Studio Favino
CONSULENZA AZIENDALE E TRIBUTARIA

www.studiofavino.it
Viale degli Artigiani, 9 – 71122 Foggia
Tel./Fax: +39 0881 580006
P.iva 04049180716

Circolari per la clientela

Recepimento della direttiva "antielusione" 2016/1164/UE (DLgs. 29.11.2018 n. 142) - Principali modifiche al TUIR e ad altre norme fiscali

NUMERO 5 - **17 GENNAIO 2019**

1 PREMESSA

Il DLgs. 29.11.2018 n. 142 (pubblicato sulla *G.U.* 28.12.2018 n. 300) ha recepito la direttiva UE 12.7.2016 n. 1164 (c.d. "*Anti Tax Avoidance Directive*", in acronimo ATAD), modificando numerose disposizioni fiscali nell'obiettivo di contrastare l'elusione fiscale e l'erosione della base imponibile.

Decorrenza

Le disposizioni della direttiva si applicano, ove non diversamente indicato nei paragrafi seguenti, dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31.12.2018 e, quindi, dal 2019, per i soggetti con periodo d'imposta coincidente con l'anno solare.

2 INTERESSI PASSIVI

L'art. 1 del DLgs. 142/2018 riscrive le regole di deducibilità degli interessi passivi per i soggetti IRES contenute nell'art. 96 del TUIR. Non cambiano, invece, le regole previste per gli imprenditori individuali e le società di persone, per i quali gli interessi passivi continuano ad essere dedotti integralmente, purché inerenti all'esercizio dell'impresa.

2.1 CRITERI GENERALI DI DEDUCIBILITÀ

Il criterio generale di deducibilità che si profila dal 2019 per i soggetti IRES non muta, nei suoi tratti generali, rispetto al passato. È, infatti, previsto che gli interessi passivi siano deducibili nel limite degli interessi attivi e, per l'eccedenza, nel limite del 30% del risultato operativo lordo della gestione caratteristica (ROL).

Così, se la società presenta 100.000,00 euro di interessi passivi, 20.000,00 euro di interessi attivi e un ROL di 250.000,00 euro, gli interessi passivi sono deducibili:

- in prima battuta per 20.000,00 euro (importo corrispondente agli interessi attivi);
- nonché per ulteriori 75.000,00 euro (il 30% del ROL).

L'importo complessivamente deducibile è, quindi, pari a 95.000,00 euro (i 5.000,00 euro residui devono essere ripresi in aumento in dichiarazione dei redditi).

Riporto delle eccedenze di interessi attivi

Il DLgs. 142/2018 prevede, nel contesto della regola sopra indicata, che gli interessi attivi da considerare non siano solo quelli dell'esercizio per cui si effettua il calcolo, ma anche quelli degli esercizi precedenti che hanno ecceduto gli interessi passivi.

Riprendendo l'esempio di cui sopra, se nell'esercizio precedente la società avesse rilevato 12.000,00 euro di interessi passivi e 15.000,00 euro di interessi attivi:

- in tale esercizio gli interessi passivi sarebbero stati integralmente deducibili;
- nell'esercizio successivo, gli interessi passivi (100.000,00 euro) sarebbero deducibili nel limite di 98.000,00 euro, pari alla somma degli interessi attivi di periodo (20.000,00 euro), degli interessi attivi non "sfruttati" dall'esercizio precedente (3.000,00 euro) e del 30% del ROL (75.000,00 euro).

2.2 INTERESSI PASSIVI SOGGETTI AL CONFRONTO CON GLI INTERESSI ATTIVI E CON IL ROL

Rispetto al regime applicato sino al 2018, dal 2019 sono soggetti ai limiti di deducibilità previsti nell'art. 96 del TUIR anche gli interessi passivi capitalizzati nel costo dei beni.

Se, quindi, una società sostiene costi per la costruzione di un impianto per 500.000,00 euro, di cui 100.000,00 euro a titolo di interessi passivi:

- tutto l'importo di 500.000,00 euro è ammortizzabile nei modi ordinari;

- nell'esercizio in cui avviene la capitalizzazione, gli interessi passivi (100.000,00 euro) vengono sottoposti al test di deducibilità (riprendendo l'esempio precedente, essi sarebbero deducibili nel limite di 98.000,00 euro, con la conseguente necessità di apportare una variazione in aumento di 2.000,00 euro).

