



**Osservatorio Tributario n. 1/2021  
Gennaio – Febbraio 2021**

**Rassegna di: Legislazione  
Dottrina  
Prassi Amministrativa  
Giurisprudenza**

***In evidenza***

<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	"Tassazione dei redditi finanziari in Italia: anomalie ed effetti distorsivi del sistema"
	<b>D. MURATORI , ne II fisco 8/2021</b>
<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	"Tassazione dei redditi finanziari in Italia: i tratti comuni delle proposte di riforma"
	<b>D. MURATORI , ne II fisco 9/2021</b>
<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	"Riflessioni sulla misura dell'aliquota e sulla doppia imposizione economica dei redditi partecipativi"
	<b>D. MURATORI , ne II fisco 10/2021</b>
<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	"Proposte sulle modalità applicative del prelievo sui redditi finanziari"
	<b>D. MURATORI , ne II fisco 11/2021</b>
<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	"Circ. n. 32/E del 23 dicembre 2020: aggiornata la nozione di "mercato regolamentato" ai fini delle imposte sui redditi"
	<b>M. PIAZZA e C. RESNATI , ne II fisco 9/2021</b>
<b>REDDITI DI CAPITALE</b>	Redditi di capitale – Interessi percepiti da una banca lussemburghese priva di stabile organizzazione – Tassazione alla fonte – Applicabilità
	<b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 1 febbraio 2021, n. 67</b>
<b>REDDITI DI IMPRESA</b>	"L'estensione dell'ambito di applicazione di rivalutazione e riallineamento"
	<b>D. LIBURDI e M. SIRONI , II fisco 3/2021</b>
<b>VARIE</b>	"Note sul presupposto dell'imposta sui servizi digitali"
	<b>G. FRANSONI , in Rass. Trib. 1/2021</b>

**PROVVEDIMENTI EMANATI E PUBBLICATI IN G.U. DAL 1° GENNAIO AL 28 FEBBRAIO 2021**

Legge 26 febbraio 2021, n. 21	Pag. 1
Decreto Legge 15 gennaio 2021, n. 3	“ 1
Decreto Legge 30 gennaio 2021, n. 7	“ 1

**AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI**

“Con il nuovo <i>bonus</i> aggregazioni possibile monetizzare perdite fiscali ed eccedenze ACE”, di <b>L. GAIANI</b> .	“ 2
Agevolazioni – <i>Patent box</i> – Dichiarazioni integrative – Effetti sulla deduzione forfettaria dell’IRAP dall’IRES Ris. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 9	“ 2

**ACCORDI INTERNAZIONALI – Redditi transnazionali CFC**

“Dividendi <i>black list</i> e regime del “maturato”: vale sempre la regola dell’Agenzia delle entrate?” di <b>D. AVOLIO e P. RUGGIERO</b>	“ 3
“Redditi transnazionali parzialmente imponibili in Italia e riduzione corrispondente dei tributi esteri detraibili: profilo di irragionevolezza sistematica, illiceità convenzionale e incostituzionalità”, di <b>A. CONTRINO</b>	“ 4
“L’esterovestizione societaria quale fenomeno abusivo della libertà di stabilimento: alcune riflessioni (critiche) alla luce della giurisprudenza nazionale”, di <b>A. DELLA CARITA’</b>	“ 5
“La disciplina del “ <i>notional tax credit</i> ” nella direttiva fusioni” di <b>R. MICHELUTTI e F. CAPITTA</b>	“ 6
“La determinazione del <i>tax rate</i> estero in presenza di tassazione di gruppo e di regimi di esenzione dei dividendi”, di <b>G. NATALI e P. PETRANGELI</b>	“ 7
Accordi internazionali – Scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale – Recepimento direttiva DAC 6. Circ. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 2	“ 8

