

Articolo pubblicato su FiscoOggi (<http://fiscooggi.it>)

Attualità

Consolidato, meno gadget e regole più semplici

14 Novembre 2007

L'evoluzione dell'istituto fra vantaggi e problemi di coabitazione con altri meccanismi di compensazione infragruppo di perdite e redditi



In un convegno svoltosi qualche anno fa a Venezia, il professor Raffaello Lupi definì *gadget* quella sorta di micro-agevolazioni tributarie che discendevano dall'opzione per il consolidato fiscale nazionale. In particolare, si trattava della completa detassazione dei dividendi percepiti, della possibilità di opzione per un regime di neutralità fiscale

per i trasferimenti infragruppo di determinati beni, dell'inapplicabilità *pro-tempore* del pro-rata patrimoniale.

Se questi erano i *gadget*, qual era allora il *core business* del consolidato fiscale?

È evidente che la *mission* del consolidato fiscale non poteva che essere la compensazione infragruppo di perdite e redditi delle società optanti.

Infatti, per sua stessa definizione, l'istituto non può che "consolidare", nell'ambito del gruppo, redditi e perdite, rispettivamente realizzati e sofferti da società che vi appartengono.

Tuttavia, alcune condizioni espressamente previste dal legislatore hanno reso particolarmente appetibile la tassazione di gruppo: ci riferiamo alla facoltà (e non all'obbligo, come per il consolidato civilistico) di opzione, all'esercizio della stessa a coppie di soggetti, lasciando così ampio margine di manovra ai gruppi societari, e all'opzione concessa anche a società non interamente controllate, ma che consentono l'attribuzione al consolidato di tutte le perdite sofferte.

Fanno da contraltare a questi vantaggi, un paio di vincoli e, cioè, il tortuoso limite del cosiddetto "disallineamento", in caso di precedenti svalutazioni di partecipazioni, e il divieto di compensazione delle perdite fiscali pregresse all'opzione.

In presenza di questo quadro normativo, con il disegno di legge della Finanziaria 2008, in corso di approvazione, si è pensato bene di far fuori tutti i menzionati *gadget* e di risolvere lo spinoso problema del disallineamento, concedendo ai gruppi d'impresa la facoltà di pagare un'imposta sostitutiva del 7% e chiudere qui la partita col Fisco.

Invero, sia i *gadget* sia il disallineamento creavano non pochi problemi operativi al lineare e agevole funzionamento dell'istituto, problemi che erano acuiti allorché l'Amministrazione finanziaria era chiamata a concedere la prosecuzione o meno dell'opzione in presenza di operazioni straordinarie societarie (quali, in particolare, fusioni e scissioni).

Appare, perciò, condivisibile la riconduzione del consolidato alla sua originaria ed esclusiva funzione: quella, appunto, di consentire compensazioni infragruppo di perdite con redditi d'impresa.

Tuttavia, su questo fondamentale fronte permangono sul campo delicati problemi di coabitazione tra differenti meccanismi di compensazione infragruppo di perdite con redditi.

Infatti, al pari del consolidato fiscale, le operazioni straordinarie societarie (quali fusioni, cessioni di azienda, cessioni di partecipazioni eccetera) e finanche quelle ordinarie (quali cessioni di beni e prestazioni di servizi infragruppo) consentono compensazioni "infragruppo" di perdite e redditi.

Non è infrequente, nella prassi dei grandi gruppi d'impresa, che società che abbiano optato per il consolidato fiscale pongano in essere operazioni straordinarie (ad esempio, fusioni) creando un intricato intreccio di questioni giuridiche, riguardanti il diritto al riporto o meno delle perdite fiscali pregresse.

Infatti, mentre per le fusioni le perdite fiscali pregresse sono riportabili solo in presenza delle condizioni normative previste (trattasi dei *vitality test* e test del patrimonio netto), la disciplina giuridica del consolidato - come si è ricordato - non consente alle società di compensare perdite fiscali pregresse all'opzione.

Ancora, mentre per cessioni di azienda, cessioni di partecipazioni eccetera, le perdite fiscali pregresse sono liberamente riportabili, qualora le società oggetto di tali operazioni abbiano aderito al consolidato, la relativa disciplina giuridica non consente compensazioni infragruppo di perdite fiscali pregresse.

