

CIRCOLARE N. 42/E



Roma, 3 agosto 2010

OGGETTO: Partecipazioni acquisite per il recupero di crediti bancari – articolo 113 del Tuir

INDICE

1	<i>Premessa</i>	3
2	<i>Acquisizione di partecipazioni per il recupero crediti: profili contabili e fiscali</i>	4
3	<i>Art. 113 del tuir – presentazione dell’ istanza di interpello</i>	7
	3.1 Preventività dell’istanza di interpello	7
	3.2 Caratteristiche dell’ istanza di interpello	9
	3.3 Strumenti finanziari partecipativi	12
4	<i>Effetti dell’accoglimento dell’istanza di interpello</i>	14
	4.1 Trasferimento del valore dei crediti alle azioni ricevute	15
	4.2 Cessione della partecipazione iscritta in bilancio	19
	4.2.1 <i>Rimborso parziale del credito prima della conversione</i>	22
	4.2.2 <i>Acquisizione da terzi del credito convertito</i>	22
	4.2.3 <i>Avvio di procedure concorsuali nei confronti del “debitore”</i>	24
5	<i>Regime ordinario (mancata presentazione dell’interpello ex articolo 113 del Tuir)</i> ..	24
	5.1 Trattamento fiscale della differenza tra il fair value della partecipazione iscritta in sede di “derecognition” del credito e il valore contabile di quest’ultimo.....	25

1 PREMESSA

Nell'ambito dei processi di ristrutturazione finanziaria delle imprese in crisi, notevole importanza rivestono le operazioni di acquisizione di partecipazioni per il recupero crediti. Gli istituti di credito, sempre più spesso, realizzano operazioni di conversione di crediti in partecipazioni nella società debitrice o procedono all'acquisizione di interessenze detenute dalla stessa al fine di tutelare maggiormente le proprie ragioni creditorie. Le richiamate operazioni consentono alle imprese che vertono in una situazione di crisi economica e finanziaria di dar luogo a processi di risanamento aziendale e, alle banche, di tutelare al meglio i propri interessi poiché i crediti, nella sostanza, sono "rimborsati" attraverso l'assegnazione di partecipazioni.

In particolare, le operazioni di conversione di crediti in partecipazioni possono risultare vantaggiose a condizione che le cause che determinano la crisi economica e finanziaria dell'impresa debitrice abbiano carattere temporaneo (non riconducibili a crisi strutturali irreversibili) e consentano delle ragionevoli prospettive di riequilibrio finanziario di breve o medio periodo in capo alla medesima impresa debitrice. Le operazioni *de quibus* rappresentano, quindi, sotto un profilo economico-finanziario, un'opportunità per il sistema bancario e per le imprese che, sempre più spesso, predispongono, a tal fine, piani di ristrutturazione dei debiti, come quelli previsti dall'articolo 182-bis della legge fallimentare, per evitare l'instaurarsi di procedure a carattere liquidatorio, anche di tipo concorsuale.

Le sopra richiamate operazioni sono significative anche sotto il profilo fiscale. Difatti, agli istituti di credito che acquisiscono partecipazioni per il recupero crediti il legislatore riconosce la possibilità, ai sensi della peculiare disciplina di cui all'articolo 113 del Tuir, previo parere favorevole dell'Agenzia delle entrate, di "disapplicare" l'articolo 87 del Tuir (regime di *participation exemption*). L'accoglimento dell'istanza comporta, contestualmente, l'equiparazione ai crediti estinti o convertiti delle partecipazioni acquisite ai fini dell'applicazione degli articoli 101, comma 5, e 106 del Tuir.

Pertanto, con la presente Circolare si forniscono gli opportuni chiarimenti al riguardo.

2 ACQUISIZIONE DI PARTECIPAZIONI PER IL RECUPERO CREDITI: PROFILI CONTABILI E FISCALI

Preliminarmente si evidenzia che, sotto il profilo contabile, le operazioni di acquisizione di partecipazioni per il recupero crediti determinano, da un lato, la cancellazione del credito convertito dal bilancio bancario, dall'altro, l'iscrizione nell'attivo dello Stato patrimoniale della relativa partecipazione acquisita (con contestuale costituzione di riserva di valutazione, voce 130 del passivo dello Stato patrimoniale del bilancio bancario). La partecipazione così acquisita è classificata nella voce 40 dell'attivo dello stato patrimoniale del bilancio bancario, tra le "attività finanziarie disponibili per la vendita", di cui allo schema previsto dalla circolare della Banca d'Italia 22 dicembre 2005, n. 262. Trattasi di attività acquisite dalle banche con lo scopo di essere detenute per un tempo "indefinito", ma che possono essere smobilizzate, ad esempio, nei casi in cui si verificano variazioni dei prezzi di mercato o dei tassi di interesse che ne consigliano la dismissione. In applicazione dei principi contabili internazionali (IAS 39), le attività classificate in detta voce devono essere valutate al *fair value*, ossia secondo "*il corrispettivo al quale un'attività può essere scambiata o una passività può essere estinta, tra le parti consapevoli e disponibili, in un'operazione tra terzi*". In altri termini, il valore di iscrizione della partecipazione deve riflettere l'eventuale prezzo di negoziazione in caso di ipotetica transazione di mercato. Le eventuali plus o minusvalenze da valutazione devono essere imputate ad una riserva di valutazione del patrimonio netto. Ne consegue che la volatilità relativa alla valutazione delle partecipazioni iscritte (valutate al *fair value*) non incide sul conto economico che, tuttavia, risente delle eventuali perdite di valore a carattere durevole relative alle medesime partecipazioni (attraverso la voce "rettifica").

Sotto il profilo fiscale, in ordine alla classificazione degli strumenti finanziari, si evidenzia che l'articolo 1, comma 58, della legge 27 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria 2008) ha inserito nell'articolo 85 del Tuir il comma 3-bis, in base al quale "*in deroga al comma 3, per i soggetti che redigono il bilancio in base ai principi contabili internazionali di cui al regolamento (CE) n. 1606/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 luglio 2002, si considerano immobilizzazioni finanziarie gli strumenti finanziari diversi da quelli detenuti per la negoziazione*". In

altri termini, in deroga a quanto previsto dal comma 3 del medesimo articolo¹, la citata disposizione introduce una presunzione assoluta per i soggetti che redigono il bilancio in base ai principi contabili internazionali, in base alla quale gli strumenti finanziari diversi da quelli detenuti per la negoziazione costituiscono immobilizzazioni finanziarie. Tale principio è stato richiamato dalla circolare 19 febbraio 2008, n. 12/E nella parte in cui è stato chiarito che, diversamente da quanto previsto per le “imprese non Ias”, per le quali l’individuazione delle immobilizzazioni finanziarie avviene facendo direttamente riferimento alla classificazione operata in bilancio, per le “imprese Ias” solo le attività finanziarie detenute per essere negoziate non costituiscono immobilizzazioni finanziarie.

Sulla base della sopra esposta ricostruzione contabile e fiscale, ogni qual volta gli istituti di credito provvedono ad iscrivere le partecipazioni derivanti da operazioni di conversione di crediti nella voce 40 dell'attivo dello stato patrimoniale del bilancio bancario, tra le cd. attività finanziarie disponibili per la vendita, le stesse, ai fini fiscali, rilevano quali immobilizzazioni finanziarie.