**IRES**

“ROL fiscale: gli effetti del beneficio <i>Patent Box</i> sul calcolo della deducibilità degli interessi passivi”, di <b>U. CANNAVALE, D. SENECAR, A. PORCARELLI e F. MASSARI</b>	“ 9
“ <i>Transfer pricing</i> : accertamento legittimo solo con la prova dello scostamento dal “valore normale”, di <b>M. DENARO</b>	“ 10
Norma tributaria e norma civile: il caso della responsabilità solidale illimitata peri debiti tributari delle società beneficiarie nelle operazioni di scissione, di <b>S. DONATELLI</b>	“ 11
“Permangono “incertezze” interpretative sulla deduzione delle perdite su crediti”, di <b>G. FERRANTI</b>	“ 12

IRES – Cessioni di partecipazioni previamente rivalutate – Assenza di sostanza economica – Abuso del diritto <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 89</b>	<b>Pag. 14</b>
IRES – Attività per imposte anticipate (DTA) iscritte in bilancio – Conversione DTA per ente commerciale <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 11 febbraio 2021, n. 96</b>	<b>“ 14</b>
IRES – Restituzione ai soci di riserve di capitale – Imponibilità integrale delle somme eccedenti il costo fiscale della partecipazione <b>Cass., sez. trib. 9 febbraio 2021, n. 3098</b>	<b>“ 15</b>

### REDDITI DI CAPITALE

“Tassazione dei redditi finanziari in Italia: anomalie ed effetti distorsivi del sistema”, di <b>D. MURATORI</b>	<b>“ 15</b>
“Tassazione dei redditi finanziari in Italia: i tratti comuni delle proposte di riforma”, di <b>D. MURATORI</b>	<b>“ 16</b>
“Proposte sulle modalità applicative del prelievo sui redditi finanziari” di <b>D. MURATORI</b>	<b>“ 17</b>
“Riflessioni sulla misura dell’aliquota e sulla doppia imposizione economica dei redditi partecipativi”, di <b>D. MURATORI</b>	<b>“ 17</b>
“Circolare n. 32/E del 23 dicembre 2020: aggiornata la nozione di “mercato regolamentato” ai fini delle imposte sui redditi” di <b>M. PIAZZA e C. RESNATI</b>	<b>“ 18</b>
Redditi di capitale – Interessi percepiti da una banca lussemburghese priva di stabile organizzazione – Tassazione alla fonte - Applicabilità <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 1 febbraio 2021, n. 67</b>	<b>“ 19</b>
Redditi di capitale – Interpretazione dell’art. 26, comma 5- <i>bis</i> , del DPR 29 settembre 1973, n. 600 – Esenzione da ritenuta sugli interessi derivanti da finanziamenti a medio e lungo termine erogati da taluni soggetti esteri <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 125</b>	<b>“ 19</b>

### REDDITI DI IMPRESA

“La Corte di Cassazione conferma la storica posizione: costi deducibili solo se il contribuente prova l’inerenza” di <b>A. BORGOGGIO</b>	<b>“ 20</b>
“L’estensione dell’ambito di applicazione di rivalutazione e riallineamento”, di <b>D. LIBURDI e M. SIRONI</b>	<b>“ 20</b>
“Problematiche connesse all’inerenza, alla congruità e all’anti economicità dei costi con riferimento ai servizi <i>intercompany</i> ”, di <b>T. PAVIGLIANITI e A. COLELLA</b>	<b>“ 22</b>

### REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE

“Il trattamento fiscale delle indennità di trasferta”, di <b>L. LOVECCHIO</b>	<b>“ 22</b>
---	-------------

### IVA

“La parola fine sul regime IVA dei buoni pasto per i servizi di mensa aziendale?”, di <b>M. RAVACCIA e L. VOLTA</b>	<b>“ 22</b>
---	-------------

IVA – Operazioni finanziarie nei confronti di soggetti non residenti – Detrazione di imposta <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 4 gennaio 2021, n. 2</b>	<b>Pag. 23</b>
IVA – Prestazione rese da un consorzio alle consorziate – Esenzioni IVA – Condizioni <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 92</b>	<b>“ 23</b>
IVA – Gruppo IVA – Acquisto di partecipazioni finalizzato al recupero di credito – Insussistenza vincolo economico <b>Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 124</b>	<b>“ 24</b>

