



Coordinamento della normativa sul riporto delle perdite con l'istituto del consolidato nazionale

Dott. Renzo Amadio

12 luglio 2018





I. Premessa.

Il consolidato fiscale nazionale, disciplinato negli artt. 117-129 del TUIR e nelle disposizioni di attuazione di cui al Decreto 1.3.2018, rappresenta un importante strumento di pianificazione a livello di gruppo, in quanto consente la “circolazione” nell’ambito del gruppo delle “posizioni fiscali” che non risultano immediatamente utilizzabili in capo ai soggetti che le hanno maturate.

L’adesione alla tassazione di gruppo consente, infatti:

- di compensare i redditi e le perdite realizzate dalle società facenti parte del medesimo gruppo;
- di trasferire alla consolidante le eccedenze d’imposta ed i crediti d’imposta individuali;
- di trasferire alle partecipanti le eccedenze di interessi passivi indeducibili e le eccedenze di ROL non utilizzate su base individuale;
- di imputare al reddito complessivo globale del consolidato il rendimento nozionale ACE non utilizzato su base individuale.



II. Inquadramento dell'istituto.

- *Le ragioni dell'introduzione del consolidato fiscale nell'ordinamento.*

L'istituto del consolidato è stato introdotto nell'ordinamento dal D.Lgs. n. 344, del 12.12.2003, al fine di sopperire alla (concomitante) soppressione dei canali di trasmissione dei risultati reddituali lungo la catena societaria, ovvero al fine di *“fronteggiare la soppressione dei tradizionali sistemi di consolidamento (imperfetto) su cui potevano contare i gruppi di imprese nel sistema previgente, al fine di dare rilevanza ai risultati (positivi e negativi) delle società partecipate. Ci si riferisce, come noto (i) da un lato, all'abolizione del meccanismo del credito d'imposta sui dividendi, e (ii) dall'altro, all'introduzione della generalizzata irrilevanza fiscale delle minusvalenze derivante dalla valutazione delle partecipazioni societarie”* (Circolare n. 25/2004).



- *La capacità contributiva assoggettata a tassazione.*

L'istituto del consolidato risponde, quindi, alla finalità di garantire la “neutralità” della tassazione rispetto alle scelte imprenditoriali di articolazione di un gruppo economicamente unitario in una pluralità di soggetti giuridici, ovvero allo scopo di non discriminare e penalizzare l'articolazione “pluri-soggettiva” dell'impresa rispetto a quella “mono-soggettiva”, senza sottendere una diversa concezione della capacità contributiva del soggetto “gruppo”.

Il consolidato fiscale nazionale costituisce, invero, un meccanismo di tassazione “unitaria” di soggetti che restano giuridicamente “distinti”: oggetto di imposizione nel consolidato è la “sintesi” della capacità contributiva delle singole consociate e non la capacità contributiva di gruppo.



Sul piano tributario, il gruppo di società non è, infatti, un soggetto dotato di soggettività/capacità tributaria propria, non essendo “specificatamente” annoverato tra i soggetti passivi IRES (come, ad esempio, il consorzio), né è configurabile come un “ente non personificato” dotato di autonoma soggettività passiva d’imposta ai sensi dell’Art. 73, c. 2, del TUIR, ovvero assimilabile alle *“altre organizzazioni, non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti delle quali il presupposto d’imposta si verifica in modo unitario ed autonomo”*.

L’esame della disciplina positiva dell’istituto rivela, invece, che il gruppo è un istituto a rilevanza tributaria “procedimentale”, ovvero che il consolidato costituisce una (semplice) modalità di liquidazione dell’imposta “confermativa” del modello d’imposizione fondato sui risultati singolarmente determinati dalle singole società che ad esso aderiscono in virtù dell’opzione esercitata.



- L'introduzione del consolidato orizzontale.

La disciplina del consolidato nazionale ha subito significative modifiche ad opera dell'Art. 6, del D.Lgs. 14.9.2015, n. 147 (c.d. "Decreto crescita ed internazionalizzazione"), volte ad ampliare l'ambito di applicazione soggettivo dell'istituto e ad adeguare la normativa interna ai principi giurisprudenziali statuiti dalla Corte di Giustizia in materia di libertà di stabilimento.

In estrema sintesi, l'intervento riformatore muove in tre principali direzioni:

- semplifica i requisiti di accesso al consolidato, in qualità di consolidanti, da parte di soggetti IRES "non residenti" (comunitari ed extracomunitari), escludendo la necessità che le partecipazioni nelle controllate italiane debbano essere incluse nel patrimonio della stabile organizzazione dallo stesso possedute nel territorio dello Stato (cfr. **Art. 117, c. 2, del TUIR**).

Le società non residenti (comunitarie ed extracomunitarie) possono, quindi, accedere al consolidato nazionale **per il tramite della S.O. italiana** anche con riferimento alle società dalle stesse controllate direttamente (e, quindi, non incluse nel patrimonio della S.O.).



In tal caso, l'opzione per il consolidato è “**naturalmente**” esercitata per il tramite della S.O.

- introduce il consolidato cd. “orizzontale”, ampliando l'ambito applicativo soggettivo dell'opzione anche alle c.d. società “sorelle” (nel caso in cui il soggetto controllante sia residente nella UE o in Paese dello SEE e sia privo di S.O. in Italia) (cfr. **Art. 117, c. 2-bis del TUIR**).

