

Roma, 03 dicembre 2008



*Direzione Centrale
Normativa e Contenzioso*

Oggetto: Disapplicazione del regime delle plusvalenze esenti per le partecipazioni acquisite per il recupero di crediti bancari – Articolo 113 del TUIR.

Con istanza presentata alla scrivente nel 2008, la Banca ALFA S.p.A. ha proposto interpello, ai sensi dell'articolo 113 del TUIR, al fine di ottenere l'autorizzazione ad applicare - in relazione alla vendita di partecipazioni acquisite per effetto della escussione parziale del pegno posto a garanzia dei propri crediti ed in deroga al regime di cui all'art 87 del TUIR - il disposto degli articoli 101, comma 5, e 106 del TUIR equiparando (ai fini fiscali) le partecipazioni acquisite per effetto dell'escussione del pegno ai crediti estinti.

Descrizione della fattispecie

La Banca ALFA S.p.A. (di seguito ALFA) è un ente creditizio iscritto all'Albo delle Banche.

Nel corso dell'esercizio 2006, ALFA ha concesso a quattro società del Gruppo BETA i seguenti affidamenti:

Società Beneficiaria	Importo in €
1) GAMMA S.p.A	...
2) Gruppo BETA S.p.A.	...
3) DELTA S.r.l.	...
4) EPSILON S.p.A	...

Nel 2007 la società ZETA S.p.A. - appartenente al medesimo Gruppo BETA - costituiva in pegno diretto a favore della ALFA alcune azioni della ETA S.p.A., anch'essa facente parte del gruppo BETA.

Nel 2007 il Consiglio di Amministrazione della ALFA ha provveduto a revocare tutte le linee di credito a suo tempo concesse al Gruppo BETA.

Sempre nel 2007 ALFA provvedeva all'escussione delle azioni ETA al prezzo di €... per azione, come contrattualmente previsto.

A seguito di tale escussione la società istante ha superato la soglia del 15 % del capitale sociale della società partecipata.

Nel rispetto delle Istruzioni di Vigilanza per le Banche di cui al Titolo IV, Capitolo 9, Sez. V, l'ente creditizio è legittimato a superare la soglia del 15% del capitale della partecipata nella particolare ipotesi di "*partecipazioni acquisite per recupero crediti*" ma a condizione che "*provveda a smobilizzare tali partecipazioni alla prima favorevole occasione*".

Pertanto, la società istante ha dichiarato che intende vendere le predette partecipazioni societarie.

Tutto ciò premesso, ALFA, ai sensi dell'art. 113 del Tuir, chiede che il regime di cui all'art. 87 non si applichi alle partecipazioni ETA acquisite nell'ambito di un intervento finalizzato al recupero dei crediti vantati nei confronti del Gruppo BETA, applicando a tali partecipazioni il trattamento fiscale dei crediti estinti.

Soluzione interpretativa prospettata

L'istante ritiene che sussistano le condizioni previste dall'articolo 113, comma 2, del TUIR affinché alla partecipazione acquisita in ETA per il recupero dei crediti bancari non si applichi il regime della c.d. *participation exemption* di cui all'art. 87 del Tuir (cfr. art. 113, comma 1, del Tuir), con conseguente equiparazione della partecipazione ai crediti estinti ai fini dell'applicazione degli articoli 101, comma 5, e 106 del TUIR (cfr. art. 113, comma 3, del Tuir).

Ciò in quanto l'acquisizione della partecipazione ETA rappresenta un intervento finalizzato al recupero dei propri crediti mediante l'escussione parziale delle garanzie pignoratizie fornite dalla società del gruppo BETA (ZETA S.p.A.) a seguito degli affidamenti che la ALFA aveva concesso alle società del medesimo Gruppo BETA.

La Banca istante, inoltre, evidenzia che nel denegato caso in cui tale istanza non venisse accolta si verrebbe a creare un'irragionevole disparità di trattamento fiscale (che il Legislatore ha voluto evitare inserendo, in sede di riforma del Tuir, l'articolo 113) rispetto alla possibilità di instaurare – in alternativa - la procedura concorsuale a carico del cliente, dal momento che l'eventuale fallimento avrebbe consentito alla banca di dedurre la perdita su crediti in base all'art. 101 del Tuir.

Intende pertanto applicare il regime fiscale proprio del credito da cui la partecipazione deriva, con particolare riguardo all'articolo 101, comma 5, del TUIR (relativo al trattamento fiscale delle perdite su crediti) e all'articolo 106 del TUIR (svalutazione dei crediti e accantonamenti per rischi su crediti), ricorrendone i presupposti di legge.

Come richiesto dall'articolo 113 del Tuir, ALFA rinuncia, in caso di accoglimento dell'istanza, ad avvalersi nei confronti della società ETA delle opzioni relative al consolidato nazionale ed al consolidato mondiale e della facoltà prevista dall'art. 115 del Tuir (che disciplina il regime della trasparenza fiscale) fino all'esercizio in cui sarà mantenuto il possesso delle partecipazioni ETA.