### **REGISTRO (Imposta di)**

“La lettura della Corte Costituzionale dell’art. 20 T.U.R. e il suo impatto sulle vecchie e nuove operazioni”, di <b>G. ESCALAR</b>	<b>“ 24</b>
--	-------------

### **TRUST**

“ <i>Trust</i> estero: ancora troppe incertezze per i beneficiari individuati residenti”, di <b>G. FOGLIA e F. CAPOGROSSI</b>	<b>“ 25</b>
“I <i>trust</i> fiscalmente riconosciuti” di <b>S. MARCHESE</b>	<b>“ 26</b>
“ <i>Trust</i> e imposte sui trasferimenti: l’ingiustificabile reticenza dell’Agenzia delle entrate” di <b>L. SABBI</b>	<b>“ 27</b>

### **VARIE**

“Note sul presupposto dell’imposta sui servizi digitali” di <b>G. FRANSONI</b>	<b>“ 27</b>
--	-------------

## Osser 1 2021

**Legge 26 febbraio 2021, n. 21:** “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 dicembre 2020, n. 183, recante disposizioni urgenti in materia di termini legislativi, di realizzazione di collegamenti digitali, di esecuzione della decisione (UE, EURATOM) 2020/2053 del Consiglio, del 14 dicembre 2020, nonché in materia di recesso del Regno Unito dall'Unione europea. Proroga del termine per la conclusione dei lavori della Commissione parlamentare di inchiesta sui fatti accaduti presso la comunità "Il Forteto"”. (in G.U. 1° marzo 2021, n. 51)

\*\*\*\*\*  
Nella legge di conversione del Decreto Milleproroghe sono confluite le disposizioni del DL 182/2020 (che ha corretto la Legge di Bilancio 2021 nell'individuazione degli importi spettanti a titolo di ulteriore detrazione dall'imposta lorda in favore dei lavoratori dipendenti che hanno un reddito complessivo superiore a 28 mila euro ma fino a 40 mila euro di cui all'art. 2, comma 2, DL 3/2020; cfr. art. 22-*quater*, DL 183/2020, convertito) e del DL 7/2021 (che ha disposto la proroga del pagamento delle cartelle, degli avvisi di addebito e di accertamento) che vengono contestualmente abrogati con salvezza dei loro effetti.

Di seguito, una sintesi le principali novità introdotte.

Vendite online su piattaforme digitali: l'obbligo, per i soggetti che gestiscono piattaforme digitali, di comunicare all'Agenzia delle entrate i dati dei fornitori e le transazioni effettuate è prorogato dal 31 dicembre 2020 al 30 giugno 2021.

Assemblee societarie: viene posticipato a 180 giorni dalla chiusura dell'esercizio il termine entro il quale l'assemblea delle società di capitali deve essere convocata per l'approvazione del bilancio al 31 dicembre 2020. Inoltre, relativamente alle assemblee tenutesi entro il 31 luglio 2021, l'avviso di convocazione può prevedere che il voto possa avvenire in via elettronica o per corrispondenza (per le S.p.A.) e tramite consultazione scritta o per consenso scritto (per le s.r.l.), e che l'intervento all'Assemblea si verifichi mediante mezzi di telecomunicazione, anche laddove l'utilizzo di tale strumento non sia contemplato negli statuti.

Garanzia SACE: viene prorogata dal 31 dicembre 2020 al 30 giugno 2021 l'operatività della garanzia SACE (Garanzia Italia) sulle emissioni di titoli di debito da parte delle imprese colpite dagli effetti della pandemia.

Imposta sui servizi digitali: viene prorogato il termine di versamento dell'imposta sui servizi digitali dal 16 febbraio al 16 marzo 2021 e quello di presentazione della relativa dichiarazione dal 31 marzo al 30 aprile 2021 (detti termini sono stati successivamente ulteriormente prorogati, rispettivamente, al 16 maggio e al 30 giugno dall'art. 5, comma 15, lett. a), b) e c) del D.L. 22 marzo 2021, n. 41).