Dal 2019 sono, invece, esclusi dal test di deducibilità gli interessi passivi relativi a prestiti contratti per finanziare progetti infrastrutturali pubblici a lungo termine.

Interessi passivi delle società immobiliari di gestione

L'art. 14 del DLgs. 142/2018 ha abrogato la norma contenuta nell'art. 1 co. 36 della L. 244/2007, secondo cui, per le società immobiliari di gestione, sono deducibili senza le limitazioni dell'art. 96 del TUIR gli interessi passivi relativi a finanziamenti garantiti da ipoteca su immobili destinati alla locazione.

La norma in questione è stata, però, di fatto ripristinata dalla L. 145/2018 (legge di bilancio 2019) e si applica quindi senza soluzione di continuità.

2.3 DETERMINAZIONE DEL ROL

Come in passato, il ROL è determinato quale differenza tra il valore della produzione (macroclasse A del Conto economico) e i costi della produzione (macroclasse B del Conto economico), escludendo da questi ultimi gli ammortamenti dei beni materiali e immateriali e i canoni di *leasing* dei beni strumentali.

Dal 2019, tuttavia, i ricavi e i costi che concorrono a formare il ROL sono quantificati non più in base al valore contabile, ma in base al valore fiscale. Ad esempio, i costi di telefonia non devono più essere conteggiati per l'intero importo iscritto a Conto economico, ma per l'80% di esso (cioè per l'importo fiscalmente dedotto).

2.4 RIPORTO DELLE ECCEDENZE DI INTERESSI PASSIVI E DELLE ECCEDENZE DI ROL

Anche a seguito delle novità del DLgs. 142/2018, le eccedenze di interessi (cioè gli interessi passivi iscritti in bilancio, ma che non hanno potuto essere dedotti per assenza o incapienza degli interessi attivi e/o del ROL) continuano ad essere riportate agli esercizi successivi, senza alcuna limitazione di carattere temporale; esse saranno dedotte nel momento in cui si verificherà la situazione inversa, ovvero un ammontare di interessi attivi e di ROL – assunto sempre nel limite del 30% – superiore a quello di tali eccedenze.

Questo meccanismo di riporto riguarda anche le eccedenze di interessi passivi realizzate sino al 2018, le quali saranno dedotte dal 2019 secondo le nuove regole.

Le eccedenze di ROL, invece:

- se formatesi sino al 2018, sono perse (fanno eccezione a questo principio le eccedenze relative a prestiti contratti prima del 17.6.2016);
- se formatesi dal 2019, sono riportabili solo entro il quinto periodo d'imposta successivo.

Utilizzo prioritario del ROL di periodo

Nel nuovo regime è previsto l'utilizzo prioritario del 30% del ROL di periodo e, solo successivamente, del 30% delle eccedenze riportate dagli esercizi precedenti.

Quindi, se ad esempio la società ha in bilancio 100.000,00 euro di interessi passivi, non ha in bilancio interessi attivi, ha un ROL di periodo di 250.000,00 euro ed eccedenze di ROL riportate dagli esercizi precedenti per 150.000,00 euro:

- occorre utilizzare prioritariamente il ROL di periodo, per 75.000,00 euro (il 30%);
- una volta esaurito tale *plafond*, si attinge dalle eccedenze pregresse.

2.5 TABELLA DI SINTESI

La tabella che segue riepiloga le principali novità che si prospettano dal 2019 in materia di interessi passivi a seguito dell'entrata in vigore del DLgs. 142/2018.

Disciplina sino al 2018	Disciplina dal 2019
Deducibilità degli interessi passivi nel limite degli interessi attivi	Deducibilità degli interessi passivi nel limite della somma degli interessi attivi di periodo e delle eccedenze di interessi attivi riportati dai periodi d'im-posta precedenti
Eccedenze di interessi passivi riportabili senza limitazioni temporali	Eccedenze di interessi passivi riportabili senza limitazioni temporali
Eccedenze di ROL riportabili senza limitazioni temporali	Eccedenze di ROL riportabili solo entro i 5 periodi d'imposta successivi
Nessuna "segmentazione" tra il ROL di periodo e le eccedenze pregresse	Utilizzo prioritario del ROL di periodo rispetto alle eccedenze pregresse
ROL quantificato in base ai valori contabili dei ricavi e dei costi	ROL quantificato in base ai valori fiscali dei ricavi e dei costi
Limitazioni alla deducibilità non previste per gli interessi passivi capitalizzati	Limitazioni alla deducibilità estese agli interessi passivi capitalizzati

