

**CIRCOLARE N. 5/2004**

**Brevi note sulla “Thin Capitalization”**

**Premessa**

Si porta a conoscenza che il DLGS 12 dicembre 2003, n.344 pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 16 dicembre 2003 n.291, ha modificato notevolmente le norme sul reddito d’impresa previste dal DPR 917/86 introducendo, in particolare, a far data dal periodo d’imposta che inizia successivamente al 31.12.2003, la nuova imposta sul reddito delle società (IRES), ed abolendo al contempo l’imposta sul reddito delle persone giuridiche (IRPEG).

Dall’analisi dell’articolato normativo dell’IRES si evince che la nuova imposta sulle società si basa, in estrema sintesi, su alcuni importanti capisaldi:

- a) lo strumento del consolidato domestico o mondiale, che consente la compensazione intersoggettiva degli imponibili fiscali all’interno di un gruppo di società;
- b) l’istituto della *participation exemption*, che consente l’esenzione dal reddito delle plusvalenze realizzate nella compravendita di partecipazioni qualificate;
- c) l’introduzione della facoltà di opzione per la tassazione per trasparenza, mutuando la medesima disciplina prevista per le società di persone;
- d) l’eliminazione del meccanismo del credito d’imposta sui dividendi percepiti da società di capitali, compensata dalla previsione di un regime di sostanziale detassazione degli stessi;
- e) la normativa sulla lotta alla capitalizzazione sottile delle società, che prevede penalizzazioni sulla deducibilità di oneri finanziari per le società con linee di indebitamento finanziario non compatibili con il proprio patrimonio (*thin capitalization* o THINCAP).

Con la presente circolare si intende fornire il quadro di massima della THINCAP, dei suoi principi ispiratori e delle relative modalità di applicazione, che non potrà essere certamente esaustivo, data la recentissima entrata in vigore della riforma, può raffigurarsi come segue.

## **Obiettivi**

La disciplina della THINCAP è contenuta nel nuovo art.98 TUIR ed ha gli obiettivi, in linea di principio:

- a) di combattere l'endemico fenomeno italiano della sottocapitalizzazione delle società, che si determina finanziando le attività di impresa, non già attraverso coerenti apporti di capitale dei soci (nelle loro diverse forme: capitale sociale, versamenti, ecc.), ma attraverso il ricorso *tout court* al debito verso i soci stessi, sotto forma sia di indebitamenti diretti, che di obbligazioni di garanzia dagli stessi assunte a fronte di risorse apportate da terzi.
- b) di neutralizzare le manovre elusive, realizzate attraverso l'addebito di oneri finanziari, finalizzate a speculare sul differenziale esistente (laddove esistente) tra l'aliquota d'imposta in capo alla società pagatrice e l'aliquota d'imposta a carico del percipiente di tali interessi.

Quest'ultimo punto, come è stato già autorevolmente ribadito durante la convulsa fase di stesura finale della norma THINCAP, può giustificarsi in verità solo laddove i percettori degli interessi siano persone fisiche, o comunque soggetti che strutturalmente possano avere aliquote d'imposta inferiori a quelle della debitrice, poiché negli altri casi (società di capitali residenti ad esempio) non esiste alcun differenziale d'imposta su cui speculare.

In questo senso quindi, l'eliminazione della esimente dalla THINCAP nel caso di socio percipiente con aliquota d'imposta pari a quella del debitore (prevista nella prima bozza del decreto IRES), si presenta come una eccessiva ed ingiustificata penalizzazione.

## **Misura punitiva**

La "misura punitiva" prevista dalla THINCAP è la ineducibilità dal reddito della società degli oneri finanziari sostenuti relativamente a prestiti erogati o garantiti da soci, secondo condizioni e modalità di cui in appresso.

## **Condizioni**

Come è ovvio, la disciplina della THINCAP non è di applicazione generalizzata, ma opera solo qualora si verificano contestualmente in capo alla società debitrice (e solo per l'arco di tempo in cui perdurano), tre precise condizioni fondamentali.

### *a) Esistenza di un Socio Qualificato*

Per aversi Socio Qualificato occorre che alcuno dei soci e/o sue parti correlate abbiano una partecipazione pari o superiore al 25% del capitale sociale della società beneficiaria.