Le società non residenti (purché residenti nella UE o in un Paese dello SEE con scambio di informazioni effettivo, che adottino una forma giuridica analoga a quella delle spa, srl, sapa, società cooperativa, società di mutua assicurazione, geie, enti commerciali, ovvero di cui all'art. 73, c. 1, lett. a) e b), del TUIR) possono accedere al consolidato nazionale in qualità di consolidanti anche in **assenza di S.O.**



Ciò si traduce nella possibilità di formare un consolidato tra “sorelle”, ovvero tra società residenti e stabili organizzazioni di società controllate residenti nella UE o in un Paese SEE che siano controllate, direttamente, da una controllante comune residente nell’UE o in un Paese dello SEE.

Allo scopo, deve essere “**designata**” come consolidante una delle società sorelle (o una delle S.O. dei soggetti UE/SEE controllati).

- consente alle S.O. (di società residenti nella UE o in un Paese SEE) di optare per il consolidato in qualità di consolidate (cfr. il combinato disposto dell’**Art. 117, c. 2-ter e Art. 120, c. 1-bis, del TUIR**).

Le società non residenti (“comunitarie”, con forma giuridica analoga a quella della spa, sapa, srl) **con S.O. in Italia** possono partecipare al consolidato nazionale in qualità di consolidate mediante la propria S.O., ove controllate, ai sensi dell’Art. 117 e 120 del TUIR, da soggetto UE/SEE, che adotta una forma giuridica analoga a quella delle spa, srl, sapa, società cooperativa, società di mutua assicurazione, geie, enti commerciali (art. 73, c. 1, lett. a) e b), del TUIR).



III. Il regime delle perdite fiscali nel consolidato.

- *Il regime delle perdite realizzate in costanza di consolidato.*

L'esercizio dell'opzione per la tassazione di gruppo conduce alla tassazione, in capo alla *fiscal unit*, di un imponibile unitario (c.d. "reddito complessivo globale") risultante dalla somma algebrica dei risultati reddituali (c.d. "redditi complessivi netti") dichiarati dalla società consolidante e dalle società consolidate, da assumere per il loro intero importo (positivo/negativo), indipendentemente dalla quota di partecipazione riferibile al soggetto controllante (**Artt. 118, c. 1, e 122, c. 1, del TUIR; Art. 9, c. 1, del Decreto**).



La perdita dichiarata dalla *fiscal unit* (nel caso in cui la somma algebrica dei risultati reddituali delle società aderenti conduca ad un reddito complessivo globale negativo) “circola” nel consolidato, ovvero è riportata a nuovo e può essere, quindi, utilizzata in abbattimento dell'imponibile dichiarato nelle annualità successive (**Art. 118, c. 1, del TUIR**) secondo le modalità di cui all'Art. 84, c. 1 e 2, del TUIR (**Art. 9, c. 2, del Decreto**).

Il consolidato fiscale nazionale consente, quindi, di realizzare compensazioni “intersoggettive” (ovvero la compensazione di redditi/perdite fiscali realizzati da soggetti giuridicamente diversi) e di ridurre in tal modo il carico impositivo complessivo del gruppo.

Le perdite fiscali realizzate in vigenza del consolidato sono inoltre utilizzabili in abbattimento degli imponibili trasferiti alla *fiscal unit* da società che abbiano aderito alla tassazione di gruppo, in qualità di consolidate, in un momento successivo al suo avvio (**Art. 2, c. 3, del Decreto**).



- Il regime delle perdite realizzate antecedentemente all'esercizio dell'opzione.

La compensazione “intersoggettiva” è, tuttavia, ammessa solo con riferimento alle perdite realizzate in costanza di partecipazione al consolidato.

L'Art. 118, c. 2. del TUIR, fa, infatti, divieto di trasferire alla *fiscal unit* le perdite fiscali che i soggetti partecipanti alla tassazione di gruppo hanno realizzato anteriormente all'ingresso nel consolidato. Le perdite realizzate nei periodi d'imposta antecedenti l'ingresso nel consolidato restano, quindi, utilizzabili (e riportabili in avanti) dalle sole società che le hanno generate.

Il trasferimento del reddito di periodo alla *fiscal unit* avviene, dunque, previa compensazione, da parte di ogni soggetto aderente al consolidato (sia in qualità di consolidata che di consolidante) del proprio imponibile positivo con le proprie perdite pregresse all'esercizio dell'opzione. Nel caso in cui le perdite pregresse “individuali” siano eccedenti rispetto all'imponibile positivo di periodo, la perdita pregressa residua sarà riportata in avanti nella dichiarazione successiva, senza possibilità di trasferirla al consolidato.



- *Il rapporto di convivenza tra l'Art. 118, c. 2, del TUIR e l'Art. 172, c. 7, e 84, c. 3, del TUIR.*

L'Art. 118, c. 2, del TUIR, introduce una norma di sistema intesa a delimitare l'ambito di circolazione delle perdite in coerenza con la configurazione dell'imponibile di gruppo quale espressione sintetica di una **capacità contributiva apprezzata in un'ottica "reale" e non "personale"**, che opera e si esaurisce in costanza dell'esercizio dell'opzione per il regime della tassazione di gruppo, avente, appunto, carattere volontario e transitorio.

