

**COMMISSIONE NORME DI COMPORTAMENTO E DI COMUNE
INTERPRETAZIONE IN MATERIA TRIBUTARIA**

*** **

**PLUSVALENZE DA CESSIONE DI
PARTECIPAZIONI IN SOCIETÀ ITALIANE REALIZZATE
DA SOCIETÀ ED ENTI NON RESIDENTI UE**

NORMA DI COMPORTAMENTO N. 229 del 10 aprile 2025

MASSIMA

Il regime di *participation exemption* si applica anche alle plusvalenze su partecipazioni realizzate da società ed enti residenti in Paesi non appartenenti all'UE o allo SEE, sia nel caso in cui non esista convenzione contro le doppie imposizioni con l'Italia, sia nel caso in cui esista ma preveda una tassazione concorrente della plusvalenza da parte degli Stati contraenti, a condizione che lo Stato di residenza del soggetto non residente consenta un adeguato scambio di informazioni con l'Italia.

MOTIVAZIONE

Ai fini dell'applicazione dell'imposta nei confronti dei non residenti, il TUIR, alla lettera f) del comma 1 dell'articolo 23, considera prodotte in Italia *“le plusvalenze derivanti dalla cessione a titolo oneroso di partecipazioni in società residenti”*.

Tale disposizione, tuttavia, deve essere coordinata con la disciplina recata dall'articolo 151 del TUIR, il quale distingue tra soggetti dotati di stabile organizzazione¹ in Italia e soggetti che, invece, ne sono privi. Mentre alle stabili organizzazioni, verificandosi le condizioni delle quali all'articolo 87 del TUIR, è consentito esentare da tassazione la plusvalenza realizzata nella misura del 95 per cento, in base al rinvio alle disposizioni della sezione II del capo II del Titolo II, del TUIR, quando i redditi siano percepiti da società non residenti prive di stabile organizzazione in Italia, tale articolo 87 non trova applicazione venendo meno il principio di onnicomprensività dei redditi d'impresa del quale all'articolo 72 del TUIR. Conseguentemente, in tal caso, i singoli redditi sono tassabili secondo le regole proprie, previste dal titolo I, relative alle singole categorie di reddito.

Ebbene, preso atto che le plusvalenze da cessione di partecipazione rientrano nella categoria dei

¹ In virtù del richiamo operato dal comma 3 dell'articolo 151, alla lettera e), del comma 1, dell'articolo 23, che si riferisce ai *“redditi d'impresa derivanti da attività esercitate nel territorio dello Stato mediante stabili organizzazioni”*.

redditi diversi della quale all'articolo 67, comma 1, lettere c) e c-bis), del TUIR, la disciplina relativa alla quantificazione della plusvalenza imponibile recata dal successivo articolo 68 è stata integrata con l'introduzione del comma 2-bis, secondo il quale sono imponibili nella misura del 5 per cento² le “*cessioni di partecipazioni qualificate*³ aventi i requisiti di cui alle lettere a), b), c) e d) del comma 1 dell'articolo 87, effettuate da società ed enti commerciali di cui all'articolo 73, comma 1, lettera d), privi di stabile organizzazione nel territorio dello Stato, residenti in uno Stato appartenente all'Unione europea o allo Spazio economico europeo che consente un adeguato scambio di informazioni e siano ivi soggetti a un'imposta sul reddito delle società⁴”.

La base imponibile della plusvalenza, determinata sulla base del citato comma 2-bis, in mancanza di una specifica previsione, è soggetta all'aliquota del 26% prevista ai fini dell'imposta sostitutiva delle imposte sui redditi applicabile a tutte le plusvalenze finanziarie di cui all'articolo 67 del TUIR (articolo 5, comma 2, del D.Lgs. n. 461/1997).

Il comma 2-bis è stato introdotto dal legislatore con l'intento di eliminare il trattamento discriminatorio nei confronti dei soggetti residenti in Stati UE e SEE adeguando l'ordinamento ai principi espressi dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo cui il mancato riconoscimento della *participation exemption* alle società UE prive di una stabile organizzazione in Italia costituirebbe una discriminazione incompatibile con le libertà fondamentali garantite dal TFUE⁵.