3 TRASFERIMENTO DELLA SEDE DALL'ITALIA ALL'ESTERO O DALL'ESTERO IN ITALIA

Gli artt. 2 e 3 del DLgs. 142/2018 riscrivono la disciplina fiscale del trasferimento della sede all'estero di imprese commerciali (società di persone e di capitali o, meno comunemente, imprese individuali) e del trasferimento della sede dall'estero all'Italia delle stesse, contenuta rispettivamente negli artt. 166 e 166-*bis* del TUIR.

3.1 TRASFERIMENTO DELLA SEDE ALL'ESTERO

Anche a seguito delle modifiche apportate dal DLgs. 142/2018, non viene meno il principio per cui il trasferimento della sede all'estero che comporti la perdita della residenza fiscale italiana determina la tassazione delle plusvalenze latenti: se, quindi, ad esempio la differenza tra le attività e le passività della società ha un costo fiscalmente riconosciuto di 5 milioni di euro, ma un valore di mercato di 12 milioni di euro, la differenza di 7 milioni di euro deve essere assoggettata a tassazione.

Permane, altresì, il principio per cui non vi è tassazione per i beni che rimangono "attratti" ad una stabile organizzazione in Italia. Se, quindi, la società italiana con due unità produttive A e B trasferisce la sede all'estero, unitamente all'unità produttiva A:

- l'unità produttiva B assume la veste di stabile organizzazione italiana della società, divenuta non residente;
- i maggiori valori riferiti all'unità produttiva A sono tassati, mentre quelli riferiti all'unità produttiva B non lo sono.

Rispetto a questo quadro, il DLgs. 142/2018 modifica:

- l'ambito delle operazioni, ulteriori rispetto al trasferimento della sede "propriamente detto", suscettibili di generare plusvalenze;
- il regime dei trasferimenti intracomunitari.

3.1.1 Operazioni assimilate al trasferimento della sede "propriamente detto"

Vengono attratte alla disciplina dell'art. 166 del TUIR anche operazioni quali, a titolo esemplificativo:

- il trasferimento, da parte di un'impresa residente all'estero, della stabile organizzazione italiana (o di attivi facenti parte della stabile organizzazione) alla sede centrale o ad altra stabile organizzazione estera;
- una serie di operazioni straordinarie (fusione di una società residente in Italia in una società residente all'estero, scissione di una società residente in Italia a favore di una o più beneficiarie residenti all'estero e conferimento, da parte di un soggetto residente in Italia, di una stabile organizzazione – o di un ramo di essa – situata all'estero a favore di un soggetto residente all'estero).

3.1.2 Trasferimenti intracomunitari

Per i trasferimenti verso Stati dell'Unione europea o appartenenti allo Spazio economico europeo (Islanda, Norvegia e Liechtenstein) che abbiano sottoscritto un accordo per la reciproca assistenza in materia di recupero dei crediti tributari, sino al 2018 erano possibili due opzioni:

- sospendere il pagamento dell'imposta italiana sulle plusvalenze (*exit tax*) sino al momento della cessione dei beni della società nello Stato di destinazione;
- rateizzare il debito, indipendentemente dalla cessione o meno dei beni nello Stato estero, in 6 rate annuali di pari importo, con gli interessi nella misura prevista dall'art. 20 del DPR 602/73 (attualmente pari al 4%).

Dal 2019, per tali trasferimenti non è più possibile optare per la sospensione della riscossione dell'imposta sulle plusvalenze; rimane invece in vita l'opzione per la rateizzazione dell'*exit tax*, ma il numero di rate, sempre da corrispondere su base annuale e con gli interessi nella misura prevista dall'art. 20 del DPR 602/73, scende da 6 a 5.

3.1.3 Tabella di sintesi

La tabella che segue riepiloga le principali novità che si prospettano dal 2019 in materia di trasferimento della sede all'estero a seguito dell'entrata in vigore del DLgs. 142/2018.