**Decreto Legge 15 gennaio 2021, n. 3:** Misure urgenti in materia di accertamento, riscossione, nonché adempimenti e versamenti tributari. (in G.U. 15 gennaio 2021 n. 11)

\*\*\*\*\*  
Il decreto prevede una mini-sospensione dell'attività di accertamento e riscossione (di entrate tributarie e non tributarie) fino al 31 gennaio 2021 (il precedente termine era fissato al 31 dicembre 2020)

**Decreto Legge 30 gennaio 2021, n. 7:** “Proroga di termini in materia di accertamento, riscossione, adempimenti e versamenti tributari, nonché di modalità di esecuzione delle pene in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19. (in G.U.30 gennaio 2021, n. 24)

\*\*\*\*\*  
Il Decreto Legge ha previsto la proroga al 28 febbraio 2021 della sospensione dei termini di versamento scadenti nel periodo che è iniziato l'8 marzo 2020. La proroga, che viene operata mediante una modifica all'art. 68, D.L. 18/2020 (Decreto Cura Italia) e all'art. 157, D.L. 34/2020 (Decreto Rilancio), riguarda i versamenti di entrate tributarie e non tributarie derivanti da cartelle di pagamento emesse dagli Agenti della Riscossione, nonché gli avvisi di addebito INPS, degli avvisi di accertamento esecutivi emessi dagli enti locali.

Il Decreto interviene dopo l'emanazione del D.L. 3/2021 che aveva prorogato i termini al 31 gennaio 2021. Il termine di sospensione dei versamenti è stato successivamente prorogato al 30 aprile 2021 dall'art. 4, comma 1, lett. a), del D.L. 22 marzo 2021, n. 41 (cd. Decreto sostegni) e ulteriormente prorogato al 30 giugno 2021 dal cd. Decreto sostegni-bis.

## **AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI**

### **Dottrina**

**“Con il nuovo *bonus* aggregazioni possibile monetizzare perdite fiscali ed eccedenze ACE”**  
di L. GAIANI, ne Il fisco 3/2021, pag.

La legge di bilancio 2021 introduce una nuova possibilità per trasformare le imposte anticipate (c.d. DTA) su perdite fiscali inutilizzate ed eccedenze ACE, e dunque per monetizzare tali posizioni soggettive senza dover attendere il conseguimento di imponibili capienti, qualora le società titolari delle DTA diano corso, nel 2021, ad una operazione di aggregazione aziendale mediante fusione, scissione o conferimento di azienda.

L'A. illustra sinteticamente le disposizioni agevolative: presupposto della conversione (aggregazione tra imprese); conversione delle imposte anticipate e calcolo del beneficio; effetti della conversione; tassazione di gruppo e conversione delle DTA

I requisiti soggettivi richiesti dalla norma sono analoghi a quelli del *bonus* aggregazioni del Decreto crescita: riguarda in primo luogo le aggregazioni tra imprese operative e indipendenti tra loro da almeno due anni, ma si estende peraltro anche a fusioni, scissioni o conferimenti di azienda effettuati tra imprese dello stesso gruppo, qualora il rapporto di controllo sia stato acquisito nel 2021, non attraverso operazioni straordinarie, e l'aggregazione *intercompany* avvenga entro un anno da tale acquisizione.

L'effettiva portata agevolativa della disposizione è limitata dal limite di importo massimo di convertibilità delle DTA, che è pari al 2% del totale degli attivi delle società coinvolte, nonché dall'obbligo, per usufruire della monetizzazione, di versamento di un canone pari al 25% delle DTA trasformate in crediti e risulta dunque essere conveniente solo qualora i risultati reddituali previsti *post* aggregazione siano tali da non consentire il recupero delle deduzioni originarie.

Fermo restando che la conversione avviene in capo al soggetto avente causa delle aggregazioni (incorporante, beneficiaria, conferitaria), resta da chiarire la fonte delle posizioni soggettive (e dunque delle DTA) che possono essere considerate.

Nel caso di fusione dovrebbero assumere rilevanza le posizioni soggettive (perdite e ACE) sia della incorporata che della incorporante (queste ultime preesistenti alla fusione).