La preclusione normativa esaurisce la propria forza all'interno dello specifico sistema di determinazione del reddito del consolidato e non può espandersi al di fuori di detto ambito, in chiave antielusiva. Essa non può, quindi, interferire con l'ambito applicativo delle limitazioni alla compensazione "intersoggettiva" (diretta o indiretta) delle perdite, poste dagli **Artt. 172, c. 7, ed 84, c. 3 del TUIR.**



Il rapporto tra l'Art. 118, c. 2, del TUIR e le norme sopracitate è, quindi, **di convivenza e non di conflitto**.

Tale disposizione normativa si giustifica, infatti, con la volontà di **evitare** un utilizzo strumentale del consolidato fiscale **al fine di aggirare** le limitazioni poste dalle norme citate alla compensazione “intersoggettiva” delle perdite fiscali.

Diversamente opinando, si opererebbe una discriminazione tra chi ha optato per il consolidato e chi non si è avvalso di tale regime, atteso che, in caso di fusione, per i soggetti aderenti al consolidato opererebbero limiti ulteriori a quelli ordinariamente previsti per le operazioni aggregative



Tale tesi è stata accolta anche dall'AdE nella **RM n. 174 del 6.7.2009**, ove è stato osservato che i due regimi limitativi delle perdite (quello delle fusioni e del consolidato) *“non sono omogenei, in quanto (i) l'Art. 118, c. 2, del TUIR, pone limitazioni all'utilizzo delle perdite realizzate antecedentemente all'esercizio dell'opzione, mentre (ii) l'Art. 172, c. 7, del TUIR, non fa alcuna distinzione tra perdite prodotte all'interno o all'esterno del gruppo fiscale. Pertanto, la circostanza che, in conseguenza di un'operazione di fusione tra due società che fanno parte di un consolidato, l'utilizzo delle perdite fiscali pregresse all'esercizio dell'opzione per il regime della tassazione di gruppo si traduca in minori redditi da attribuire al consolidato stesso non appare contraria all'articolo 118, c. 2, del TUIR, che, in materia di tassazione consolidata, dispone che le perdite fiscali anteriori all'inizio della tassazione di gruppo possono essere utilizzate solo dalle società cui si riferiscono”*. L'Agenzia ha, quindi, precisato che *“l'applicazione del regime della fusione non costituisce aggiramento della disciplina del consolidato, laddove risultino rispettati i limiti previsti dall'Art. 172, c. 7, del TUIR”*.



L'AdE ha, inoltre, riconosciuto nella **Circolare n. 9 del 9.3.2010** che, per le operazioni di fusione **che non comportano l'interruzione del consolidato**, le limitazioni poste all'Art. 172, c. 7, del TUIR, **non sono applicabili alle perdite realizzate in costanza di consolidato (ma solo a quelle realizzate antecedentemente)**.

Precisamente, l'Agenzia ha riconosciuto che *“in presenza di operazioni di fusione tra società partecipanti al medesimo consolidato nazionale (cfr. Articolo 11. Commi 1 e 2, del decreto) e con perdite fiscali riportabili conseguite “in costanza” di consolidato, può escludersi qualsiasi manovra elusiva tesa a realizzare, con l'operazione di aggregazione, la compensazione “intersoggettiva” delle perdite fiscali tra i soggetti coinvolti, atteso che questi, per effetto dell'operazione medesima, non possono fruire di alcun vantaggio “addizionale” in termini di compensazione degli imponibili in quanto le perdite prodotte dalle società aderenti al consolidato già nascono compensabili con gli utili di altre società incluse nella tassazione di gruppo”* (essendo automatica e non derogabile la loro attribuzione alla *fiscal unit*, con il portato che si realizza una formale spersonalizzazione delle stesse).



L'operazione di fusione non consente quindi di realizzare alcun vantaggio ulteriore in termini di recupero delle perdite fiscali conseguite in vigore dell'opzione che le norme sul consolidato già non consentano, atteso che le società partecipanti all'operazione, pur fondendosi, non fuoriescono dal medesimo consolidato.

In caso di fusione per incorporazione di società non inclusa in società inclusa nel consolidato (cfr. **Art. 11, c. 3, del Decreto**), le limitazioni di cui all'Art. 172, c. 7, del TUIR, risulteranno applicabili *“limitatamente alle perdite qualificabili ai sensi dell'Art. 118, c. 2, del TUIR (i.e., le perdite realizzate dalla società consolidata/consolidante in esercizi anteriori all'ingresso nella tassazione di gruppo e le perdite pregresse realizzate dalla società non inclusa)”* (**Circolare n. 9 del 9.3.2010**).



Di contro, **in caso di fusione interruttiva del consolidato**, il regime limitativo di cui all'Art. 172, c. 7, del TUIR, trova applicazione **anche con riferimento alle perdite realizzate in vigore del consolidato attribuite alla società che fuoriesce dalla tassazione di gruppo ai sensi dell'Art. 124, c. 4, del TUIR.**

Ad esempio, nel caso di fusione per incorporazione della società consolidante in una società non inclusa nel consolidato, come pure in caso di incorporazione di società consolidata in una società esterna al gruppo (**Art. 124, c. 5, del TUIR**), le perdite del periodo di consolidamento eventualmente attribuite alla consolidante ovvero alla consolidata che viene ad essere incorporata (come pure le perdite dalle stesse realizzate nella frazione del periodo d'imposta antecedente a quello da cui decorre, ai fini fiscali, l'efficacia dell'operazione) devono essere prese in considerazione ai fini dell'individuazione delle perdite da confrontare con il valore del patrimonio netto ex Art. 172, c. 7, del TUIR.