I due esempi appena fatti - che potrebbero essere moltiplicati a seconda della fantasia degli operatori - pongono sul tappeto il delicato problema di come ci si debba comportare in presenza di concorso di norme applicabili a determinate operazioni.

L'importanza della questione si comprende se solo si considera quanto sia fondamentale per i

gruppi d'impresa sapere *a priori* ciò che è loro consentito, rispetto a ciò che è loro vietato, in presenza di concorsi, reali o apparenti, di disposizioni normative applicabili.

A questo fine, occorre ricordare che, dall'avvio della riforma tributaria del 2004, il consolidato fiscale è andato ad *aggiungersi* più che a *sostituirsi* alle vecchie modalità di compensazione infragruppo delle perdite con i redditi d'impresa, derivanti *in primis* dall'effettuazione di operazioni straordinarie societarie.

L'unica effettiva sostituzione è avvenuta con il vecchio consolidato "grezzo", che i gruppi d'impresa sistematicamente ponevano in essere, per il tramite delle loro *holding*, le quali compensavano indirettamente le perdite con i redditi delle loro controllate, mediante, rispettivamente, le svalutazioni delle partecipazioni delle società in perdita e i dividendi incassati dalle società in utile.

Venute meno la possibilità di svalutare le partecipazioni e l'imponibilità totale dei dividendi (seppure accompagnata dalla concessione dei crediti d'imposta sugli stessi), il consolidato fiscale assurge a pieno titolo a principale modalità di compensazione infragruppo di perdite con redditi, evitando, peraltro, i vecchi problemi di doppia (se non multipla) deduzione delle perdite, che, in vigenza dell'Irpeg, comportavano, in definitiva, una non marginale emorragia di gettito dalle casse dell'Erario.

Ebbene, mentre il legislatore era pienamente consapevole della predetta sostituzione, non altrettanto lo è stato con riferimento alle operazioni ordinarie e straordinarie infragruppo, che consentono ugualmente la compensazione di perdite con redditi d'impresa.

Ed è su questo fronte che va giocata la partita, le cui fondamentali regole appaiono le seguenti.

La prima è sintetizzabile nello slogan "bando al commercio di bare fiscali", commercio che per sua definizione può avvenire tra gruppi d'impresa differenti e che, grazie alle disposizioni normative sul consolidato fiscale, potrebbe paradossalmente essere più agevolmente effettuabile allorché sia in piedi un consolidato fiscale.

La seconda regola del gioco è: "via libera alla compensazione infragruppo delle perdite fiscali pregresse in caso di operazioni ordinarie e straordinarie infragruppo, fatto salvo il rispetto delle apposite condizioni normative previste". Tali operazioni (fusioni, scissioni, cessioni di azienda, cessioni di partecipazioni eccetera), per loro natura, comportano, infatti, compensazioni di redditi con perdite.

La terza discende da un preciso divieto normativo di utilizzo in compensazione di perdite fiscali pregresse all'opzione per il consolidato.

È evidente che i più rilevanti problemi si porranno nei casi di concorso della seconda con la terza regola del gioco. In altri termini, quale regola dovrebbe prevalere in caso, ad esempio, di un'operazione straordinaria infragruppo che consente il trasferimento di redditi di alcune società del gruppo ad altre che abbiano perdite fiscali pregresse, non ordinariamente compensabili perché entrambe le società coinvolte abbiano optato per il consolidato fiscale?

È, infatti, evidente che, in presenza di norme diverse, i contribuenti saranno portati a prendersi il meglio delle stesse, evitandone i limiti.

Così, per ipotesi, in caso di opzione per il consolidato fiscale, una società si garantisce l'automatico trasferimento delle sue perdite post-opzione al consolidato, ma si vede preclusa la possibilità di utilizzare le perdite fiscali pregresse all'opzione. Siccome, si è detto, l'effettuazione di operazioni straordinarie può consentire la compensazione di redditi con perdite, senza incorrere in alcun vincolo normativo, la nostra società potrebbe ricevere in conferimento, in regime di neutralità fiscale, un'azienda profittevole da un'altra società del gruppo e, in tal modo, ottenere redditi che compenserebbero le perdite fiscali pregresse.

di

Michele Andriola

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/attualita/articolo/consolidato-meno-gadget-e-regole-piu-semplici>