Disciplina sino al 2018	Disciplina dal 2019
Il trasferimento della sede all'estero genera plusvalenze assoggettate a tassazione in Italia	Il trasferimento della sede all'estero genera plusvalenze assoggettate a tassazione in Italia
Per i trasferimenti intracomunitari, è possibile optare per la sospensione della riscossione dell'*exit tax*	La sospensione della riscossione dell'*exit tax* non è più possibile
Per i trasferimenti intracomunitari, è possibile optare per la rateizzazione dell'*exit tax* (6 rate)	Per i trasferimenti intracomunitari, è possibile optare per la rateizzazione dell'*exit tax* (5 rate)

3.2 TRASFERIMENTO DELLA SEDE IN ITALIA

Per il trasferimento della sede dall'estero in Italia, non muta nella sostanza il contenuto della norma di riferimento (art. 166-*bis* del TUIR), che regola la valorizzazione, ai fini fiscali, dei beni "in entrata".

In particolare:

- se lo Stato di provenienza appartiene all'Unione europea o è incluso nella *white list* degli Stati che assicurano lo scambio di informazioni ai fini fiscali, il valore fiscale "di ingresso" delle attività e delle passività è sempre assunto nel valore di mercato;
- se, invece, lo Stato di provenienza non fa parte dell'Unione europea, nè è ricompreso nella *white list*:
  - il valore fiscale di ingresso è determinato nel valore di mercato solo se è stato raggiunto un apposito accordo con l'Agenzia delle Entrate;

- in assenza di tale *ruling*, il valore fiscale di ingresso delle attività è assunto nel minore tra il costo di acquisto, il valore di bilancio e il valore di mercato (per le passività si assume, invece, il maggiore tra questi valori).

4 REGIME DELLE *CONTROLLED FOREIGN COMPANIES*

L'art. 4 del DLgs. 142/2018 ha riscritto l'art. 167 del TUIR relativo alle *controlled foreign companies* (CFC).

Rimane inalterato il principio di fondo, per cui se un soggetto (di qualunque natura giuridica) residente in Italia controlla società o enti esteri a regime privilegiato, il reddito di tali soggetti esteri viene tassato in Italia per trasparenza (quindi, nell'esercizio in cui viene prodotto, indipendentemente dall'effettiva percezione). Rispetto al regime in vigore sino al 2018, tuttavia, cambiano:

- i presupposti a fronte dei quali la società o ente estero è qualificato come CFC;
- le circostanze che permettono di disapplicare la disciplina.

4.1 QUALIFICAZIONE DELLA CONTROLLATA ESTERA COME CFC

Sino al 2018, erano qualificate come CFC:

- le società (non comunitarie) con livello di tassazione nominale inferiore al 50% di quello italiano;
- le società (anche comunitarie) con livello di tassazione effettiva inferiore al 50% di quello italiano e proventi rappresentati per oltre il 50% da *passive income* (dividendi, *royalties*, ecc.).

Nel contesto che si delinea dal 2019, invece, sono CFC le società (anche comunitarie):

- il cui livello di tassazione effettiva è inferiore al 50% di quello italiano;
- i cui proventi sono costituiti per oltre 1/3 da *passive income*.

Ai fini del parametro della tassazione effettiva occorre considerare il 50% dell'aliquota IRES, attualmente pari al 24%. La società estera si qualifica, quindi, come CFC se la tassazione effettiva scontata nel proprio Stato è inferiore al 12%.

Resta fermo che, affinché operino le penalizzazioni fiscali contenute nell'art. 167 del TUIR, devono essere verificati entrambi i parametri della tassazione effettiva e del "peso" dei *passive income*, per cui ad esempio:

- la controllata estera che, nel proprio Stato di residenza, ha tra i propri proventi solo *royalties*, ma sconta una tassazione effettiva del 15%, non rientra tra le CFC, in quanto è soddisfatto il requisito dei *passive income*, ma la tassazione effettiva è congrua;
- la controllata estera che, nel proprio Stato di residenza, svolge un'attività industriale e sconta una tassazione effettiva pari al 5% (o al limite non è soggetta ad alcuna *corporation tax*), non rientra tra le CFC, in quanto, pur non essendo congruo il livello di tassazione effettiva, i proventi non hanno natura di *passive income*;
- la controllata estera che, nel proprio Stato di residenza, consegue *royalties* per il 40% e proventi derivanti da altre prestazioni di servizi per il 60%, e che presenta un livello di tassazione effettiva pari al 10% rientra tra le CFC, in quanto risultano soddisfatti entrambi i requisiti previsti dalla norma.