Non risulta, invece, chiara la posizione dell'Amministrazione in merito all'applicabilità delle limitazioni previste nell'Art. 172, c. 7, del TUIR, con riferimento **all'ipotesi in cui la fusione tra consolidante e consolidata interviene nell'ambito di una *fiscal unit* costituita dalle sole due società interessate dall'operazione straordinaria o coinvolga tutte le società del gruppo (la consolidante e le consolidate).**

In questo caso, sebbene la fusione formalmente interrompa la tassazione di gruppo (in quanto viene a mancare l'autonomia giuridica dei soggetti coinvolti), non pare, tuttavia, ragionevole che debbano trovare applicazione gli effetti di cui all'Art. 124, c. 1, 2, 3 e 4, e 125 del TUIR, **in quanto con l'operazione prospettata non si realizza un ritorno all'assetto (dicotomico) ed alla configurazione giuridica antecedente all'opzione per il consolidato (ma il passaggio definitivo all'identità soggettiva).**



- *Il regime delle perdite in ipotesi di scissione parziale della consolidata con beneficiaria neo-costituita.*

Nella **Circolare n. 40 del 9.3.2016**, l'AdE ha evidenziato gli effetti di un'operazione di scissione "parziale" che prevede (i) l'assegnazione ad una "beneficiaria" neo-costituita di una parte delle partecipazioni di controllo nelle società facenti parte del consolidato instaurato dalla "scissa", nonché (ii) l'attribuzione, in virtù degli accordi di consolidamento, delle perdite fiscali disponibili in capo alla *fiscal unit* alle società le cui partecipazioni sono trasferite alla beneficiaria per effetto della scissione.

L'AdE chiarisce, innanzitutto, che l'operazione in esame non costituisce una causa interruttiva ex sé del consolidato in corso in capo alla "scissa", ovvero che, come indicato nell'**Art. 11, c. 6, del Decreto**, fermo restando il requisito del controllo di cui all'Art. 117, c. 1, del TUIR, la scissione non incide sull'opzione per la tassazione di gruppo esercitata dalla "scissa" con le società consolidate di cui, ad esito dell'operazione, continua a detenere le partecipazioni di controllo.



Si precisa, inoltre, che la società “beneficiaria” può chiedere la continuazione della tassazione di gruppo presentando interpello “probatorio”, atteso che l’operazione in esame non risulta riconducibile (i) né tra quelle di cui all’**Art. 11 del Decreto** (recante l’elenco dei casi in cui la tassazione di gruppo non si interrompe), (ii) né tra quelle di cui all’**Art. 13 del Decreto** (recante l’elenco dei casi in cui si verifica invece l’interruzione della tassazione di gruppo).

In sede di interpello occorrerà dimostrare **(i)** oltre alla permanenza del requisito del controllo di diritto qualificato, di cui agli Artt. 117 e 120 del TUIR, **(ii)** anche che l’operazione realizzata “*non determina alcun effetto distorsivo in ordine all’istituto del consolidato, né alcuna strumentalizzazione dei vantaggi fiscali di tale regime di imposizione*”.

Al riguardo, l’AdE osserva che, in astratto, la scissione in esame non preclude la continuazione del consolidato preesistente da parte della “beneficiaria” con le società ad esse trasferite, in quanto essa subentra a titolo originario (in virtù dell’effetto successorio) nel requisito di controllo preesistente in capo alla “scissa” con riferimento alle società alla stessa trasferite.



Il consolidato facente capo alla società “beneficiaria” non configura un “nuovo” consolidato, bensì una parte di quello originario (preesistente) il cui perimetro è costituito esclusivamente da alcune società già facenti parte del perimetro del consolidato della società scissa.

Sulla base di tale premessa, le perdite maturate in costanza del consolidato “originario” (e non ancora utilizzate) s’intendono trasferite senza soluzione di continuità al consolidato ora facente capo alla società “beneficiaria” (ovvero che viene ad esistere in conseguenza dell’operazione straordinaria).

Tali perdite circolano, quindi, nel “nuovo” consolidato facente capo alla società “beneficiaria” e **non si considerano pregresse ex Art. 118, c. 2, del TUIR**. La soluzione adottata è motivata sull’assunto che, nella specie, non è, in astratto, configurabile una “contaminazione” del consolidato con attività d’impresa estranee al perimetro del consolidato, posto che le perdite sono acquisite dalla società beneficiaria (**neo-costituita**) a titolo “originario”.



In tale fattispecie, “l’operazione non mira alla finalità elusiva di compensare le perdite maturate in costanza del consolidato con utili conseguiti da società estranee al consolidato che ha maturato le perdite”.