Ne consegue che le valutazioni periodiche delle partecipazioni valutate al *fair value* (con effetti che devono essere contabilizzati in contropartita diretta del patrimonio netto) ai sensi dell’articolo dell’articolo 110, comma 1-bis, lett. b), del Tuir, non rilevano sotto il profilo fiscale. In altri termini, un eventuale deprezzamento della partecipazione con contestuale svalutazione della stessa, rilevata in riduzione del patrimonio netto, non ha riconoscimento fiscale. Parimenti, sono fiscalmente irrilevanti le eventuali perdite di valore rilevate in conto economico. In tal caso, il mancato riconoscimento fiscale comporta l’obbligo di operare corrispondenti variazioni in aumento, in sede di redazione della dichiarazione dei redditi.

Per ciò che concerne, invece, le differenze (plus/minusvalenze) realizzate in sede di cessione di partecipazioni, si osserva che, qualora ricorrano i requisiti, alle medesime si applicherà il regime di *participation exemption* di cui all’articolo 87 del Tuir. A tal riguardo si rammenta che tale ultima disposizione, al comma 1, prevede che “*non concorrono alla formazione del reddito imponibile in quanto esenti nella*

¹ “I beni di cui alle lettere c), d) ed e) del comma 1 costituiscono immobilizzazioni finanziarie se sono iscritti come tali nel bilancio”

misura del 95 per cento le plusvalenze realizzate e determinate ai sensi dell'articolo 86, commi 1, 2 e 3 relativamente ad azioni o quote di partecipazioni in società ed enti indicati nell'articolo 5, escluse le società semplici e gli enti alle stesse equiparate, e nell'articolo 73, comprese quelle non rappresentate da titoli”.

I requisiti previsti per l'applicazione della norma sono i seguenti, brevemente individuati:

- a. possesso ininterrotto della partecipazione dal primo giorno del dodicesimo mese precedente quello dell'avvenuta cessione;
- b. classificazione della partecipazione nella categoria immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio chiuso durante il periodo di possesso;
- c. residenza fiscale della partecipata in uno Stato o territorio di cui al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze emanato ai sensi dell'articolo 168-bis;
- d. esercizio da parte della società partecipata di un'impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55 del Tuir;
- e. sussistenza ininterrotta, al momento del realizzo, dei requisiti di cui alle lettere c) e d), almeno dall'inizio del terzo periodo d'imposta anteriore al realizzo stesso.

Al ricorrere dei sopra richiamati requisiti le eventuali plusvalenze realizzate sono attratte a tassazione nella misura del cinque per cento; di converso, le eventuali minusvalenze da cessione sono indeducibili dal reddito di impresa.

Sulla base delle considerazioni sopra espresse si desume che gli enti in questione potrebbero non avere convenienza ad effettuare le operazioni in esame in quanto per tutto il periodo di possesso della partecipazione non potrebbero dedurre le relative svalutazioni in sede di dichiarazione dei redditi né, all'atto della cessione delle partecipazioni acquisite (per il recupero dei crediti), potrebbero dedurre le minusvalenze eventualmente realizzate.

Al fine di non disincentivare le operazioni in esame, il decreto legislativo n. 344 del 2003 ha introdotto, nel testo unico delle imposte sui redditi, approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (Tuir), una disposizione agevolativa contenuta nell'articolo 113, rubricato “*partecipazioni acquisite per il recupero di crediti bancari*”.

3 ART. 113 DEL TUIR – PRESENTAZIONE DELL’ ISTANZA DI INTERPELLO

Le disposizioni di cui all’articolo 113 del Tuir hanno natura agevolativa, poiché riconoscono agli istituti di credito la facoltà di richiedere la disapplicazione del regime di esenzione delle partecipazioni (*participation exemption*) a condizione che gli stessi presentino interpello, ai sensi all'articolo 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212, secondo cui *“ciascun contribuente può inoltrare per iscritto all'amministrazione finanziaria...circostanziate e specifiche istanze di interpello concernenti l'applicazione delle disposizioni tributarie a casi concreti e personali, qualora vi siano obiettive condizioni di incertezza sulla corretta interpretazione delle disposizioni stesse”*. A differenza degli interPELLI ordinari di natura prettamente interpretativa, l’interpello disapplicativo del regime p.ex di cui all’articolo 113 del Tuir si caratterizza in ragione della obbligatorietà della presentazione della relativa istanza ai fini dell’ottenimento di un parere favorevole all’accesso ad un regime derogatorio e agevolativo rispetto a quello ordinariamente applicabile.

3.1 Preventività dell’istanza di interpello

Con il DM 26 aprile 2001, n. 209 sono state dettate le disposizioni relative alle modalità di presentazione e di trattazione delle istanze di interpello ex articolo 11 della legge n. 212 del 2000.

In particolare, con riferimento al carattere della preventività dell’interpello, si rammenta che l'articolo 1, comma 2, del decreto ministeriale 26 aprile 2001, n. 209, dispone che *“il contribuente dovrà presentare l'istanza di cui al comma 1, prima di porre in essere il comportamento o dare attuazione alla norma oggetto di interpello”*. Il carattere della preventività dell’istanza non viene meno anche nei casi in cui gli istituti di credito presentino interpello in conformità alle disposizioni di cui all’articolo 113 del Tuir. In tale ambito, la richiesta di interpello di cui all’articolo 113, attraverso cui è riconosciuta la possibilità di richiedere la disapplicazione del regime p.ex., si intende preventiva (in linea con quanto chiarito in merito, con la circolare 14 giugno 2010, n. 32) se presentata in tempo utile, cioè centoventi giorni prima della scadenza del termine ordinario di presentazione della dichiarazione dei redditi relativa al

periodo d'imposta in cui è operata l'acquisizione di partecipazioni o la conversione dei crediti in partecipazione.

In altri termini, se un istituto di credito con periodo d'imposta coincidente con l'anno solare intende chiedere la disapplicazione del regime p.ex. ai sensi dell'articolo 113 del Tuir con riguardo ad un'operazione di conversione avvenuta nell'esercizio 2010, la relativa istanza dovrà essere presentata, a pena di inammissibilità, almeno centoventi giorni prima del termine ordinario per l'invio della dichiarazione dei redditi (che scade il 30 settembre 2011), vale a dire entro il 1° giugno 2011. A completamento di quanto sopra, si evidenzia che al fine del computo dei 120 giorni ciò che rileva è il termine ordinario di presentazione della dichiarazione dei redditi e non la circostanza che la stessa possa essere presentata nei novanta giorni successivi ovvero che la dichiarazione possa essere integrata (ex articolo 2 del DPR n. 322 del 1998).

Fermo restando quanto sopra, in via eccezionale, tenuto conto della data di pubblicazione della presente circolare, in ossequio al principio di tutela della buona fede e collaborazione che informa il rapporto tra fisco e contribuente, per le istanze di interpello presentate ai sensi dell'articolo 113 del Tuir che hanno effetto sulla dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta 2009 (il cui termine di presentazione è ancora pendente), al fine di definire il carattere della preventività si può far riferimento non al termine ordinario di presentazione della dichiarazione bensì al più ampio termine (novanta giorni dalla scadenza del termine ordinario) entro cui le dichiarazioni si considerano validamente presentate.