Nel caso di scissione, la beneficiaria dovrebbe calcolare le DTA convertibili sia sulle posizioni soggettive proprie (ante scissione) che su quelle trasferite dalla scissa.

Nel caso di conferimento di azienda, le DTA da considerare dovrebbero essere solamente quelle relative alle posizioni soggettive maturate in capo alla conferitaria, poiché tale operazione, a differenza della fusione e della scissione, non comporta alcun trasferimento di perdite e di eccedenze ACE dalla conferente e conseguentemente non potrebbe la conferitaria convertire DTA che rimangono in capo ad un altro soggetto. (EM)

### **Prassi Amministrativa**

**Agevolazioni – *Patent box* – Dichiarazioni integrative – Effetti sulla deduzione forfettaria dell'IRAP dall'IRES**

Ris. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 9, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L'Agenzia delle entrate ha precisato che le variazioni in diminuzione riferibili alle quote di reddito agevolabile spettanti a seguito degli accordi di *ruling* da *Patent box* per gli anni di imposta 2015 e 2016, possono essere indicate nelle dichiarazioni integrative, IRPEF/IRES e IRAP, relative al periodo d'imposta 2016, scontando le aliquote vigenti per tale anno, a condizione che non sia stata presentata istanza di rimborso.

La presentazione della dichiarazione integrativa IRAP a favore, a seguito della sottoscrizione di un accordo di *ruling* da *Patent box*, comporta anche la necessità di ridurre la deduzione forfetaria dell'IRAP dall'IRES della quale il contribuente abbia eventualmente beneficiato.

La risoluzione afferma che il principio di cassa richiamato da disposizioni legislative in materia di deduzione forfetaria dell'IRAP ai fini dell'IRES deve essere applicato anche nel caso in cui l'IRAP dovuta per un determinato anno di imposta venga poi rettificata "a favore".

In particolare, la riduzione della deduzione forfetaria in questione deve essere imputata nel periodo d'imposta in cui il credito IRAP emerso in sede di dichiarazione integrativa a favore diventa utilizzabile.

## **ACCORDI INTERNAZIONALI: Redditi transnazionali - CFC**

### **Dottrina**

**“Dividendi *black list* e regime del “maturato”:** vale sempre la regola dell'Agencia delle entrate?” di D. AVOLIO e P. RUGGIERO, ne Il fisco n. 12/2021, pag.1163

Con la risposta ad interpello del 12 gennaio u.s., n. 38 l'AdE è tornata sulla disciplina CFC per le società estere che cambiano il proprio *status* dando a tal fine rilevanza decisiva al regime fiscale vigente nel periodo d'imposta in cui si è formato l'utile poi distribuito. Gli AA. evidenziano che un'opinione diametralmente opposta era stata avanzata dalla stessa Agenzia nel Telefisco del 31 gennaio 2019, cioè che il trattamento del dividendo in Italia dipendeva dal regime vigente nel periodo d'imposta dell'anno della percezione da parte del socio, a meno che il regime fiscale non fosse privilegiato nell'anno di produzione del reddito. In altre parole, per tassare integralmente il dividendo estero in capo al socio residente occorrerebbe un regime fiscale privilegiato in entrambi gli anni, quello di produzione/maturazione e quello di distribuzione/percezione/incasso, come confermato dall'art. 1, comma 1007, della L. di bilancio 2018; quindi, per disapplicare la CFC è decisivo il regime dell'anno di distribuzione. La disciplina dettata dal c. 1007 cit. è ostativa ad una applicazione del trattamento deteriore del dividendo quando l'utile da cui si era formato non era stato fiscalmente privilegiato (cfr. il principio di diritto n. 17 del 29 maggio 2019). È, quindi, sbagliato chiedere (come fa l'Agencia nella risposta n. 38 cit.) di verificare il regime della società negli esercizi in cui si è formato l'utile poi distribuito, quando nell'anno di distribuzione il regime non è fiscalmente privilegiato.