Si riconosce, quindi, la circolazione nel consolidato che fa capo alla società “beneficiaria” delle perdite eventualmente trasferite (in virtù degli accordi di consolidamento) alle società di cui viene ad essa trasferito il controllo per effetto della scissione, rilevando che tale risultato non concretizza “un vantaggio addizionale che le società consolidate, di cui viene trasferito il controllo, non avrebbero potuto conseguire se fossero rimaste nel preesistente consolidato”, atteso che *“la beneficiaria altro non è che una “parte” dell’originaria consolidante, subentrando nella titolarità dei rapporti giuridici attivi e passivi riferiti alla quota del patrimonio assegnato, ivi compreso il controllo su alcune partecipate”*.



L'AdE osserva, poi, che le indicazioni fornite *“non operano – tout court – nella diversa ipotesi di scissione di consolidante a favore di beneficiaria **preesistente e dotata di una propria struttura organizzativa**. In tal caso, infatti, esisterebbe il pericolo di strumentalizzare l'istituto del consolidato in capo alla beneficiaria attraverso la compensazione intersoggettiva tra il risultato fiscale della parte di consolidato che viene trasferito ed il risultato fiscale di un soggetto terzo, estraneo al consolidato”*.

L'AdE si riserva, tuttavia, di sindacare eventuali profili abusivi che potrebbero scaturire da ulteriori operazioni non oggetto di esame, precisando che le indicazioni fornite non sono valide ove *“l'operazione di scissione fosse preordinata a far circolare il consolidato attraverso la cessione delle partecipazioni della consolidante (o della maggioranza delle medesime) a soggetti terzi, o attraverso altre operazioni idonee a realizzare i medesimi effetti”*. In tale caso, osserva, *“le perdite maturate in costanza dell'originario consolidato”* facente capo alla *“scissa”* e trasferite al consolidato che fa capo alla *“beneficiaria”*, *“fermo restando l'applicazione dell'art. 84, c. 3, del TUIR, sarebbero da considerare pregresse al consolidato”*.



- L'utilizzo delle perdite in sede di accertamento.

In caso di rettifica del reddito complessivo proprio dichiarato da un soggetto partecipante alla tassazione di gruppo (i.e., dalla consolidante e dalle consolidate) e conseguente accertamento, con l'atto unico di cui all'Art. 40-bis, c. 2, del DPR n. 600/1973, di una maggiore imposta in capo alla *fiscal unit* (in relazione, quindi, al reddito complessivo globale), è consentito:

- ai soggetti aderenti al consolidato il cui reddito complessivo proprio sia stato oggetto di rettifica, entro precisi limiti (su cui v. *infra*), di chiedere (in sede di accertamento, ai sensi dell'Art. 42, c. 4, del DPR n. 600/1973, ovvero in sede di accertamento con adesione, ai sensi dell'Art. 7, c. 1-ter, del D.Lgs. n. 218/1997), mediante la presentazione telematica del modello IPEA, la computazione in diminuzione delle **perdite anteriori al regime di tassazione di gruppo disponibili** nell'anno oggetto di rettifica e non ancora utilizzate alla data di presentazione dell'istanza, fino a concorrenza del loro importo;



ovvero, **in alternativa**

- alla consolidante, di chiedere (in sede di accertamento, ai sensi dell'Art. 40-bis, c. 3, del DPR n. 600/1973, ovvero in sede di accertamento con adesione, ai sensi dell'Art. 9-bis, c. 2, del D.Lgs. n. 218/1997), mediante la presentazione telematica del modello IPEC, il computo in diminuzione delle **perdite del consolidato disponibili** nell'anno oggetto della rettifica e non ancora utilizzate alla data di presentazione dell'istanza, fino a concorrenza del loro importo.



- L'utilizzo in sede di accertamento delle **perdite anteriori all'esercizio dell'opzione**.

Ove nel periodo d'imposta oggetto di rettifica la società consolidata destinataria dell'atto unico **abbia trasferito alla fiscal unit un reddito**, essa potrà utilizzare le perdite anteriori all'esercizio dell'opzione (nella misura piena o limitata prevista dall'Art. 84 del TUIR) disponibili nell'anno oggetto di rettifica e non ancora utilizzate alla data di presentazione dell'istanza.

Ove, invece, essa **abbia trasferito una perdita fiscale**, le perdite pregresse "individuali" sono utilizzabili solo per abbattere la parte del maggior imponibile accertato che eventualmente eccede la perdita di periodo trasferita.



Dunque, se il maggior reddito imponibile accertato non eccede la perdita di periodo trasferita al consolidato, le perdite anteriori all'esercizio dell'opzione non possono essere utilizzate in quanto, in un'ottica di ripristino della situazione che si sarebbe verificata se il destinatario della rettifica avesse correttamente dichiarato il proprio reddito sin dall'origine, tali perdite non avrebbero potuto essere trasferite al consolidato in dichiarazione, ma solo riportate al periodo d'imposta successivo, ai sensi dell'Art. 118, c. 2, del TUIR.



- *L'utilizzo in sede di accertamento delle perdite realizzate in costanza di consolidato.*

La consolidante potrà, invece, utilizzare in compensazione dei maggiori imponibili accertati con l'atto unico sia le perdite di periodo sia le perdite pregresse del consolidato (che, in costanza di regime, sono *ex lege* nella sua esclusiva disponibilità) utilizzabili alla data del periodo d'imposta oggetto di rettifica e ancora disponibili alla data di presentazione dell'istanza.