Ne consegue, pertanto, che un interpello presentato al momento della vendita della partecipazione ma oltre il sopra richiamato termine è inammissibile perché non preventivo.

La risposta all'istanza di interpello, conformemente alla disciplina degli interpelli ex L. n. 212 del 2000, deve essere resa dall'Agenzia delle Entrate nel termine di 120 giorni dalla ricezione dell'istanza (salva l'ipotesi di interruzione dei termini per richiesta di documentazione integrativa). In caso di silenzio da parte dell'amministrazione finanziaria si forma l'assenso, sia in merito alla disapplicazione del richiamato regime p.ex., sia in merito all'eventuale soluzione interpretativa

prospettata dal contribuente concernente dubbi di carattere interpretativo rispetto al caso concreto.

Per quanto concerne i riflessi della risposta all'interpello sulle fasi successive di controllo e contenzioso nonché gli effetti della mancata presentazione da parte del contribuente dell'istanza di interpello obbligatorio si rinvia ai contenuti del paragrafo 8 della circolare dell'Agenzia delle Entrate 14 giugno 2010, n. 32.

3.2 Caratteristiche dell'istanza di interpello

Con riferimento ai requisiti di carattere oggettivo che devono sussistere in capo alla società debitrice, affinché gli istituti di credito possano convertire i propri crediti in partecipazioni in imprese non creditizie e non finanziarie, che vertano in difficoltà transitorie nell'ambito di piani che prevedano il riequilibrio economico e finanziario della società, l'articolo 113, comma 1, del Tuir, rinvia all'articolo 4, comma 3, del citato decreto n. 242632 del 1993.

A tal riguardo si evidenzia, tuttavia, che la richiamata disciplina di cui al decreto n. 242632 del 1993, a seguito della delibera del 29 luglio 2008, n. 276 del Comitato Interministeriale per il Credito e Risparmio sarà di prossima abrogazione a partire dal momento in cui saranno emanate dalla Banca d'Italia le direttive di attuazione della delibera stessa.

L'articolo 113, comma 2, del Tuir individua gli elementi essenziali che l'istanza di interpello deve contenere, nelle due ipotesi, di recupero dei crediti bancari attraverso l'acquisizione di partecipazioni e di conversione dei crediti in partecipazioni.

In particolare, nel primo caso, disciplinato dalla lettera a), occorre: *“l'indicazione dei motivi di convenienza di tale procedura rispetto ad altre forme alternative di recupero dei crediti, delle modalità e dei tempi previsti per il recupero e, ove si tratti di partecipazioni dirette nella società debitrice, la precisazione che l'operatività di quest'ultima sarà limitata agli atti connessi con il realizzo e la valorizzazione del patrimonio”*.

In altri termini, la norma prevede che possano essere oggetto di acquisizione sia partecipazioni dirette nella società debitrice sia partecipazioni in altre società, ossia non rappresentative del capitale della società debitrice.

In entrambi i casi, l'istanza di interpello proposta ai sensi dell'articolo 113, comma 2, lettera a) del Tuir deve contenere:

- i motivi di convenienza di tale procedura rispetto ad altre forme alternative di recupero dei crediti come, ad esempio, l'instaurarsi di una procedura concorsuale;
- le modalità ed i tempi previsti per il recupero del credito.

Nel caso in cui le partecipazioni acquisite dagli istituti di credito siano rappresentative di una quota diretta di capitale nella società debitrice l'istanza dovrà fornire l'ulteriore indicazione in merito alle attività che la società in stato di crisi finanziaria intenderà porre in essere ai fini del realizzo e della valorizzazione del proprio patrimonio aziendale.

Diversamente, nell'ipotesi disciplinata dalla lettera b), in cui gli enti creditizi convertono i propri crediti in partecipazioni (anche di nuova emissione) della stessa società debitrice, l'istanza di interpello deve contenere l'indicazione:

- degli elementi che inducono a ritenere temporanea la situazione di difficoltà finanziaria del debitore;
- degli elementi sulla cui base è valutata la ragionevolezza delle prospettive di riequilibrio economico e finanziario nel medio periodo;
- della convenienza economica della conversione dei crediti rispetto a forme alternative di recupero degli stessi;
- delle caratteristiche del piano di risanamento, predisposto da enti creditizi e finanziari rappresentanti una quota elevata dell'esposizione debitoria dell'impresa in difficoltà.

A tal riguardo, si osserva che, la Banca d'Italia interpellata dalla scrivente ha evidenziato che:

- la normativa di vigilanza non prevede, per l'acquisizione di interessenze della specie, alcun controllo della Banca d'Italia di natura autorizzativa o diretto a vietare *ex ante* l'acquisizione;

- le modalità di comunicazione delle operazioni in questione all'Organo di vigilanza hanno formato oggetto di successivi interventi normativi, in un'ottica di semplificazione degli adempimenti amministrativi e di riduzione degli oneri di vigilanza². Allo stato, le operazioni sono oggetto di una comunicazione soltanto successiva nell'ambito di un apposito sistema segnaletico, nel quale è fornita distinta evidenza delle partecipazioni acquisite per recupero crediti o in imprese in temporanea difficoltà finanziaria;
- qualora nel corso di verifiche ispettive o nell'ambito degli ordinari controlli a distanza emergano casi di inosservanza della normativa, la Banca d'Italia pone in essere gli interventi necessari a ripristinare l'osservanza dei limiti regolamentari, può avviare procedure sanzionatorie e, nei casi di maggiore gravità, adottare misure straordinarie (avvio di procedure di rigore).

Ciò considerato, la scrivente, nel valutare l'istanza di interpello, non è chiamata ad effettuare un esame nel merito dei contenuti dei piani di risanamento prospettati e/o dei motivi di convenienza delle operazioni che si intendono porre in essere.

Si ritiene, tuttavia, che l'eventuale risposta favorevole all'istanza di interpello sia produttiva di effetti giuridici a condizione che i competenti Organi di Vigilanza non abbiano a sollevare anche *ex post* - nell'ambito della sopra menzionata attività di controllo - obiezioni in ordine alla regolarità dell'operazione prospettata in istanza.

In merito ai contenuti obbligatori dell'istanza di interpello si evidenzia, infine, che la lettera c), del comma 2, dell'articolo 113 del Tuir dispone che, indipendentemente dalla circostanza che l'istituto istante stia procedendo all'acquisizione di partecipazioni per il recupero di crediti ovvero alla conversione di crediti, lo stesso deve indicare *“la rinuncia, in caso di accoglimento dell'istanza, ad avvalersi, nei confronti della società in cui si acquisisce la partecipazione, delle opzioni di cui alle sezioni II e III del presente capo (N.d.R. consolidato fiscale*

² Comunicazione del mese di agosto 2003 avente a oggetto *“Partecipazioni delle banche e dei gruppi bancari”* in Bollettino di Vigilanza n. 8/2003, p. 3; Disposizioni di vigilanza in materia di *“Partecipazioni per recupero crediti e in imprese in temporanea difficoltà finanziaria”* del 14 febbraio 2006, in Bollettino di Vigilanza n. 2/2006, p. 25.

nazionale e mondiale) e della facoltà prevista dall'art. 115 fino all'esercizio in cui mantenga il possesso delle partecipazioni di cui sopra.”