Pertanto, concludono gli AA., il c. 1007 *de quo* “non potrebbe essere inteso come norma “transitoria”, che introduce un principio di “maturazione” generalizzato, atteso che la cennata disciplina si riferisce unicamente al (caso) cui in cui, al momento della percezione dei dividendi, la società estera beneficia di un “regime fiscale privilegiato”, ma non ne beneficiava nell'anno della “produzione” del reddito. E tanto vale sia con riferimento ai dividendi maturati ante 31 dicembre 2014 sia ai dividendi maturati successivamente”. D'altronde, già nella circolare n. 35 del 2016 l'AdE aveva detto che “indipendentemente dalla precedente qualificazione, al fine di stabilire se i dividendi provengano o meno da un paradiso fiscale, assume rilevanza il criterio vigente al momento della percezione, perché è in tale momento che si verifica il presupposto impositivo in capo al soggetto residente”.

Conseguentemente, in sede di imposizione delle plusvalenze da cessione della partecipazione in società estere, la spettanza o meno del regime di *participation exemption* andrebbe parimenti desunta dal regime fiscale estero fruito dalla partecipata nell'anno della cessione. Secondo gli AA., la norma che considera anche il regime fiscale delle riserve esistenti al momento della cessione, secondo un criterio di maturazione, non smentirebbe quanto sopra detto per i dividendi; si tratterebbe, infatti, di una norma antielusiva volta alla non applicazione dell'istituto della *participation exemption* limitatamente alle società attualmente residenti in Paesi a “fiscalità privilegiata” che si presume non abbiano tassato il reddito prodotto in modo congruo, né lo tasseranno in futuro. (NM)

**“Redditi transnazionali parzialmente imponibili in Italia e riduzione corrispondente dei tributi esteri detraibili: profilo di irragionevolezza sistematica, illiceità convenzionale e incostituzionalità”**, di A. CONTRINO, in Dir. Prat. Trib. 1/2021, pag. 1

Il saggio analizza la disposizione, introdotta in occasione della riforma del 2003, recata dal 10° comma dell'art. 165 TUIR secondo cui nel caso in cui il reddito prodotto all'estero concorra parzialmente alla formazione del reddito complessivo, anche l'imposta estera va ridotta in misura corrispondente.

La detassazione del reddito di fonte estera determina una falciatura proporzionale del correlato prelievo estero da computare per il calcolo dell'ammontare detraibile.

La corretta esegesi di questa disposizione è molto importante in quanto tocca una pluralità di fattispecie dell'ordinamento tributario.

Ne sono interessati, innanzitutto, i dividendi di fonte estera diversi da quelli provenienti da Paesi a regime fiscale privilegiato, le cui ritenute d'imposta applicate nello Stato della fonte vanno computate nella misura del 58,14%, se il percettore è un imprenditore individuale o una società di persone, o soltanto per il 5% del loro ammontare, se il percettore è una società o un ente commerciale.

Lo stesso vale per le plusvalenze realizzate da tali soggetti con la cessione delle relative partecipazioni sociali, se sussistono le condizioni per essere ammesse al regime *pex*.

E ne sono altresì interessati i dividendi esteri provenienti da Paesi a regime fiscale privilegiato, laddove il soggetto residente dimostri che dalla relativa partecipazione non consegue l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori a regime fiscale privilegiato, poiché la dimostrazione di tale esimente rende recessiva la tassazione integrale dei dividendi a favore del regime ordinario di esclusione in ragione della natura del percettore residente.

Stessa cosa per le plusvalenze realizzate sulle relative partecipazioni, con la precisazione che il concorso alla formazione del reddito imponibile avverrà nella misura del 49,72 e non del 58,14, se il percettore è una società di persone commerciale.

Parimenti interessati da detta disposizione sono i redditi di lavoro dipendente prestato all'estero, i cui tributi pagati nello Stato di produzione del reddito sono rilevanti solo per la percentuale corrispondente al rapporto fra la c.d. retribuzione convenzionale e la retribuzione effettiva.