Le perdite sono utilizzabili nella misura piena, ovvero limitata, prevista dall'Art. 84 del TUIR.

Le perdite c.d. "di periodo" (ovvero, relative al periodo d'imposta oggetto di rettifica) sono invece scomutate in misura piena ed in via prioritaria (nell'ottica di ripristino della situazione che si sarebbe realizzata qualora fosse stato dichiarato correttamente il reddito complessivo globale).



- *L'utilizzo in sede di accertamento delle perdite riattribuite a seguito dell'interruzione o revoca dell'opzione.*

Le perdite che, in caso di revoca o interruzione “totale” della tassazione di gruppo, sono riattribuite alle società che le hanno prodotte, ovvero rimangono in capo alla consolidante (a seconda del criterio pattuito), divengono perdite “individuali”.

Dette perdite sono, quindi, utilizzabili (beninteso ove ancora disponibili) in compensazione del maggior imponibile accertato (i) tanto con riferimento a periodi d'imposta successivi a quelli in corso di opzione, (ii) quanto con riferimento a periodi d'imposta in corso d'opzione, qualora sia rettificato il reddito complessivo globale del consolidato mediante la notifica dell'atto unico ex Art. 40-bis, c. 2, del DPR n. 600/1973.



L'ex consolidante, solidalmente responsabile con l'ex consolidata in relazione alla maggiore pretesa tributaria contenuta nell'atto unico, può, quindi, presentare istanza per il computo in diminuzione delle perdite alla medesima riattribuite (e fino a concorrenza dell'importo accertato).

Parimenti, anche l'ex consolidata (in alternativa alla ex consolidante) può presentare istanza per chiedere il computo in diminuzione delle perdite alla medesima riattribuite (e fino a concorrenza dell'importo accertato).

In entrambi i casi, le perdite riattribuite sono compensabili nella misura consentita dall'Art. 84 del TUIR, purché relative al medesimo o a precedenti periodi d'imposta rispetto a quello oggetto di accertamento.



- *Il regime delle perdite in caso di interruzione o revoca del **consolidato verticale**.*

In caso di interruzione della tassazione di gruppo o di revoca dell'opzione, le perdite fiscali realizzate in vigenza di **consolidato verticale** ed ancora nella disponibilità della *fiscal unit* permangono nell'esclusiva disponibilità della società o ente consolidante (**Art. 124, c. 4, del TUIR**), fatto salvo che, negli accordi di consolidamento, sia stata pattuita l'attribuzione delle medesime alle società che le hanno prodotte e nei cui confronti l'opzione perde efficacia (per revoca dell'opzione o per sopravvenute cause interruttive) (**Art. 124, c. 4, del TUIR, Art. 13, c. 7, del Decreto**).

Le parti possono liberamente decidere i criteri di ripartizione delle perdite "residue". Tuttavia, l'importo massimo imputabile alla società uscente non può eccedere l'importo delle perdite dalla medesima trasferite al consolidato, al netto degli utilizzi che delle stesse abbia eventualmente fatto la consolidante in sede di determinazione del reddito complessivo globale.



La determinazione del criterio di imputazione delle perdite fiscali “residue” è, quindi, caratterizzata da un’ampia libertà di scelta che permette anche la coesistenza di criteri di ripartizione diversi all’interno dello stesso consolidato.

Il criterio scelto va comunicato all’AdE all’atto dell’esercizio dell’opzione ed è vincolante (non è quindi possibile adottare, all’atto dell’interruzione anticipata o della revoca, un criterio diverso da quello comunicato).

E’ tuttavia consentito modificare il criterio di attribuzione delle perdite in occasione del rinnovo tacito dell’opzione (cfr. **Art. 124, c. 4, del TUIR** e **Art. 117, c. 3, del TUIR**). La consolidante ha l’onere di comunicare all’AdE l’importo delle perdite “residue” attribuite a ciascun soggetto fuoriuscito dal consolidato entro 30 giorni dalla data in cui si è verificato l’evento interruttivo (cfr. **Art. 124, c. 4-bis, del TUIR**) o, in caso di revoca dell’opzione, entro i termini previsti per la comunicazione dell’esercizio dell’opzione (cfr. **Art. 125, c. 2, del TUIR**).



- *Il regime delle perdite in caso di interruzione o revoca del consolidato orizzontale.*

Nel caso di consolidato orizzontale (i.e. tra «sorelle»), le perdite residue **devono**, invece, essere imputate esclusivamente alle società che le hanno prodotte (al netto degli utilizzi che delle stesse abbia eventualmente fatto la consolidante in sede di determinazione del reddito complessivo globale) e nei cui confronti l'opzione perde efficacia in caso di revoca dell'opzione o per sopravvenute cause interruttrive (cfr. **Art. 117, c. 2-bis, lett. d), del TUIR**).

L'imputazione delle perdite "residue" ha luogo sulla base del criterio stabilito all'atto dell'esercizio dell'opzione.

E' tuttavia consentito modificare il criterio di attribuzione delle perdite "residue" in occasione del rinnovo tacito dell'opzione (cfr. **Art. 117, c. 3, del TUIR**), dandone comunicazione all'AdE nella dichiarazione dei redditi presentata nel periodo d'imposta a decorrere dal quale si intende rinnovare l'opzione (cfr. **Art. 117, c. 3, del TUIR**).