In altri termini, per l'intero periodo di detenzione della partecipazione (credito, sotto il profilo fiscale) gli istituti di credito non possono avvalersi dell'opzione per l'istituto del consolidato (nazionale o mondiale) e per l'istituto della trasparenza nei confronti della società partecipata. Ciò in considerazione della circostanza per cui, a seguito d'interpello con esito favorevole, la partecipazione (iscritta in bilancio) per il recupero crediti, sotto il profilo fiscale perde la propria natura, essendo equiparata - ai fini dell'applicazione degli articoli 101, comma 5 e 106 del Tuir - ai crediti estinti o convertiti.

3.3 Strumenti finanziari partecipativi

Particolari dubbi interpretativi sono sorti in relazione alla possibilità di emettere strumenti finanziari partecipativi a fronte delle operazioni in argomento, atteso che il testo letterale della norma si riferisce ad operazioni concernenti “(...) *partecipazioni acquisite nell'ambito degli interventi finalizzati al recupero di crediti o derivanti dalla conversione in azioni di nuova emissione dei crediti*”.

A tal riguardo, occorre procedere alla corretta qualificazione da attribuire a taluni strumenti finanziari partecipativi al fine di stabilire se gli stessi possano rientrare nel campo di applicazione dell'articolo 113 del Tuir. In particolare, si tratta di strumenti finanziari partecipativi (emessi per effetto della acquisizione o conversione di crediti) disciplinati dall'articolo 2346, comma 6, del codice civile secondo cui “*resta salva la possibilità che la società, a seguito dell'apporto da parte dei soci o di terzi anche di opera o servizi, emetta strumenti finanziari forniti di diritti patrimoniali o anche di diritti amministrativi, escluso il voto nell'assemblea generale degli azionisti. In tal caso lo statuto ne disciplina le modalità e condizioni di emissione, i diritti che conferiscono, le sanzioni in caso di inadempimento delle prestazioni e, se ammessa, la legge di circolazione*”.

Sulla base della sopra citata disposizione è consentita la possibilità per le SpA di emettere strumenti finanziari partecipativi che consentono al portatore di partecipare ai risultati della società o di un suo particolare affare.

I diritti di “partecipazione” sono modulabili in base a:

- partecipazione agli utili;
- partecipazione in sede di liquidazione e/o nelle distribuzioni patrimoniali;

Gli stessi possono essere dotati anche di diritti “amministrativi” (es. diritti di veto, di informativa, di nomina di un rappresentante nel CdA), ad eccezione del diritto di voto in assemblea.

Ciò posto, occorre tener presente che, sotto il profilo fiscale, l’articolo 44, comma 2, lettera a), del Tuir, considera *“si considerano similari alle azioni, i titoli e gli strumenti finanziari emessi da società ed enti di cui all'articolo 73, comma 1, lettere a), b) e d), la cui remunerazione è costituita totalmente dalla partecipazione ai risultati economici della società emittente o di altre società appartenenti allo stesso gruppo o dell'affare in relazione al quale i titoli e gli strumenti finanziari sono stati emessi”*.

Con particolare riferimento agli strumenti finanziari emessi da soggetti residenti, come precisato nella Circolare 16 giugno 2004, n. 26/E tale assimilazione risponde all’esigenza di garantire che la remunerazione possa scontare, sia in capo ai percipienti che in capo al soggetto erogante, il medesimo regime fiscale cui sono soggetti gli utili da partecipazione. Possono essere assimilati alle azioni esclusivamente gli strumenti finanziari rappresentati da titoli o certificati.

Ne consegue, pertanto, che, ai fini dell’applicazione dell’articolo 113 del Tuir, gli istituti di credito possono chiedere, in merito agli strumenti finanziari partecipativi sottoscritti, la disapplicazione del regime p.ex. qualora gli stessi siano assimilabili, sotto il profilo fiscale, alle azioni ossia, sempre che siano rappresentati da certificati o titoli, anche dematerializzati purché idonei alla circolazione presso il pubblico e che la loro remunerazione sia costituita totalmente dalla partecipazione ai risultati economici della società emittente.

Tale circostanza, attesa la possibilità di modulare gli SFP in vario modo ai sensi del richiamato articolo 2346 del c.c., sarà oggetto di valutazione caso per caso.

A titolo esemplificativo, nel caso in cui la remunerazione degli strumenti finanziari di cui trattasi sia costituita dalla partecipazione alla eventuale ripartizione dell’attivo in sede di scioglimento della società (senza che siano previste altre forme di

remunerazione fissa, né il rimborso del capitale), la stessa remunerazione può ritenersi totalmente connessa all'andamento economico della società stessa.

In tal caso, gli strumenti finanziari, se rappresentati da titoli o certificati idonei alla circolazione, sono assimilati alle azioni. Pertanto, gli stessi rientrano nell'ambito applicativo dell'articolo 113 del Tuir.

4 EFFETTI DELL'ACCOGLIMENTO DELL'ISTANZA DI INTERPELLO

L'articolo 113, comma 1, del Tuir prevede che *“gli enti creditizi possono chiedere all'Agenzia delle entrate, secondo la procedura di cui all'art. 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212,(..) che il regime di cui all'art. 87 non si applichi alle partecipazioni acquisite nell'ambito degli interventi finalizzati al recupero di crediti o derivanti dalla conversione in azioni di nuova emissione dei crediti verso imprese in temporanea difficoltà finanziaria, di cui all'art. 4, comma 3, del decreto del Ministro del Tesoro 22 giugno 1993, n. 242632”*.

Il successivo comma 3 dispone, inoltre, che *“l'accoglimento dell'istanza di cui al comma 1 comporta, ai fini dell'applicazione degli articoli 101, comma 5, e 106, da parte degli originari creditori, l'equiparazione ai crediti estinti o convertiti delle partecipazioni acquisite e delle quote di partecipazioni successivamente sottoscritte per effetto dell'esercizio del relativo diritto d'opzione (...)”*.

Il citato articolo 113 è norma speciale, sostanzialmente derogatoria degli ordinari principi dettati dal Tuir.

La *ratio* della norma è quella di evitare che l'acquisizione delle partecipazioni, al fine di favorire il recupero dei propri crediti, possa essere disincentivata per effetto di un trattamento fiscale di sfavore.

L'accoglimento dell'istanza formulata ai sensi dell'articolo 113 del Tuir consente agli enti creditizi di:

- disapplicare il regime di cui all'articolo 87 del Tuir (*participation exemption*);
- equiparare, ai fini degli articoli 101, comma 5 e 106 del Tuir, le partecipazioni acquisite ai crediti estinti o convertiti.

Per effetto della sopra richiamata equiparazione delle partecipazioni ai crediti estinti o convertiti sono, quindi, riconosciute, sotto il profilo fiscale (sotto forma di svalutazioni), ai sensi dell'articolo 106, comma 3, del Tuir, le eventuali e successive perdite di valore delle partecipazioni acquisite, nei limiti del valore fiscale del credito, "trasferito" sulla partecipazione al momento della conversione o acquisizione della stessa.