E, da ultima, anche la disciplina del c.d. *patent box*, la quale prevede, che le royalties derivanti dallo sfruttamento di beni immateriali ammessi a beneficiare di tale regime, in relazione ai quali è stata esercitata la relativa opzione, non concorrano alla formazione del reddito imponibile, in quanto esclusi, nella misura del 50% del loro ammontare, con integrazione del concorso parziale all'imponibile previsto nell'art.165, comma 10 citato. La acritica applicazione della disciplina agevolativa del c.d. *patent box* porta a falciare le imposte assolute all'estero da imprese italiane che concedono in licenza i beni immateriali agevolabili a soggetti non residenti, lasciando permanere, in misura corrispondente, la doppia imposizione giuridica internazionale, il che si traduce in una riduzione del beneficio fiscale concesso sul piano interno.

La limitazione imposta dal citato articolo 165, viene analizzata dall'A. sotto l'aspetto della doppia imposizione internazionale, e in specie di quella giuridica, posto che la vocazione primaria del credito per le imposte estere è la neutralizzazione della doppia imposizione giuridica internazionale, dimostrando che l'interpretazione fornita dalla prassi non solo è irragionevole sul piano interno, ma anche sostanzialmente incompatibile con la normativa pattizia fiscale.

Viene sottolineato come l'Agenzia delle entrate abbia adottato in tutti i casi sopra citati sempre la medesima soluzione interpretativa che trova così applicazione, senza distinzione alcuna, in ogni ipotesi di concorso parziale del reddito estero alla formazione della base imponibile italiana.

In sostanza, la regola di cui al più volte citato art. 165, comma 10, sarebbe mera attuazione della condizione generale del concorso del reddito prodotto all'estero al reddito complessivo prevista dal 1° comma del medesimo articolo e la cui ragion d'essere sarebbe la necessaria simmetria che deve sempre sussistere tra reddito estero inserito nella base imponibile e imposte estere accreditabili.

La qualificazione del comma 10 come disposizione di mera attuazione della regola generale di cui al comma 1 effettuata dall'Agenzia viene respinta dall'A. in considerazione del fatto che le due previsioni non hanno un diverso rango, l'uno superiore all'altro, e dunque, l'una non dà attuazione all'altra; né vi è un rapporto di derivazione, in quanto una limita l'altra e perciò ha portata normativa del tutto autonoma.

Il rapporto tra le due disposizioni è quello di regola speciale (il 10° comma) a regola generale (il 1° comma), donde la loro alternatività.

A fronte di tale evidenza l'A. prospetta una diversa soluzione esegetica che consente di distinguere le diverse ipotesi in ragione della natura della doppia imposizione eliminata, neutralizzando le irrazionalità intrinseche della predetta limitazione, nel contesto del sistema tributario italiano e internazionale.

In particolare, la limitazione posta dall'art. 165, non dovrebbe operare ogniqualvolta la fattispecie interna di detassazione sia funzionale all'abbattimento della doppia imposizione internazionale di stampo economico e il credito per le imposte estere assolvere il suo compito primario di attenuare o eliminare la doppia imposizione internazionale di natura giuridica, evitandosi così che la prima impedisca il pieno assolvimento della finalità propria del credito di imposta.

“Donde l'applicabilità soltanto quando la fattispecie interna di tassazione parziale è chiamata ad assolvere lo stesso compito assolto dal credito di imposta” in via primaria “, il contrasto della doppia imposizione giuridica internazionale, ovvero,” in via residuale”, il contrasto della doppia imposizione economica internazionale, laddove operi nella sua veste “indiretta”, evitandosi così che i due meccanismi di eliminazione della doppia imposizione internazionale portino ad una ingiustificata duplicazione del beneficio per il contribuente residente.”

In sostanza, le fattispecie interne di detassazione finalizzate al contrasto della doppia imposizione economica internazionale non possono incidere sul *foreign tax credit* quale misura finalizzata ad eliminare la doppia imposizione giuridica internazionale, lasciandola in tutto o in parte permanere, donde l'inoperatività in questi casi della predetta limitazione.