- *Gli effetti delle modifiche del criterio di riparto.*

Ove, al termine di uno o più trienni, sia stato modificato il criterio di attribuzione delle perdite maturate nel corso di diversi trienni di opzione, in occasione della fuoriuscita di una consolidata dal perimetro di consolidamento o di interruzione totale del regime di tassazione di gruppo, trova applicazione il criterio di attribuzione comunicato **per ultimo**, ossia quello valido nel triennio in cui si verifica l'interruzione o la revoca del consolidato, con riferimento a tutte le perdite da attribuire al momento dell'evento interruttivo, indipendentemente, quindi, dal periodo in cui sono maturate e senza operare alcuna stratificazione delle stesse (anche qualora sia stato *medio tempore* modificato il criterio di attribuzione).

Le perdite attribuite in seguito all'interruzione o alla revoca del regime di consolidato possono essere utilizzate dalle società cui competono, oltre che in sede dichiarativa, anche computandole in diminuzione dei maggiori imponibili accertati.



- ***Gli eventi interruttivi.***

Costituiscono eventi interruttivi:

- la cessazione/perdita del requisito di controllo definito all'Art. 117 del TUIR (in ragione della cessione delle partecipazioni o dell'ingresso di nuovi soci, cfr. **Art. 124, c. 1, del TUIR**);
- la realizzazione di operazioni che comportano la perdita dei requisiti soggettivi richiesti per l'adesione al consolidato (quali, ad esempio, l'incorporazione della consolidante o della consolidata in una società non aderente al consolidato);
- la revoca dell'opzione (cfr. **Art. 125 del TUIR**);
- l'assoggettamento a procedure di fallimento, liquidazione coatta amministrativa, amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi (cfr. **Art. 126, c. 2, del TUIR**).



- **L'Art. 13 del Decreto** contempla, inoltre, le seguenti operazioni interruttive:
 - liquidazione giudiziale;
 - trasformazione (c.d. "regressiva") di una società soggetta alla disciplina IRES in una società non soggetta a tale imposta;
 - trasformazione della società consolidata in un soggetto avente natura giuridica diversa da una di quelle indicate all'Art. 120, del TUIR;
 - trasformazione della società consolidante in un soggetto avente natura giuridica diversa da una di quelle indicata all'Art. 117 del TUIR;
 - trasferimento all'estero della residenza ai sensi dell'Art. 166 del TUIR della "consolidante" o della "consolidata" se le stesse non rispettano le condizioni di cui, rispettivamente, ai commi 2 e 2-ter dell'Art.117 del TUIR (ovvero se le stesse non mantengono una S.O. in Italia);



Il consolidato è, inoltre, interrotto anche nell'ipotesi in cui la consolidante decida di optare, in qualità di controllata, per la tassazione di gruppo congiuntamente con un'altra società (a nulla rilevando, **quanto alla disciplina delle perdite "residue"**, l'eventuale adesione al nuovo consolidato da parte di tutte le società che avevano aderito al gruppo, cfr. **Art. 13, c. 4 e 5, del Decreto**).





- ***Gli eventi non interruttivi.***

L'Art. 11, del Decreto, esclude, invece, l'interruzione della tassazione di gruppo in caso:

- di fusione tra società consolidate;
- di fusione tra la consolidante ed una o più consolidate;
- di fusione per incorporazione della consolidante in una consolidata (i.e., di fusione inversa tra consolidante e consolidata);
- di fusione per incorporazione di una società non inclusa nel consolidato in una società inclusa nel consolidato (sempreché siano soddisfatti i requisiti di cui all'Art. 117, del TUIR);
- di scissione totale o parziale di consolidata che non comporti la modifica della compagine sociale (sempreché siano soddisfatti i requisiti di cui all'Art. 117, del TUIR);



- di scissione di una società non inclusa nella tassazione di gruppo con beneficiaria costituita da una consolidata (sempreché permangano i requisiti di cui all'Art. 117, del TUIR);
- di scissione parziale della consolidante limitatamente alla scissa (sempreché permangano i requisiti di cui all'Art. 117 del TUIR);
- di liquidazione volontaria della consolidante o della consolidata;
- di conferimenti effettuati da soggetti partecipanti alla tassazione di gruppo (sempreché permangano i requisiti di cui all'Art. 117 del TUIR).

In relazione ai casi che non risultano espressamente contemplati agli Artt. 11 e 13 del Decreto, è prevista la possibilità di richiedere all'AdE, mediante **interpello probatorio**, la continuazione del consolidato ove sia possibile “documentare” la permanenza, anche dopo l'effettuazione delle operazioni straordinarie, di tutti i requisiti previsti per l'accesso al regime di cui agli Artt. 117 e 120 del TUIR (cfr. **Art. 13, c. 2, del Decreto**).



- *Il regime delle perdite fiscali prodotte in costanza di consolidato in caso di allargamento del consolidato verticale.*

L' Art. 117, c. 2, del TUIR, consente un "allargamento" del perimetro dei consolidati esistenti **non interrottivo** (vedi il caso di ingresso di altre società controllate in un consolidato già avviato, previsto dall'Art. 15 del Decreto).