Ne deriva che, in sede di realizzo (civilistico) della partecipazione acquisita per il recupero dei crediti, ossia, in caso, ad esempio, di cessione o dismissione della stessa, l'eventuale minusvalenza conseguita è fiscalmente deducibile - nei limiti del valore fiscale residuo - sotto forma di perdita su crediti, ai sensi dell'articolo 101, comma 5, del Tuir, qualora ne sussistano le condizioni (requisiti di certezza e precisione), da ricondurre *in primis* al trasferimento dal cedente al cessionario di tutti i rischi e i benefici economici connessi.

In altri termini, ancorché il credito sia stato sostituito in bilancio dall'iscrizione di una partecipazione, per effetto della procedura in commento non viene meno il regime fiscale originario ad esso riferibile, con conseguente riconoscimento fiscale delle perdite su crediti conseguite e/o delle svalutazioni operate ai sensi rispettivamente, dell'articolo 101, comma 5 e 106 del Tuir.

4.1 Trasferimento del valore dei crediti alle azioni ricevute

Nel disciplinare gli effetti derivanti dall'accoglimento dell'istanza di interpello, l'ultimo periodo del comma 3 dell'articolo 113 del Tuir, subordina gli stessi alla condizione che "*il valore dei crediti convertiti sia trasferito alle azioni ricevute*". In altri termini, l'applicazione della disciplina in esame è subordinata alla circostanza che al momento dell'acquisizione delle partecipazioni o conversione dei crediti in partecipazioni, l'ultimo valore fiscale dei crediti estinti o convertiti, coincidente con il valore fiscale degli stessi all'inizio del periodo di imposta, sia "traslato", ai soli fini tributari, sul valore della partecipazione acquisita.

La richiamata disposizione deve, tuttavia, essere interpretata anche in relazione al comportamento contabile previsto, per tale ipotesi, dai principi contabili internazionali.

In particolare, lo IAS 39 dispone che i soggetti IAS Adopter procedano alla valutazione della partecipazione (classificata, in questo caso, nella voce 40 dell'attivo dello stato patrimoniale del bilancio bancario) al *fair value*. Tale ultimo criterio di valutazione esprime “*il corrispettivo al quale un’attività può essere scambiata, o una passività estinta, tra parti consapevoli e disponibili, in un’operazione fra terzi*”. Ne consegue che il valore delle partecipazioni acquisite è strettamente connesso alle condizioni di ristrutturazione del debito concordate dalle parti, ovvero, alle caratteristiche del piano di risanamento prospettato. Pertanto, non di rado può accadere che, alla conversione di crediti “deteriorati”, ossia crediti afferenti a debitori (società) con problemi di solvibilità, corrisponda l’acquisizione di una partecipazione anche essa “deteriorata”, poiché emessa dal medesimo soggetto in crisi. In altri termini, anche le partecipazioni acquisite rifletteranno necessariamente la situazione economica e finanziaria della società emittente. In tale evenienza, sia al momento dell’iscrizione della partecipazione in bilancio, sia durante il periodo di possesso della stessa, gli istituti di credito dovranno, sotto il profilo contabile (ricorrendo i sopra richiamati presupposti), procedere alla valutazione della partecipazione in grado di rifletterne il *fair value*. A completamento di quanto sopra si evidenzia, come già detto, che, in presenza di una diminuzione significativa o prolungata del *fair value* (della partecipazione acquisita, al momento della conversione o successivamente), le eventuali perdite di valore dovranno essere rilevate direttamente in conto economico.

Sulla base delle considerazioni sopra riportate è verosimile che il valore di prima iscrizione in bilancio della partecipazione, che necessariamente riflette l’andamento economico della società emittente, sia inferiore all'ultimo valore contabile e fiscale del credito sostituito nella conversione.

A tal riguardo, si ritiene che, sulla base di un’interpretazione logico sistematica delle disposizioni di cui gli articoli 113 e 106 del Tuir e per effetto della particolare disciplina prevista con l’attivazione della procedura di cui all’articolo 113 del Tuir, che comporta l’assimilazione delle partecipazioni acquisite ai crediti estinti o convertiti (i.e. il subentro nel valore fiscale del credito convertito o estinto), il sopra richiamato differenziale “negativo” (differenza negativa fra il primo valore di iscrizione della partecipazione in bilancio e l’ultimo valore contabile e fiscale del

credito) non possa assumere autonoma rilevanza ai fini fiscali, quale perdita su crediti ai sensi dell'articolo 101, comma 5 del Tuir.

Invero, lo stesso differenziale concorrerà a determinare l'ammontare della svalutazione crediti fiscalmente deducibile da operare, ai sensi dell'articolo 106 del Tuir, al termine del periodo di imposta in cui avviene l'acquisizione delle partecipazioni o la conversione dei crediti.

Ciò anche nel particolare caso in cui il deprezzamento della partecipazione detenuta, valutata al *fair value*, sia contabilizzato in contropartita diretta del patrimonio netto e non "transiti" dal conto economico. In tal caso, rileva il combinato disposto degli articoli 109, comma 4, del Tuir secondo cui "*si considerano imputati a conto economico i componenti imputati direttamente a patrimonio per effetto dei principi contabili internazionali*" e 2, comma 2 del decreto 1 aprile 2009, n. 48 secondo cui "*concorrono comunque alla formazione del reddito imponibile i componenti positivi e negativi, fiscalmente rilevanti ai sensi delle disposizioni dello stesso testo unico, imputati direttamente a patrimonio per effetto dei principi contabili internazionali*".

Ne consegue che, ai fini dell'applicazione dell'articolo 106, comma 3 del Tuir, gli istituti di credito effettueranno, in sede di redazione della dichiarazione dei redditi, una variazione in diminuzione in relazione al differenziale negativo (derivante dalla conversione o estinzione del credito), nonché alle eventuali ulteriori riduzioni di valore della partecipazione, successivamente operate.

Il sopra richiamato differenziale negativo (derivante dalla conversione o estinzione del credito) rileva, inoltre, anche nell'ipotesi in cui lo stesso emerga con riferimento ad operazioni di conversione dei crediti attuative di "*Accordi di ristrutturazione dei debiti*" di cui all'articolo 182-bis della legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267), così come sostituito dal decreto legislativo n. 169 del 2007.

Anche in questo caso, il richiamato differenziale non avrà rilevanza fiscale autonoma nel corso dell'esercizio ma concorrerà alla svalutazione di fine esercizio da operare ai sensi dell'articolo 106 del Tuir. Ciò in quanto alle perdite su crediti, generatesi per effetto di quanto previsto nell'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'articolo 182-bis della legge fallimentare, omologato dal tribunale, non è

applicabile, in linea di principio, la previsione di deducibilità immediata contenuta nell'articolo 101, comma 5, secondo periodo del Tuir.

Ciò nondimeno, la rilevanza fiscale del predetto differenziale (derivante dalla conversione o estinzione del credito) potrà essere riconosciuta ai sensi dell'articolo 101, comma 5, primo periodo, del Tuir, considerando integrati gli elementi certi e precisi richiesti dalla norma a partire dalla data in cui il decreto di omologa dell'accordo sia divenuto definitivo (ipotizzando che avvenga nel medesimo periodo d'imposta della conversione) in quanto non più suscettibile di impugnativa.