L'operatività della novella trova sovente un limite nei casi in cui il trattamento fiscale della plusvalenza sia regolato da un trattato contro le doppie imposizioni concluso dall'Italia conforme al Modello di Convenzione OCSE⁶ che esclude l'esercizio della potestà impositiva da parte della giurisdizione di residenza della società partecipata (lo Stato della fonte).

Tuttavia, possono verificarsi situazioni in cui il trattato non escluda la tassazione concorrente da parte delle due giurisdizioni coinvolte, ossia quella della fonte della plusvalenza e quella di residenza del socio alienante. Con riferimento agli Stati UE/SEE, la novella ha definitivamente superato il trattamento discriminatorio in precedenza determinato dall'applicazione delle norme convenzionali contenute in taluni trattati stipulati dall'Italia con Stati UE⁷. Diversamente, per gli Stati extra-UE/SEE, possono ancora verificarsi casi di discriminazione ogniqualvolta la

² Comma inserito dall'articolo 1, comma 59, lett. a), L. 30 dicembre 2023, n. 213, a decorrere dal primo gennaio 2024. Il primo periodo della disposizione recita: “*Le plusvalenze di cui alla lettera c) del comma 1 dell'articolo 67, diverse da quelle derivanti dalla partecipazione in società semplici e da quelle di cui al comma 4 del presente articolo, per il 5 per cento del loro ammontare, sono sommate algebricamente alla corrispondente quota delle relative minusvalenze; se le minusvalenze sono superiori alle plusvalenze l'eccedenza è riportata in deduzione, fino a concorrenza del 5 per cento dell'ammontare delle plusvalenze dei periodi successivi, ma non oltre il quarto, a condizione che sia indicata nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo d'imposta nel quale le minusvalenze sono state realizzate*”.

³ Si ricorda che, ai sensi dell'articolo 23, comma 1, lett. f), n. 1, del TUIR, le plusvalenze relative a partecipazioni non qualificate non si considerano prodotte nel territorio dello Stato se riferite a società residenti quotate. Inoltre, in base all'articolo 5, comma 5, lett. a), del D.Lgs. n. 461/1997, in ogni caso, risultano escluse da imposizione se realizzate da un soggetto residente in uno Stato di *white list* di cui al D.M. 4 settembre 1996 aventi ad oggetto partecipazioni in società non quotate.

⁴ Quindi, la disposizione si applica ai soci residenti in Stati membri dell'UE e del SEE, ossia, Islanda e Norvegia e Liechtenstein.

⁵ Cfr. Cass. sentenze, 19/07/2023, n. 21261, 01/08/2023, n. 23323 e 25/09/2023, n. 27267.

⁶ Cfr. paragrafo 5 dell'articolo 13 del *Model tax convention (full version)*, OECD 2017 (aggiornato 2019): *Gains from the alienation of any property, other than that referred to in paragraphs 1, 2, 3 and 4, shall be taxable only in the Contracting State of which the alienator is a resident.*

⁷ È il caso dei trattati con Francia e Cipro.

convenzione attribuisca potestà impositiva sulla plusvalenza anche all'Italia quale Stato della fonte⁸ oppure non esista un trattato bilaterale⁹¹⁰.

Anche in questi casi, però, venendo in rilievo la libera circolazione dei capitali sancita dall'articolo 63 del TFUE – che vieta le restrizioni ai movimenti di capitali e ai pagamenti tra Stati membri, nonché tra Stati membri e paesi terzi¹¹ –, per evitare effetti discriminatori incompatibili con tale libertà fondamentale, il regime di *participation exemption* deve essere accordato anche alle società e agli enti residenti in Stati extra-UE che acconsentano allo scambio di informazioni con l'Italia, secondo la previsione di un trattato contro le doppie imposizioni o in ragione di uno specifico accordo¹².

⁸ La situazione si verifica, ad esempio, per le Convenzioni contro le doppie imposizioni stipulate dall'Italia con Australia (cfr. art. 13 § 3), Brasile (cfr. art. 13 § 3), Cina (cfr. art. 13 § 5), Corea del Sud (cfr. art. 13 § 4) e Israele (cfr. art. 13 § 5).