4.2 DISAPPLICAZIONE DELLA DISCIPLINA

Sino al 2018, la disciplina CFC poteva comunque essere disapplicata dimostrando, alternativamente:

- che la partecipata svolgeva un'attività economica effettiva;
- che dalle partecipazioni non conseguiva l'effetto di localizzare i redditi nel paradiso fiscale.

Dal 2019 rimane, sostanzialmente, in vita la sola prima causa esimente, per cui è necessario dimostrare che la partecipata estera svolge un'attività economica effettiva con l'impiego di personale, attrezzature, attivi e locali.

4.3 TABELLA DI SINTESI

La tabella che segue riepiloga le principali novità che si prospettano dal 2019 in materia di *controlled foreign companies* a seguito dell'entrata in vigore del DLgs. 142/2018.

Disciplina sino al 2018	Disciplina dal 2019
Sono CFC: • le società (non comunitarie) con livello di tassazione nominale inferiore al 50% di quello italiano; • le società (anche comunitarie) con livello di tassazione effettiva inferiore al 50% di quello italiano e proventi per oltre il 50% da *passive income*.	Sono CFC le società (anche comunitarie): • il cui livello di tassazione effettiva è inferiore al 50% di quello italiano; • i cui proventi sono costituiti per oltre 1/3 da *passive income* (interessi, *royalties*, dividendi, redditi da *leasing* finanziario, ecc.).
Disapplicazione della norma: • la partecipata estera svolge un'attività economica effettiva; • dalle partecipazioni non consegue l'effetto di localizzare i redditi nel paradiso fiscale.	Disapplicazione della norma solo se la partecipata estera svolge un'attività economica effettiva con l'impiego di personale, attrezzature, attivi e locali.

5 DIVIDENDI E PLUSVALENZE DI FONTE ESTERA

L'art. 5 del DLgs. 142/2018 introduce nel TUIR l'art. 47-*bis*, il quale definisce i "regimi fiscali privilegiati" ai fini della tassazione dei dividendi e delle plusvalenze di fonte estera, sia per i soggetti imprenditori che per i soggetti non imprenditori.

Laddove la società estera abbia un regime fiscale privilegiato, i dividendi percepiti dal socio italiano, così come le plusvalenze che derivano dalla cessione delle partecipazioni nella società estera, sono assoggettati all'IRES, o alle aliquote IRPEF progressive, per il 100% del loro ammontare.

5.1 NOZIONE DI "REGIMI FISCALI PRIVILEGIATI"

Sono regimi fiscali privilegiati ai fini della tassazione dei dividendi e delle plusvalenze:

- per le partecipazioni di controllo, i regimi delle partecipate estere il cui livello di tassazione effettiva è inferiore al 50% di quello italiano;
- per le partecipazioni non di controllo, i regimi delle partecipate estere il cui livello di tassazione nominale è inferiore al 50% di quello italiano.

Non sono mai privilegiati i regimi fiscali degli Stati dell'Unione europea.

Disapplicazione della disciplina

Anche se la partecipata risulta a regime fiscale privilegiato, rimane salva la possibilità di dimostrare che dalle partecipazioni non consegue l'effetto di localizzare i redditi nel paradiso fiscale.

Se ciò avviene, i dividendi sono tassati come ordinari dividendi di fonte estera (ad esempio, nel limite del 5% del relativo ammontare, se il percipiente è una società di capitali italiana), e non per l'intero ammontare.

Analogo beneficio è accordato alle plusvalenze.

5.2 PARTECIPAZIONI QUALIFICATE IN SOCIETÀ QUOTATE NEI MERCATI REGOLAMENTATI

Con apposite modifiche di coordinamento all'art. 68 del TUIR è stato previsto che, se un soggetto IRPEF non imprenditore (es. persona fisica, società semplice) detiene una partecipazione qualificata (che attribuisce, quindi, più del 2% dei diritti di voto o più del 5% del capitale) in una società quotata nei mercati regolamentati:

- la relativa plusvalenza non è mai assoggettata alle aliquote IRPEF progressive per il 100% del relativo ammontare, anche se la società è a regime fiscale privilegiato;
- la tassazione avviene con imposta sostitutiva del 26%.

