale di accompagnamento della crescita (inclusa la Dit/Ace), vanno in direzione opposta; altri ancora, come l'eliminazione delle restrizioni e delle asimmetrie della Pex sono miste, a meno di non essere contemporaneamente in grado, come cercano peraltro di fare le proposte avanzate, di ridurre le principali fonti di elusione. Recuperi strutturali di imponibile, che potrebbero nel tempo contribuire a compensare le perdite di gettito dovute a una riduzione dell'aliquota Ires, potrebbero derivare proprio dalla capacità di ridurre gli spazi di elusione ed evasione del tributo, cui già sono state mirate, seppure con contraddizioni che sono state evidenziate anche in questa Relazione, molte delle norme introdotte negli anni più recenti. Potrebbero anche venire dalla riorganizzazione e razionalizzazione degli incentivi che, come si è detto, dovrebbero essere particolarmente mirati e circoscritti, entrando a far parte della struttura stessa del prelievo.

Puntare, invece, ad ampliare ulteriormente l'imponibile attraverso qualche sostanziale e generalizzata indeducibilità degli interessi passivi, pur suggerita nelle audizioni, sembra alla Commissione una strada da ponderare con attenzione nei pro e contro, data la struttura di bilancio che caratterizza il panorama delle imprese italiane, dalla quale possono scaturire, anche a parità di gettito, importanti redistribuzioni del carico fiscale dalle imprese più deboli alle più forti. Qualsiasi inevitabile correttivo di questo effetto finirebbe per attenuare la portata dell'indirizzo che si vuole perseguire.

Sembra alla Commissione che una riduzione (anche modulata nel tempo) dell'aliquota Ires richieda in primo luogo altri aggiustamenti (o un mix di aggiustamenti), tra cui un mutamento nella composizione del prelievo, in special modo verso l'imposizione indiretta, o sfruttando il buon andamento delle entrate, cui la tassazione delle società (Ires e Irap) sta contribuendo in modo significativo. La situazione è per molti aspetti favorevole, in quanto potrebbe contribuire a consolidare la ripresa produttiva, sia accrescendo la competitività (fiscale) sia contribuendo a instaurare fiducia verso il futuro, con effetti positivi sulla crescita del sistema nel suo complesso e quindi con ricadute su tutti i settori sociali.