Ne consegue che, se da un lato, nel corso dell'esercizio il valore fiscale dei crediti convertiti non è influenzato "in modo autonomo" dal minor valore di iscrizione della partecipazione in bilancio, dall'altro, è riconosciuta, al termine dello stesso esercizio, rilevanza fiscale alla differenza fra il valore di iscrizione in bilancio della partecipazione e il valore fiscale del credito al momento della conversione dei crediti o acquisizione delle partecipazioni, sotto forma di svalutazione crediti, ai sensi dell'articolo 106, comma 3, del Tuir (o, ove ricorrano i presupposti di una perdita su crediti, ai sensi dell'articolo 101, comma 5 del Tuir).

Va da sé che, sempre in considerazione della circostanza secondo cui la partecipazione perde la propria natura e assume, ai fini fiscali, la qualifica di credito così come previsto dal comma 3 dell'articolo 113 del Tuir, la deducibilità delle richiamate svalutazioni potrà essere riconosciuta entro i limiti quantitativi annuali e con le modalità stabilite per la svalutazione dei crediti dal richiamato articolo 106 del Tuir secondo cui *"le svalutazioni dei crediti risultanti in bilancio, (...) sono deducibili in ciascun esercizio nel limite dello 0,30 per cento del valore dei crediti risultanti in bilancio, aumentato dell'ammontare delle svalutazioni dell'esercizio". L'ammontare complessivo delle svalutazioni che supera lo 0,30 per cento è deducibile in quote costanti nei diciotto esercizi successivi"*.

A maggior chiarimento di quanto esposto si propone il seguente esempio.

ESEMPIO 1**Credito di originario valore nominale pari a 100****Valore fiscale e contabile del credito al momento della conversione (30/06): 80** (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)**In sede di conversione del credito in partecipazione al 30/06, quest'ultima, valutata al *fair value*, è iscritta a 70**Al 31/12, il valore fiscale a cui applicare l'art. 106 (ai fini della svalutazione fiscale dei crediti) è **80**

4.2 Cessione della partecipazione iscritta in bilancio

L'assimilazione, sotto il profilo fiscale, delle partecipazioni acquisite ai crediti estinti o convertiti, quale diretta conseguenza dell'accoglimento dell'istanza di interpello, determina, nei limiti del valore originario (di seguito, nominale) dei crediti stessi, l'applicazione alle partecipazioni (iscritte in bilancio), in relazione agli eventi che interessano le stesse, del regime fiscale proprio dei crediti. In altri termini, in deroga al regime fiscale delle partecipazioni, le perdite di valore delle partecipazioni rilevano come svalutazioni fiscalmente deducibili ex articolo 106 del Tuir mentre gli apprezzamenti delle partecipazioni rilevano come ripristini di valore, imponibili (nei limiti del valore nominale del credito).

Per ciò che concerne, invece, il trattamento fiscale degli eventuali plusvalori della partecipazione eccedenti il valore nominale dei crediti estinti o convertiti, conseguiti in sede di realizzo della partecipazione, va da sé che gli stessi devono essere ricondotti essenzialmente ad un apprezzamento di valore della partecipazione (e non a plusvalori connessi alla natura del credito). Pertanto, il trattamento fiscale loro applicabile è quello tipico delle plusvalenze da realizzo delle partecipazioni.

In altri termini, la disapplicazione del regime di cui all'articolo 87 del Tuir trova ragion d'essere nei soli limiti del valore nominale dei crediti estinti (o convertiti); per la parte che eccede tale ultimo valore si applicano, anche ai fini fiscali, le disposizioni relative al regime proprio delle partecipazioni ed in particolare, sussistendone i presupposti, le disposizioni di cui all'articolo 87 del Tuir.

Ne consegue che, ai fini della determinazione degli effetti fiscali derivanti, per esempio, in ipotesi di cessione della partecipazione acquisita, occorre tenere conto:

- del valore nominale del credito;
- dell'ultimo valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione (assimilata ad un credito) al momento del realizzo della partecipazione;
- del prezzo di cessione della partecipazione.

A maggior chiarimento di quanto esposto si propongono i seguenti esempi.

Hp. 1) *Se il prezzo di cessione della partecipazione è inferiore al valore nominale del credito ma superiore all'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) al momento della cessione della medesima:*

- la differenza fra l'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) al momento della cessione e il prezzo di cessione della partecipazione costituisce una ripresa di valore assoggettata a tassazione.

ESEMPIO 2

Credito di originario valore nominale pari a 100

Valore fiscale e contabile del credito: 80 (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)

Il valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito ai fini fiscali), **negli anni successivi alla conversione è stato svalutato fino a 50** (svalutazioni dedotte per 30)

Prezzo di cessione della partecipazione (assimilata a un credito a fini fiscali): **90**

Differenza di 40 (da 50 a 90): ripresa di valore fiscalmente imponibile

Hp.2) *Se il prezzo di cessione della partecipazione supera il valore nominale del credito:*

- la differenza fra l'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) al momento della cessione della stessa e il valore nominale del credito stesso genera una ripresa di valore assoggettata a tassazione;
- l'eccedenza rispetto al valore nominale del credito costituisce una plusvalenza in regime p.ex., sussistendone i presupposti, attratta a tassazione nella misura del 5 per cento.

ESEMPIO 3**Credito di originario valore nominale pari a 100****Valore fiscale e contabile del credito: 80** (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)**Il valore fiscale della partecipazione** (assimilata ad un credito ai fini fiscali), **negli anni successivi alla conversione, è stato svalutato fino a 50** (svalutazioni fiscalmente dedotte per 30)**Prezzo di cessione della partecipazione** (assimilata a un credito a fini fiscali nei limiti del valore nominale): **120****Differenza di 50 (da 50 a 100): ripresa di valore fiscalmente imponibile****Differenza di 20 (da 100 a 120): plusvalenza in p.ex. (ricorrendo i presupposti ai fini p.ex.)**

Con riferimento a tale ipotesi, si evidenzia come l'ammontare dei componenti positivi di reddito da attrarre a tassazione (sotto forma di riprese di valore), equivale a quello dei componenti negativi di reddito dedotto negli esercizi precedenti (a quello di realizzo della partecipazione), sotto forma di svalutazione crediti ex articolo 106 del Tuir.

Hp.3) Se il prezzo di cessione della partecipazione è inferiore sia al valore nominale del credito sia all'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) al momento della cessione della medesima:

- la differenza fra il prezzo di cessione della partecipazione e l'ultimo valore fiscale della stessa (assimilata ad un credito) costituisce una perdita su crediti, deducibile ai sensi dell'articolo 101, comma 5 del Tuir (sussistendone i presupposti).