Si è così esteso a tali partecipazioni il regime in precedenza riservato alle sole partecipazioni non qualificate in società quotate.

5.3 MODIFICHE AL REGIME DELLA *PARTICIPATION EXEMPTION*

Viene modificato l'art. 87 co. 2 del TUIR in materia di *participation exemption*, prevedendo:

- che il requisito dell'esercizio di imprese commerciali da parte della società partecipata debba sussistere ininterrottamente dal primo giorno del terzo periodo d'imposta anteriore a quello del realizzo (come prima);
- che il requisito della residenza fiscale della società partecipata in uno Stato a regime non privilegiato debba essere verificato su un arco temporale più ampio (novità).

In particolare:

- se la cessione della partecipazione avviene nei confronti di una società del gruppo, occorre risalire sino all'inizio del periodo di possesso;
- se la cessione della partecipazione avviene nei confronti di un soggetto terzo, il periodo di sorveglianza è fissato in cinque periodi d'imposta.

6 INTERMEDIARI FINANZIARI E *HOLDING* INDUSTRIALI

L'art. 12 del DLgs. 142/2018 disciplina, ai fini delle imposte sui redditi e dell'IRAP, i soggetti che operano in ambito finanziario, attraverso l'introduzione nel TUIR dell'art. 162-*bis*.

Decorrenza

La norma in questione, diversamente dalle altre disposizioni del decreto, si applica dal periodo d'imposta in corso al 31.12.2018, quindi dal 2018 per i soggetti con periodo d'imposta coincidente con l'anno solare.

6.1 NOZIONE DI INTERMEDIARI FINANZIARI

Sono "intermediari finanziari":

- i soggetti autorizzati ad erogare finanziamenti nei confronti del pubblico di cui all'art. 106 del TUB (c.d. "intermediari IFRS"), quali banche, SIM, SGR, ecc.;
- i confidi minori e gli operatori del microcredito (c.d. "intermediari non IFRS");
- le società che hanno quale oggetto esclusivo o principale l'assunzione di partecipazioni in intermediari finanziari (es. *holding* che controllano banche).

Norme fiscali a cui sono soggetti gli intermediari finanziari

Ai soli intermediari finanziari (e non, quindi, agli altri soggetti che operano in ambito finanziario di cui al successivo § 6.2) sono riservate una serie di norme, che prevedono, ad esempio:

- l'esclusione dalle limitazioni alla deducibilità degli interessi passivi (art. 96 del TUIR);

- la deducibilità integrale delle svalutazioni e delle perdite su crediti verso la clientela (art. 106 del TUIR);
- l'addizionale IRES del 3,5% (art. 1 co. 65 della L. 208/2015), non dovuta però per espressa disposizione di legge dalle SIM e dalle SGR.

6.2 SOCIETÀ DI PARTECIPAZIONE NON FINANZIARIA

Il nuovo art. 162-*bis* del TUIR introduce, altresì, la nozione di "società di partecipazione non finanziaria e soggetti assimilati". Sono tali:

- i soggetti che esercitano in via esclusiva o prevalente l'attività di assunzione di partecipazioni in società industriali, commerciali e di servizi (a questi fini, la prevalenza sussiste quando l'ammontare complessivo delle partecipazioni in questi soggetti e degli elementi patrimoniali intercorrenti con i medesimi – quali i crediti finanziari – eccede il 50% dell'attivo patrimoniale);
- i soggetti che svolgono attività finanziarie non nei confronti del pubblico.

Rientrano nella prima di tali definizioni i soggetti comunemente denominati "*holding* industriali" o "*holding* di famiglia", che si limitano a detenere partecipazioni in società non finanziarie.

Nel secondo gruppo sono, invece, ricompresi i soggetti che, pur non detenendo partecipazioni e pur svolgendo attività oggettivamente di carattere finanziario (es. tesoreria, concessione di finanziamenti), limitano queste attività nei confronti del gruppo di appartenenza.