Non costituisce del pari causa di interruzione l'esercizio dell'opzione da parte della S.O. italiana di una società controllata residente in uno Stato membro della UE o in un Paese SEE, se effettuata nell'ambito di un consolidato verticale facente capo ad una capogruppo italiana, oppure alla S.O. della controllante residente in uno Stato membro della UE o in un Paese SEE.



L'allargamento **è, invece, interruttivo** in assenza della S.O. della controllante estera, come pure nell'ipotesi in cui la consolidante sia un soggetto residente e sia controllata da capogruppo "comunitaria" che a sua volta controlla la società controllata residente in uno Stato membro della UE o in un Paese dello SEE con S.O. in Italia.

In tali casi, l'allargamento del consolidato alla stabile organizzazione italiana di una società controllata residente in uno Stato membro della UE o in un Paese SEE concretizza una trasformazione del consolidato da verticale ad orizzontale (comportando il passaggio da un consolidato verticale ad un consolidato orizzontale).



- *Il regime delle perdite fiscali prodotte in costanza di consolidato in caso di passaggio dal consolidato verticale al consolidato orizzontale.*

Gli effetti dell'allargamento del perimetro del consolidato verticale alle società sorelle (ovvero, il passaggio da un consolidato verticale ad un consolidato orizzontale) sono stati disciplinati dal **Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 6.11.2015**, nonché illustrati nella **Circolare n. 40 del 2016** (ampliando i casi in cui trova applicazione la disciplina della c.d. "quasi interruzione").

A regime, l'allargamento del consolidato è **interruttivo** della procedura, in quanto muta la "testa del consolidato". Le perdite fiscali residue del consolidato sono, quindi, attribuite all'ex consolidante (salvo sia stato pattuito un diverso criterio di attribuzione) e permangono nella sua disponibilità. Dette perdite sono dalla stessa utilizzabili ex Art. 84 del TUIR.



Il passaggio da un consolidato verticale ad un consolidato orizzontale non è, invece, causa di interruzione (del consolidato “preesistente”, ossia in corso alla data di entrata in vigore dell’Art. 6, del D.Lgs. n. 147/2015) **ove esso abbia avuto luogo nel “periodo transitorio”** e ove la “designazione” sia ricaduta sulla ex società consolidante del consolidato “verticale” preesistente e l’opzione per il consolidato orizzontale sia esercitata dalla società designata nel periodo d’imposta in corso alla data di entrata in vigore della novella normativa.

L’AdE ha, in proposito, altresì precisato che, “in caso di eventuale successiva interruzione del consolidato (orizzontale, ndr) con riferimento alla controllata designata o alle consorelle”, le “rispettive perdite residue non utilizzate” devono essere obbligatoriamente riattribuite a tali società, come previsto dall’Art. 117, c. 2-bis, del TUIR.



In altri termini, la “sovrapposizione” della disciplina relativa all’attribuzione delle perdite residue (che è diversa per il consolidato verticale ed orizzontale) in caso di interruzione del consolidato è ammessa temporaneamente fino al rinnovo delle opzioni (e non fino all’effettiva interruzione dell’opzione esercitata per il vecchio consolidato “verticale”).

Nella **Circolare n. 40 del 26.9.2016**, l’AdE precisa che in caso di “revoca” dell’opzione prima del suo rinnovo, le perdite restano in capo alla consolidante (salvo sia stato pattuito un diverso criterio di attribuzione) e circolano nel nuovo consolidato orizzontale; una volta, invece, rinnovata l’opzione, si applicano le regole del consolidato orizzontale, per cui, in caso di revoca dell’opzione, le perdite vanno attribuite alle società che le hanno prodotte.



A regime, l'allargamento del consolidato preesistente (il passaggio da un consolidato verticale ad un consolidato orizzontale) è, invece, **interruttivo**, salva la possibilità di applicare (tanto a regime quanto nel periodo transitorio) la disciplina della “quasi interruzione” di cui all'**Art. 13, c. 4 e 5, del Decreto**.

Detta disciplina consente di non dover procedere al ricalcolo ed all'integrazione degli acconti, al recapture del pro-rata patrimoniale ed al riallineamento dei valori fiscali in caso di trasferimenti neutrali intragruppo, ove l'ex consolidante **(i)** sia designata come consolidante del consolidato orizzontale e tutte le società aderenti al consolidato preesistente optino per il nuovo consolidato, oppure **(ii)** pur non essendo stata designata come consolidante del consolidato orizzontale, eserciti l'opzione, unitamente alle altre società aderenti alla fiscal unit, al nuovo consolidato orizzontale.



Ai sensi dell'Art. 117, comma 2-bis, lett. e), laddove la consolidante "designata" fuoriesca dal perimetro del consolidato (i.e., laddove, per qualsiasi motivo, cessi il requisito del controllo nei confronti di quest'ultima prima del compimento del triennio), la controllante UE può "sostituirla" designando, entro 30 gg, un'altra consolidante, **senza che ciò comporti l'interruzione del consolidato nei confronti degli altri partecipanti al consolidato**, purché permangano i requisiti del controllo in capo alla controllante non residente (comunitaria).

In tale caso, le perdite fiscali del consolidato orizzontale possono transitare verso la nuova "designata" al netto di quelle riattribuite alla ex consolidante.