ESEMPIO 4**Credito di originario valore nominale pari a 100****Valore fiscale e contabile del credito: 80** (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)**Il valore fiscale della partecipazione** (assimilata ad un credito ai fini fiscali) **negli anni successivi alla conversione è stato svalutato fino a 50** (svalutazioni dedotte per 30)**Prezzo di cessione della partecipazione** (assimilata a un credito ai fini fiscali): **30****Differenza di 20 (da 50 a 30): perdita su crediti deducibile**

4.2.1 Rimborso parziale del credito prima della conversione

Nel caso in cui, prima dell'acquisizione della partecipazione o della conversione del credito in partecipazione, la società debitrice abbia rimborsato parzialmente il proprio debito, ai fini della determinazione dell'entità dei ripristini di valore e delle eventuali plusvalenze di cui all'articolo 87 del Tuir ciò che rileva non è più il valore "nominale" del credito ma il valore residuo del credito ancora da recuperare. In altri termini, se al momento del realizzo della partecipazione, il prezzo di cessione della stessa supera il valore nominale del credito diminuito del parziale rimborso già conseguito:

- la differenza fra l'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) e il valore nominale del credito al netto del rimborso genera una ripresa di valore assoggettata a tassazione;
- l'eccedenza rispetto al valore nominale del credito, inteso al netto del rimborso, costituisce una plusvalenza, in regime p.ex., sussistendone i presupposti, attratta a tassazione nella misura del 5 per cento.

Valga, in proposito, il seguente esempio.

ESEMPIO 5

Credito di originario valore nominale pari a 100

Rimborso parziale del credito: 20

Valore nominale del credito diminuito del parziale rimborso già conseguito: 80

Valore fiscale e contabile del credito: 70 (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)

Il valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito ai fini fiscali) **negli anni successivi alla conversione è stato svalutato fino a 50** (svalutazioni dedotte per 20)

Prezzo di cessione della partecipazione (assimilata a un credito ai fini fiscali): **90**

Differenza di 30 (da 50 a 80): ripresa di valore fiscalmente imponibile

Differenza di 10 (da 80 a 90): plusvalenza in p.ex. (ricorrendo i presupposti ai fini p.ex.)

4.2.2 Acquisizione da terzi del credito convertito

Nell'ipotesi in cui il soggetto che procede all'acquisizione di partecipazioni per recupero crediti o alla conversione di crediti abbia acquistato il credito da terzi valgono, del pari, i chiarimenti forniti nel precedente paragrafo 4.2.

In particolare, gli eventuali maggiori valori realizzati dal cessionario del credito - in sede di successivo realizzo della partecipazione (derivante dalla conversione del

credito medesimo ai sensi dell'articolo 113 del Tuir) - saranno attratti a tassazione nei limiti del valore nominale del credito stesso e non nei limiti del valore di acquisizione dello stesso da terzi.

Come si è detto, per la parte di plusvalore eccedente il valore nominale del credito trovano applicazione le ordinarie disposizioni relative al regime fiscale proprio delle partecipazioni.

In altri termini, anche nell'ipotesi in cui colui che ha acquistato da terzi il credito - oggetto di successiva conversione - lo abbia iscritto ad un valore inferiore a quello nominale, ciò nondimeno rileva quest'ultimo - in sede di cessione della partecipazione (assimilata al credito) - ai fini della determinazione delle eventuali plusvalenze esenti, di cui all'articolo 87, del Tuir, quale termine di confronto con il prezzo di cessione della partecipazione.

La differenza fra il prezzo di cessione (nei limiti del valore nominale del credito) e l'ultimo valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito) è, invece, assoggettata a tassazione come ripristino di valore in capo all'acquirente del credito (e cedente della partecipazione), ancorchè la differenza tra il valore nominale ed il prezzo di cessione del credito sia stata eventualmente dedotta dal creditore originario (cedente).

A maggior chiarimento di quanto esposto si propone il seguente esempio.

ESEMPIO 6:

Cedente del credito

Credito di valore nominale: 100

Prezzo di cessione: 50

Perdita su crediti deducibile, ricorrendone i presupposti, pari a 50

Cessionario del credito

Valore di acquisizione del credito: 50

Valore fiscale e contabile del credito al momento della conversione: 50

Il valore fiscale della partecipazione (assimilata ad un credito ai fini fiscali) negli anni successivi alla conversione è stato svalutato fino a 20 (svalutazioni dedotte per 30)

Prezzo di cessione della partecipazione (assimilata a un credito a fini fiscali): 120

Differenza di 80 (da 20 a 100) : ripresa di valore fiscalmente imponibile

Differenza di 20 (da 100 a 120) : plusvalenza in p.ex., ricorrendo i presupposti ai fini p.ex.

4.2.3 Avvio di procedure concorsuali nei confronti del “debitore”

Nell'ipotesi in cui, successivamente all'acquisizione di partecipazioni o di conversione dei crediti in partecipazione, nei confronti del debitore – società che verte in una situazione di crisi economica e/o finanziaria – si instauri una delle procedure concorsuali richiamate dal comma 5 dell'articolo 101 del Tuir, l'ente creditizio, per effetto dell'assimilazione, esclusivamente fiscale, delle partecipazioni acquisite ai crediti estinti, può dedurre integralmente la relativa perdita nel periodo di imposta in cui si apre la procedura. Infatti, l'avvio di una procedura concorsuale funge da presupposto per poter dedurre “automaticamente” la perdita su crediti, ai sensi dell'articolo 101, comma 5, del T.U.I.R. secondo cui *“le perdite su crediti sono deducibili se risultano da elementi certi e precisi e in ogni caso, per le perdite su crediti, se il debitore è assoggettato a procedure concorsuali”*. In particolare, *“il debitore si considera assoggettato a procedura concorsuale dalla data della sentenza dichiarativa del fallimento o del provvedimento che ordina la liquidazione coatta amministrativa o del decreto di ammissione alla procedura di concordato preventivo o del decreto che dispone la procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi”*.

In altri termini, devono intendersi "automaticamente" riconosciute le condizioni di deducibilità delle perdite su crediti in argomento all'instaurarsi di una delle sopra richiamate procedure concorsuali, ancorché sia stata attivata la procedura di cui all'articolo 113 del Tuir.

5 REGIME ORDINARIO (MANCATA PRESENTAZIONE DELL'INTERPELLO EX ARTICOLO 113 DEL TUIR)

Come indicato in premessa, l'articolo 113 del Tuir è una norma speciale a carattere agevolativo la cui applicazione tuttavia rappresenta una facoltà per gli istituti di credito. In altri termini, le previsioni contenute nel richiamato articolo 113 del Tuir riconoscono agli istituti di credito la possibilità di avvalersi di un regime fiscale alternativo, ossia quello dei crediti, rispetto al regime fiscale naturale delle partecipazioni, instauratosi per effetto dell'operazione economica di acquisizione di

partecipazioni o conversione di crediti in partecipazioni. Come detto, pur trattandosi di un regime facoltativo l'accesso è, comunque, subordinato alla presentazione di apposita istanza di interpello.

Ne consegue che, in assenza di istanza di interpello di cui al citato articolo 113 del Tuir, in base all'operazione *de qua*:

- sono irrilevanti ai fini impositivi, ai sensi dell'articolo 110, comma 1-bis, lett. b) del Tuir, le valutazioni periodiche sui titoli iscritti. Le svalutazioni, operate sotto il profilo civilistico, della partecipazione non assumono, quindi, rilevanza fiscale;
- se la partecipazione ha i requisiti p.ex., le eventuali minusvalenze realizzate non assumono rilevanza ai fini fiscali e pertanto le stesse sono indeducibili dal reddito di impresa; le eventuali plusvalenze realizzate sono assoggettate a tassazione nel limite del 5 per cento.