Per parti correlate si intendono:

- (i) nel caso di soci persone fisiche: i familiari di cui all'art.5 IRES e quindi, il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo grado;
- (ii) negli altri casi: le società controllate ai sensi dell'art.2359 cc<sup>1</sup>.

Per espressa disposizione di legge, lo Stato ed enti equiparati non sono mai considerati Soci Qualificati.

### *b) Finanziamento da parte del Socio Qualificato*

La seconda condizione è che il Socio Qualificato e/o sue parti correlate abbiano erogato o garantito (in qualunque modo, anche di fatto):

- finanziamenti;
- mutui;
- depositi di denaro;
- ed ogni altro rapporto di natura finanziaria fruttifera (per semplicità l'insieme di tali rapporti li definiremo "Finanziamenti Sensibili")

a favore della società beneficiaria.

---

<sup>1</sup> Sono considerate società controllate:

1. le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria;
2. le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria;
3. le società che sono sotto influenza dominante di altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa.

Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta: non si computano i voti spettanti per conto di terzi.

Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in borsa.

Si precisa che i finanziamenti infruttiferi (erogati o garantiti dal Socio Qualificato) non rientrano tra i Finanziamenti Sensibili, solo se questi ultimi abbiano un tasso di remunerazione media, come in seguito determinato (in seguito la “Remunerazione Media”) non superiore al tasso ufficiale di riferimento (TUR) aumentato di un punto.

La ragione di tale limitazione risiede nel fatto che si è voluto evitare che la “tagliola” della THINCAP potesse essere agevolmente superata, attraverso l’erogazione di due finanziamenti di pari importo e condizioni di restituzione (uno infruttifero e l’altro fruttifero), dove la remunerazione del secondo venisse stabilita in misura tale (ad esempio il doppio di quella di mercato) da remunerare anche quello formalmente infruttifero.

#### *c) Eccedenza di Finanziamenti Sensibili*

La terza condizione è che la consistenza media su base annua dei Finanziamenti Sensibili (che si ripete sono solo quelli erogati o garantiti dal Socio Qualificato e/o da sue patri correlate) ecceda quattro volte (cinque volte per il solo anno 2004) la quota di patrimonio netto contabile della società di competenza del Socio Qualificato.

### **Conseguenze**

Gli effetti penalizzanti, che conseguono all’accertamento dell’esistenza di tutte le condizioni sopra previste, come già accennato, sono rappresentati dalla indeducibilità dal reddito di quota parte o di tutti gli oneri finanziari sostenuti dalla società nel periodo d’imposta.

Tuttavia c’è da chiarire che la ripresa a tassazione non è determinata facendo riferimento a specifiche linee di indebitamento comprese nei Finanziamenti Sensibili, né utilizzando i tassi di interesse effettivamente applicati alla società, ma ricorrendo a valori medi, sia per quanto concerne l’indebitamento, che per quanto concerne i relativi tassi applicati.

Ritornando quindi alle conseguenze della THINCAP, esse possono essere rappresentate come segue:

#### *a) Finanziamenti Sensibili fiscalmente irrilevanti*

Il primo effetto è la irrilevanza fiscale per il periodo interessato del differenziale (che, per semplificare, definiremo “Finanziamento Eccedente”) tra l’ammontare della consistenza media dei Finanziamenti Sensibili e la quota di patrimonio di competenza del Socio Qualificato (o sue parti correlate) moltiplicata per quattro (cinque per il solo anno 2004).

*b) Ammontare oneri finanziari indeducibili*

Il secondo effetto è rappresentato dalla indeducibilità degli oneri finanziari sostenuti dalla società per un importo corrispondente agli interessi passivi teoricamente maturati su base annua sul Finanziamento Eccedente, applicando su di esso un tasso pari alla Remunerazione Media.

Resta da chiarire se l'ineducibilità riguardi solo ed esclusivamente gli oneri finanziari addebitati a conto economico nell'esercizio di riferimento od anche quelli che nel medesimo periodo dovessero essere stati capitalizzati (perché ad esempio, inerenti a finanziamenti erogati per investimenti non ancora conclusi).

**Determinazione dei parametri di riferimento**

Passando all'aspetto quantitativo della THINCAP, i parametri di riferimento essenziali per la determinazione degli interessi passivi indeducibili sono quindi tre:

*a) La consistenza media dei Finanziamenti Sensibili*

Tale parametro esprime la media dei Finanziamenti Sensibili erogati o garantiti dal Socio Qualificato e/o le sue parti correlate e si ottiene sommando l'ammontare dei Finanziamenti Sensibili di ciascun Socio Qualificato al termine di ogni giornata in cui sono in essere, e dividendo tale somma per il numero di giorni del periodo d'imposta.