Riferimenti normativi

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 citato articolo 4 - rubricato "*Partecipazioni in imprese non creditizie e non finanziarie*" - prevede che agli enti creditizi "*è consentita l'acquisizione di partecipazioni nel capitale di imprese diverse da quelle di cui ai paragrafi 2 e 3*" (enti creditizi e imprese di assicurazione). "*L'assunzione di partecipazioni si realizza nel rispetto dei criteri e dei limiti prudenziali di seguito indicati, la cui attuazione è demandata alla Banca d'Italia. Le imprese in cui acquisire partecipazioni dovranno essere selezionate dagli enti e gruppi creditizi sulla base sia dei vantaggi reddituali ad essi rivenienti dalle relative operazioni sia della necessità di evitare che le nuove opportunità si traducano, per il partecipante, in un grado eccessivo di immobilizzo dell'attivo."*

Il comma 3 dell'articolo 4 su citato dispone, inoltre, che "*a questi fini la disciplina prevederà che, nei confronti di imprese in difficoltà non transitorie, sia inibita la conversione di crediti in partecipazioni e la sottoscrizione di azioni. Interventi partecipativi in imprese in difficoltà transitorie possono essere effettuati purché nell'ambito di piani che ne prevedano il riequilibrio economico e finanziario. Tali operazioni saranno assistite da particolari cautele prevedendo procedure che possano dar luogo anche a verifiche specifiche. Forme di cautela saranno previste anche per le acquisizioni di azioni derivanti da recupero crediti."*

In attuazione del suddetto decreto, la Banca d'Italia, nell'ambito delle Istruzioni di Vigilanza per le Banche, al titolo IV, Capitolo 9, Sezione V ha specificamente disciplinato le ipotesi derogatorie ai limiti di detenzione previsti, in via generale, per l'assunzione di partecipazioni in imprese non finanziarie.

Il comma 2 dell'articolo 113 del TUIR dispone che "*l'istanza all'Agenzia delle entrate deve contenere:*

- a) *nel caso di acquisizioni di partecipazioni per recupero di crediti, 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;

- b) nel caso di conversione di crediti, l'indicazione degli elementi che inducono a ritenere temporanea la situazione di difficoltà finanziaria del debitore, ragionevoli le prospettive di riequilibrio economico e finanziario nel medio periodo ed economicamente conveniente la conversione rispetto a forme alternative di recupero dei crediti; inoltre devono essere indicate le caratteristiche del piano di risanamento, che deve essere predisposto da più enti creditizi o finanziari rappresentanti una quota elevata dell'esposizione debitoria dell'impresa in difficoltà;*
- c) 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 e della facoltà prevista dall'art. 115 fino all'esercizio in cui mantenga il possesso delle partecipazioni di cui sopra."*

Infine, il comma 3 del citato art. 113 stabilisce che *"l'accoglimento dell'istanza ... comporta, ai fini dell'applicazione degli artt. 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, a condizione che il valore dei crediti convertiti sia trasferito alle azioni ricevute."* .

Finalità della disposizione fiscale

L'articolo 113 del TUIR prevede una particolare disciplina fiscale per le operazioni di recupero crediti da parte di enti creditizi, la cui applicazione è

subordinata, tra l'altro, alle medesime condizioni e agli stessi vincoli previsti per la stessa effettuazione di tali operazioni, apprezzabili in sede di vigilanza regolamentare delle autorità creditizie.

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

In assenza della predetta norma, infatti, gli enti in questione potrebbero non avere convenienza ad effettuare le operazioni in esame in quanto, all'atto della cessione delle partecipazioni acquisite per il recupero dei crediti, non potrebbero dedurre, in sede di dichiarazione dei redditi, le minusvalenze probabilmente realizzate.

L'accoglimento dell'istanza formulata ai sensi dell'articolo 113 del TUIR consente, invece, agli enti creditizi di disapplicare il regime di cui all'articolo 87 del TUIR (*participation exemption*) ed, in particolare, la norma che prevede la ineducibilità *tout court* della minusvalenza eventualmente realizzata in caso di cessione o dismissione delle partecipazioni acquisite per il recupero dei crediti.

In base all'art. 113, comma 3, sopra richiamato, le partecipazioni acquisite dall'istituto bancario sono equiparate ai crediti estinti e sono, quindi, assoggettate al medesimo regime fiscale dei crediti da cui derivano a condizione che il valore dei crediti estinti sia trasferito alle azioni acquisite.

In altri termini, l'eventuale svalutazione o cessione delle partecipazioni acquisite sarà fiscalmente rilevante nei limiti del valore fiscalmente riconosciuto che il credito aveva al momento della sua estinzione mediante escussione delle partecipazioni medesime.