5.1 Trattamento fiscale della differenza tra il fair value della partecipazione iscritta in sede di "derecognition" del credito e il valore contabile di quest'ultimo

Uno degli elementi che connota i programmi di ristrutturazione aziendale tra banche creditrici e società in temporanea difficoltà finanziaria, come detto, è la conversione di una parte dei crediti vantati dalle prime in partecipazioni nelle società debitorie.

Poiché le banche rientrano tra i soggetti tenuti all'adozione dei principi contabili internazionali (IAS/IFRS) nella redazione del bilancio, occorre chiarire come si configuri tale conversione ai fini degli IAS/IFRS e quali siano i riflessi fiscali di tale operazione ai fini delle imposte sui redditi nell'ipotesi in cui gli istituti di credito non intendano avvalersi della procedura richiamata dall'articolo 113, comma 1 del Tuir.

Nella rappresentazione contabile dell'operazione nei bilanci delle imprese bancarie assume rilevanza lo IAS n. 39, a mente del quale il soggetto che ha adottato gli IAS/IFRS (di seguito IAS adopter) che sottoscrive azioni di nuova emissione in sostituzione di crediti vantati, cancella dall'attivo patrimoniale il credito sostituito (per

ipotesi €1.200.000,00) che vantava nei confronti del debitore ed iscrive al *fair value* la partecipazione ricevuta (ad esempio, pari a €1.000.000,00).

Ciò avviene perché ai sensi dello IAS 39, par. 25, “se , come risultato di un trasferimento, un’attività finanziaria [nella fattispecie, il credito] è eliminata nella sua totalità, ma ne consegue che l’entità [in questo caso la banca] ottiene una nuova attività finanziaria [la partecipazione] l’entità deve rilevare la nuova attività finanziaria al *fair value*” [lett. valore equo].

In conto economico il soggetto IAS *adopter* contabilizza la differenza tra il valore contabile del credito sostituito e il *fair value* della partecipazione iscritta (nell’esempio, €200.000,00).

Infatti, per lo IAS 39, par. 26, “al momento dell’integrale eliminazione di un’attività finanziaria nella sua totalità, la differenza tra (a) il valore contabile e (b) la somma del (i) corrispettivo ricevuto (inclusa qualsiasi nuova attività ottenuta meno qualsiasi nuova passività assunta) e (ii) qualsiasi utile o perdita complessiva che è stata rilevata direttamente nel patrimonio netto (...) deve essere rilevata a conto economico”.

Quindi – dal punto di vista civilistico – la banca IAS *adopter* imputa tale perdita a conto economico e, considerata la funzione che assolvono le partecipazioni, iscrive la partecipazioni tra le “attività finanziarie disponibili per la vendita” (“available for sale”: voce 40 dello stato patrimoniale redatto secondo lo schema prescritto dalla Banca d’Italia).

Sotto il profilo fiscale, l’articolo 83, comma 1, terzo periodo, del Tuir prevede che “*Per i soggetti che redigono il bilancio in base ai principi contabili internazionali (...) valgono, anche in deroga alle disposizioni dei successivi articoli della presente sezione, i criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio previsti da detti principi contabili*”.

Tale norma introduce la regola cardine che informa i rapporti tra gli IAS e la determinazione del reddito d’impresa ai sensi del Testo unico delle imposte sui redditi, ossia il principio cd. di “derivazione rafforzata”. Come chiarito nella relazione illustrativa al decreto del Ministro delle finanze n. 48 del 1° aprile 2009 (di seguito decreto IAS), il fine che il legislatore si è posto nell’articolo 83 del Tuir e nel

regolamento attuativo è stato quello di “accentuare la derivazione del reddito imponibile dalle risultanze del bilancio IAS”.

Ciò trova conferma nel decreto IAS. In particolare, l'articolo 2, comma 1 del decreto IAS stabilisce che, ai sensi dell'articolo 83, comma 1, terzo periodo, del Tuir, assumono rilevanza, ai fini della determinazione del reddito d'impresa di cui al Capo II, Sezione I del Tuir dei soggetti IAS, gli elementi reddituali e patrimoniali rappresentati in bilancio in base al criterio della prevalenza della sostanza sulla forma, previsto dai citati principi contabili internazionali. Devono, pertanto, intendersi inapplicabili a tali soggetti le disposizioni dell'articolo 109, commi 1 e 2, del Tuir ed ogni altra disposizione di determinazione del reddito che assuma i componenti reddituali e patrimoniali in base a regole di rappresentazione non conformi al citato criterio.

Proprio per effetto della derivazione cd. rafforzata si ritiene di dover dare rilevanza al comportamento contabile espresso in bilancio dall'ente creditizio, in termini di prima iscrizione della partecipazione. Come detto, sotto il profilo contabile, si sostituisce - in bilancio - un credito con una partecipazione, ad un diverso valore contabile che risente delle valutazioni al *fair value*.

Ciò posto, si ritiene che l'eventuale differenza (negativa) tra il *fair value* della partecipazione iscritta ed il valore contabile del credito sostituito rappresenti una rettifica di valore che si riferisce al credito sostituito.

Ne consegue che, sotto un profilo fiscale, la sopra richiamata differenza assume rilevanza ai sensi dell'articolo 101, comma 5 del Tuir qualora ne sussistano le condizioni (requisiti di certezza e precisione), da ricondurre *in primis* al trasferimento dal cedente al cessionario di tutti i rischi e i benefici economici connessi.

Nella particolare ipotesi in cui la differenza citata sia sorta in seguito a quanto previsto nell'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'articolo 182-bis della legge fallimentare, omologato dal tribunale, si ritiene, altresì che, come già chiarito nel par. 4.1, sussistano i requisiti di certezza e precisione richiesti dall'articolo 101, comma 5, primo periodo, del Tuir a decorrere dalla data in cui il decreto di omologa dell'accordo sia divenuto definitivo perché non impugnato o perché il giudizio di

impugnazione del decreto si sia concluso con provvedimento giurisdizionale non più impugnabile.

Ciò in quanto il passaggio in giudicato del provvedimento di omologa individua in modo definitivo l'entità della perdita subita dalla banca che ha aderito all'accordo di ristrutturazione del debito.

Valga, in proposito, il seguente esempio

ESEMPIO 7

Credito di originario valore nominale pari a 100

Valore fiscale e contabile del credito: 80 (diminuito per effetto di svalutazioni operate negli esercizi precedenti all'esercizio in cui avviene la conversione)

Valore fiscale di prima iscrizione della partecipazione in sede di conversione del credito in base all'accordo di ristrutturazione del debito omologato in via definitiva nel medesimo periodo d'imposta in cui è sottoscritto l'accordo: 60 (perdita fiscalmente deducibile pari a 20)

Valore della partecipazione negli esercizi successivi: 30 (svalutazioni non dedotte per 30)

Ipotesi I

Prezzo di cessione della partecipazione : 120

Differenza di 60 (da 60 a 120): plusvalenza in p.ex (ricorrendone i presupposti)

Ipotesi II

Prezzo di cessione della partecipazione : 20

Differenza di 40 (da 60 a 20): minusvalenza indeducibile (ricorrendo i presupposti di cui all'articolo 87 del Tuir)

Le Direzioni regionali vigileranno affinché le istruzioni fornite ed i principi enunciati con la presente circolare vengano puntualmente osservati dagli uffici.