Esempio:

10 giugno 2004: erogazione di 1000;

10 settembre 2004: restituzione di 500;

10 ottobre 2004: restituzione di 500.

Consistenza media:  $((1000*92)/365)+((500*30)/365)= 293$

*b) la Remunerazione Media*

Il parametro in specie esprime il tasso di interesse che deve essere applicato sull'ammontare dei Finanziamenti Eccedenti (come sopra definito) per determinare l'ammontare di oneri finanziari sostenuti dalla società da rendere indeducibili dal reddito e si ottiene dal rapporto tra gli oneri finanziari effettivamente sostenuti dalla società per i soli Finanziamenti Sensibili nel loro complesso nel corso del periodo d'imposta e la consistenza media degli stessi come sopra calcolata.

Esempio:

Interessi passivi a Soci Qualificati nel 2004: 20

Consistenza media: 293

Remunerazione Media:  $(20/293*100) = 6,82\%$

*c) La quota di patrimonio di competenza*

Come sopra esposto, il parametro moltiplicato per 4 (per 5 per il periodo d'imposta 2004) serve da raffronto con l'ammontare della consistenza media dei Finanziamenti Sensibili ed è in sostanza la cartina tornasole per l'applicazione o meno della THINCAP. Esso si ottiene prendendo a base il patrimonio netto contabile della società relativo all'esercizio precedente, comprensivo dell'utile dello stesso esercizio, se non distribuito,

detratti:

- i crediti per conferimenti soci non ancora effettuati;
- il valore di libro delle azioni proprie in portafoglio;
- le perdite di esercizio subite nell'esercizio stesso o nei precedenti, nella misura in cui entro la data di approvazione del bilancio relativo al secondo esercizio successivo a quello cui si riferiscono, esse non siano coperte;
- il valore di libro, o, se minore, il relativo patrimonio netto contabile delle partecipazioni in società collegate e controllate non esercenti attività bancaria e finanziaria;

Da tale valore netto occorre poi calcolare la quota di competenza del Socio Qualificato in specie.

In esempio:

**Calcolo del Patrimonio Netto**

Capitale sociale sottoscritto al 31 dicembre 2003	€ 500.000
Riserve varie	€ 1.000.000
Utili 2003 non distribuito	€ 300.000
Perdite esercizio precedente	€ ( 200.000)
<b>Patrimonio netto da bilancio</b>	<b>€ 1.600.000</b>
Crediti verso soci per importo capitale sociale non versato	€ (100.000)
Azioni proprie iscritte per il valore di libro	€ (100.000)
Partecipazioni in società collegate e controllate	€ (200.000)
Sterilizzazione perdite esercizio precedente	€ 200.000
<b>Patrimonio netto rettificato per Thin Capitalization</b>	<b>€ 1.400.000</b>

Quota Socio Qualificato (ipotesi) 30%

€ 420.000

Se quindi la consistenza media dei Finanziamenti Sensibili è superiore a 420.000 x 4 (o x 5 per il 2004), sulla eccedenza si dovrà applicare, su base annua il tasso di Remunerazione Media, che determinerà l'ammontare di oneri finanziari sostenuti dalla società da rendere indeducibili.

### **Esimenti**

Da ultimo la legge dispone taluni casi di inapplicabilità assoluta della THINCAP, prescindendo quindi dalla esistenza o meno delle relative condizioni di operatività, che possono così sintetizzarsi:

- a) qualora la società debitrice fornisca la dimostrazione che i Finanziamenti Sensibili derivino dalla propria autonoma capacità di credito e che quindi non siano dipendenti dall'intervento del Socio Qualificato;
- b) qualora la società abbia un volume d'affari non superiore a 5,164 milioni di Euro, salvo che non sia una società finanziaria ex art.106/107/113 TUB, dove tale esimente non opera;
- c) qualora si tratti di banche ed i Finanziamenti Sensibili vengano assunti nell'ambito dell'esercizio delle attività bancaria.

Si resta a disposizione per ogni eventuale chiarimento.

Napoli, 23 febbraio 2004

Dr. Marco Fiorentino