⁹ Gli effetti discriminatori potranno peraltro aumentare in futuro qualora l'Italia ratificasse la Convenzione Multilaterale di recepimento delle modifiche BEPS sottoscritta nel 2017 (c.d. Convenzione Multilaterale) e confermasse la posizione espressa in sede di sottoscrizione a favore delle modifiche all'art. 13, par. 4, del Modello di Convenzione OCSE in materia di tassazione delle plusvalenze su partecipazioni in società il cui valore, per più della metà, deriva, in qualsiasi momento nel corso dei 365 giorni precedenti la cessione, direttamente o indirettamente da beni immobili situati nello stesso Stato di residenza della società partecipata. Tali modifiche sono finalizzate ad attribuire potestà impositiva sulla plusvalenza anche allo Stato di residenza della società partecipata, indipendentemente dalla classificazione degli immobili detenuti dalla società quali immobili c.d. patrimonio – la cui detenzione preclude l'accesso al regime di *participation exemption* in virtù dell'articolo 87, comma 1, lett. d), del TUIR – ovvero immobili c.d. merce o strumentali, la cui detenzione, al contrario, non impedisce l'applicazione della *participation exemption*. In conseguenza della ratifica della Convenzione Multilaterale, le Convenzioni contro le doppie imposizioni concluse dall'Italia con tutti gli Stati che hanno espresso una posizione concorde sulle modifiche all'articolo 13, par. 4, del Modello di Convenzione OCSE sarebbero automaticamente modificate nel senso sopra indicato, di talché anche alle plusvalenze su partecipazioni in società italiane immobiliari potrebbe risultare applicabile il regime di *participation exemption*.

¹⁰ Al contrario, non sono assoggettabili al regime di *participation exemption* la plusvalenze su partecipazioni in società estere (diverse da quelle quotate) il cui valore, per più della metà, deriva, in qualsiasi momento nel corso dei 365 giorni che precedono la cessione, direttamente o indirettamente, da beni immobili situati in Italia, le quali si considerano prodotte nel territorio dello Stato a norma del comma 1-bis dell'articolo 23 del TUIR, introdotto dall'articolo 1, comma 96, della L. 29 dicembre 2022, n. 197 (c.d. Legge di Bilancio 2023). Infatti, al fine di detta norma non sono rilevanti gli immobili situati in Italia che si qualificano come immobili c.d. merce o strumentali (cfr. l'art. 1, comma 98, della Legge di Bilancio 2023), di talché è esclusa in radice l'applicabilità a tali plusvalenze del regime di *participation exemption*.

¹¹ L'articolo 63 del TFUE, dispone: "*Nell'ambito delle disposizioni previste dal presente capo sono vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e Paesi terzi. Nell'ambito delle disposizioni previste dal presente capo sono vietate tutte le restrizioni sui pagamenti tra Stati membri, nonché tra Stati membri e Paesi terzi*". La Corte di Giustizia ha stabilito che "*poiché il capitolo del Trattato relativo alla libertà di stabilimento non contiene alcuna norma che estenda la sfera di applicazione delle proprie disposizioni alle situazioni concernenti lo stabilimento di una società di uno Stato membro in un paese terzo ovvero lo stabilimento di una società di un paese terzo in uno Stato membro ..., una normativa relativa al trattamento fiscale di dividendi originari di paesi terzi non è idonea a ricadere nella sfera di applicazione dell'articolo 49 TFUE*" mentre "*...Per contro, una normativa nazionale relativa al trattamento fiscale di dividendi originari di un paese terzo, la quale non si applichi esclusivamente alle situazioni nelle quali la società madre esercita un'influenza determinante sulla società che distribuisce i dividendi, deve essere valutata alla luce dell'articolo 63 TFUE*".

¹² Non è di ostacolo all'estensione del regime di *participation exemption* alle società e agli enti residenti in Stati extra-UE la c.d. clausola di *standstill* – la quale, ai sensi dell'art. 64, par. 1, del TFUE, lascia impregiudicata l'applicazione agli Stati terzi delle restrizioni alla libera circolazione dei capitali in vigore alla data del 31 dicembre 1993. Al 31 dicembre 1993, invero, le plusvalenze su partecipazioni realizzate dai soggetti titolari di reddito d'impresa erano assoggettate ad un regime di imposizione integrale analogo a quello applicabile alle plusvalenze realizzate dai soci non residenti (al netto di alcune differenze relative alle aliquote *pro tempore* vigenti). La limitazione dell'estensione ai soli Stati extra-UE che consentono un adeguato scambio di informazioni con l'Italia risulta invece giustificata dalla necessità di garantire l'efficacia dei controlli fiscali, secondo un consolidato

In particolare, secondo il costante orientamento della giurisprudenza della CGUE, tutte le misure idonee a dissuadere i non residenti dal fare investimenti in uno Stato membro, ovvero i residenti di uno Stato membro dal farne in altri Stati, sono vietate dall'articolo 63 del TFUE, in quanto restrizioni ai movimenti di capitali¹³. Al principio di libera circolazione dei capitali del quale all'articolo 63 del TFUE non possono essere applicate restrizioni ulteriori rispetto a quelle ammissibili ai sensi del successivo articolo 65¹⁴, neppure qualora discendano direttamente dall'applicazione di una norma pattizia¹⁵.