Presupposti per l'applicazione dell'art. 113 del TUIR

Preliminarmente, si ritiene di poter collocare la fattispecie descritta in istanza nell'ipotesi disciplinata dalla lettera a) del comma 2 dell'articolo 113 del TUIR, dal momento che l'ente creditizio ALFA ha provveduto ad acquisire le partecipazioni ETA nell'ambito di interventi finalizzati al recupero dei crediti vantati nei confronti di altre società del Gruppo BETA diverse da ETA Spa.

Le partecipazioni ETA acquisite per il recupero del credito vantato, quindi, non sono rappresentative della società direttamente debitrice nei confronti della Banca ALFA.

Conseguentemente, nell'istanza di interpello il contribuente è tenuto ad indicare ai sensi dell'articolo 113, comma 2, lettera a) del Tuir:

- 1) i motivi di convenienza di tale procedura rispetto ad altre forme alternative di recupero dei crediti;
- 2) le modalità ed i tempi previsti per il recupero del credito.

Con riferimento al punto 1), la Banca istante ha specificato *“le motivazioni che hanno indotto la Banca a seguire la via della escussione”*.

Con riferimento al punto 2), inoltre, la Banca istante ha rappresentato le modalità ed i tempi con cui intende recuperare i crediti.

La Banca ALFA - come detto - è tenuta all'osservanza delle Istruzioni di Vigilanza per le Banche, che - al titolo IV, Capitolo 9, Sezione V - disciplinano le ipotesi derogatorie ai limiti di detenzione previsti, in via generale, per l'assunzione di partecipazioni in imprese non finanziarie.

In particolare, il paragrafo 2 di tale documento, dedicato alle partecipazioni acquisite per recupero crediti, consente alle banche di acquisire partecipazioni dirette nella società debitrice ovvero interessenze detenute dal debitore al fine di recuperare il proprio credito.

In particolare, nell'ipotesi di acquisizione di interessenze detenute dal debitore - specificano le citate istruzioni - occorre che :

- la delibera del consiglio di amministrazione della banca creditrice deve essere portata a conoscenza della Banca d'Italia unitamente ai principali elementi caratterizzanti l'iniziativa;
- le partecipazioni acquisite per il recupero del credito devono essere smobilizzate alla prima favorevole occasione.

Pertanto, la Banca istante ha esibito copia della lettera del 2007 con cui comunica alla Banca d'Italia le caratteristiche dell'operazione di escussione del pegno.

La Banca istante, inoltre, ha esibito copia della lettera del 2008 con cui la Banca d'Italia *“dà riscontro alla richiesta formulata da codesta ALFA in merito alla possibilità di detenere, in deroga alle vigenti disposizioni in materia di partecipazioni delle banche, l'interessenza nel capitale di ETA S.p.A., acquisita in via temporanea - come detto - a seguito dell'escussione delle garanzie pignoratorie prestate dal Gruppo BETA, a soli fini di tutela delle proprie ragioni di credito.”*

Da quanto sopra emerge che ALFA ha provveduto ad escutere parzialmente le garanzie pignoratorie su n. ... di azioni ETA S.p.A., acquisendo la partecipazione del ... % al capitale ordinario della medesima società, nel rispetto dei limiti previsti dalle vigenti Istruzioni di Vigilanza Titolo IV, capitolo 9, Sezione V, emanate dalla stessa Banca d'Italia.

Deve ritenersi che la stessa circostanza per cui la Banca d'Italia, in esito all'esame della menzionata comunicazione, non abbia sollevato obiezioni o altrimenti mosso alcun rilievo in ordine alla prospettata operazione di recupero del credito, concorre favorevolmente all'accoglimento dell'istanza di interpello in esame. Ciò in quanto le condizioni ed i vincoli normativi di cui all'art. 113 del Tuir sono sostanzialmente equivalenti a quelli previsti dal citato decreto del Ministero del Tesoro n. 242632 del 1993 nonché a quelli previsti dalle relative istruzioni di vigilanza in materia.

Parere dell'Agenzia delle Entrate

La scrivente ritiene che l'istanza di interpello proposta dall'istituto di credito ALFA, volta ad ottenere che alle partecipazioni ETA S.p.A. - acquisite per il recupero di crediti – si applichino le disposizioni di cui agli art. 101, comma 5 e 106, possa essere accolta beninteso a condizione che i competenti Organi di Vigilanza non abbiano sollevato ovvero non abbiano a sollevare in avvenire obiezioni in ordine alla regolarità dell'operazione prospettata.

Gli effetti dell'accoglimento dell'istanza sono circoscritti al trattamento fiscale delle plusvalenze o minusvalenze di cui al disposto del comma 3 dell'art. 113 del Tuir. Ne consegue, in particolare, che ai fini della determinazione dell'eventuale plusvalenza o minusvalenza derivante dalla cessione delle partecipazioni acquisite occorre tenere conto sia del valore fiscale che i crediti avevano al momento della estinzione, sia delle eventuali svalutazioni fiscalmente dedotte.

La presente pronuncia viene resa sulla base degli atti, fatti e circostanze così come esposti nell'istanza presentata dal contribuente, nel presupposto della loro veridicità, completezza ed effettività.