Considerato che l'estensione alle società e agli enti non residenti del regime di parziale esenzione previsto dall'articolo 87 del TUIR discende dalla necessità di conformare il nostro ordinamento alla libera circolazione dei capitali, l'applicazione dell'imposta sostitutiva al complessivo importo della plusvalenza realizzata da società ed enti residenti in Stati extra-UE che consentano un adeguato scambio di informazioni con l'Italia risulta illegittima, giustificando la presentazione di un'istanza di rimborso per la quota dell'imposta sostitutiva pagata in eccesso.

Infine, merita rilevare che il nuovo comma 2-*bis* dell'articolo 68 del TUIR non richiede, per la sua applicazione, che il socio non residente che realizza la plusvalenza sia anche il beneficiario effettivo della stessa. Questa circostanza assume una rilevanza indiretta, in particolare, per le *holding* di partecipazioni estere. Infatti, nel caso in cui, in sede di accertamento, l'Amministrazione finanziaria disconoscesse la protezione prevista dalla Convenzione contro le doppie imposizioni alla *holding* estera contestando la mancanza della qualifica di beneficiario effettivo in capo alla *holding* – sulla base della tesi secondo cui anche i benefici convenzionali in relazione alle plusvalenze su partecipazioni sarebbero subordinati alla qualificazione del socio estero quale beneficiario effettivo (cfr. circolare 30 marzo 2016, n. 6/E) –, la *holding* dovrebbe comunque poter assoggettare la plusvalenza al regime di *participation exemption* di cui al novellato articolo 68 del TUIR (al ricorrere, naturalmente, dei requisiti di cui all'articolo 87 del TUIR) in tutti i casi in cui la stessa non costituisca una costruzione di puro artificio.

orientamento della CGUE (cfr., *inter alia*, sentenza del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12).

¹³ Cfr. sentenza del 10 aprile 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company, C-190/12, che richiama le precedenti pronunce: sentenze del 18 dicembre 2007, A, C-101/05, Racc. pag. I-11531, punto 40; del 10 febbraio 2011, Haribo Lakritzen Hans Riegel e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, Racc. pag. I-305, punto 50, nonché Santander Asset Management SGIIC e a., cit., punto 15. Nello stesso senso, *ex multis*, Corte giustizia, 18/12/ 007, C-101/05, Skatteverket, punto 40; 10/02/2011, Haribo Lakritzen Hans Riegei e Österreichische Salinen, C-436/08 e C-437/08, punto 50; 10/05/2012, da C-338/11 a C347/11, Santander, punto 15; Corte giustizia, 30/01/2020, C-156/17, KOM-Aktiefonds Deka, punto 49, in tema di ritenuta sui dividendi percepiti da fondo d'investimento non residente.

¹⁴ Le sole restrizioni giustificate ai movimenti di capitali in generale, inclusi i movimenti all'interno dell'UE, sono stabilite dall'articolo 65 TFUE e comprendono: (i) le misure necessarie per impedire violazioni della legislazione nazionale (in particolare nel settore fiscale e in materia di vigilanza prudenziale sui servizi finanziari); (ii) le procedure per la dichiarazione dei movimenti di capitali a fini amministrativi o statistici e (iii) le misure giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza.

¹⁵ Cfr. Cass. Sent. del 06/07/2022, n. 21454: “*Neppure preclusiva, ai fini della rilevanza dell'art. 63, comma 1, TFUE, è la circostanza che il contrasto con il principio di libera circolazione dei capitali, e comunque la denunciata discriminazione, sarebbero effetto dell'applicazione di una norma pattizia, ovvero dell'art. 10 della Convenzione tra Italia e Stati Uniti in materia di doppia imposizione*”.