Detta limitazione dovrebbe trovare invece applicazione per tutte, e solo, le fattispecie interne di tassazione parziale che sono chiamate ad assolvere la stessa funzione del credito per le imposte estere, sia quando opera nella veste ordinaria (doppia imposizione giuridica internazionale) sia quando opera nella veste indiretta (doppia imposizione economica internazionale) poiché in tal caso la predetta limitazione scongiura una duplicazione del beneficio. (EM)

**“L'esterovestizione societaria quale fenomeno abusivo della libertà di stabilimento: alcune riflessioni (critiche) alla luce della giurisprudenza nazionale”, di A. DELLA CARITA', in Fisc. e comm. Int. 3/2021, pag. 5**

Nell'articolo si confrontano le diverse ricostruzioni giurisprudenziali del fenomeno dell'esterovestizione societaria, secondo il quale *“una entità, pur avendo formalmente sede all'estero, presenta uno o più criteri legali di collegamento con l'ordinamento nazionale, in virtù dei quali la residenza fiscale può risultare radicata all'interno del territorio dello Stato”*.

L'Amministrazione Finanziaria, compresa la G.d.F, identifica l'esterovestizione con l'evasione, risultandone la falsità della dichiarazione dei redditi. In giurisprudenza di Cassazione, secondo un certo indirizzo l'esterovestizione richiede:

- la natura fittizia della localizzazione della residenza fiscale;
- la localizzazione in un Paese fiscalmente più attraente di quello domestico;
- la volontà di sottrarsi al regime fiscale nazionale.

L'A. osserva che, invece, le legislazioni nazionali degli Stati possono determinare la residenza di ogni entità al proprio interno mediante criteri di collegamento formali e/o sostanziali. L'Italia considera residenti le società commerciali anche se hanno nel territorio dello Stato, per la maggior parte del periodo d'imposta, soltanto la sede legale (che è un criterio formale) per tassarne anche il reddito di fonte estera dei relativi insediamenti. Quindi, in ottica giuridica non si può parlare di fittizietà, disinteressandosi di quanto normativamente stabilito dall'ordinamento estero. Se due Stati hanno tra loro una convenzione contro le doppie imposizioni ispirata al Modello OCSE ed entrambi rivendicano la potestà impositiva illimitata, non ci sarà una residenza fiscale fittizia ma semplicemente una società con doppia residenza fiscale *“che i due Stati contraenti potranno definire secondo quanto previsto dalla relativa convenzione”*.

L'orientamento della Cassazione civile che, diversamente dalla prassi amministrativa, inquadra il fenomeno dell'esterovestizione in una **“fattispecie tipica di abuso del diritto”** risente, osserva l'A., della dottrina che vede nell'abuso il limite all'esercizio di un diritto primario, altrimenti garantito. In

ambito domestico o internazionale, l'abuso si verifica come un arbitraggio tra norme tributarie statali ed estere, teso a *“sfruttare” i canali di collegamento tra i diversi ordinamenti, così da rendere applicabili le norme più favorevoli di uno di essi, allo scopo di aggirare quelle più severe dell'altro*. Per questo motivo, in queste situazioni si ravvisa una violazione sostanziale, cioè un *“effettivo esercizio del diritto, conformemente alle condizioni previste dalla relativa norma, sebbene per l'ottenimento di un risultato contrario a quello che la stessa norma intende perseguire”*, essendo comportamenti lesivi dei canoni della capacità contributiva e della progressività dell'imposizione.

In ambito comunitario/europeo il fenomeno dell'abuso è affrontato, invece, in termini di fittizietà dei comportamenti abusivi, che sfruttano il principio cardine della *“libertà di stabilimento”* che, con le altre *“libertà”* economiche e il divieto di discriminazione, costituisce un limite al potere impositivo degli Stati aderenti all'UE. Tali principi sono stati declinati dalla Corte di Giustizia Europea nella sentenza Cadbury Schweppes (e ripresi dalla Cassazione), secondo la quale:

i) *“la circostanza che una società sia stata creata in uno Stato membro per fruire di una legislazione più vantaggiosa non costituisce per sé stessa un abuso di tale libertà”*;

ii) *“una misura nazionale che restringe la libertà di stabilimento è ammessa soltanto se concerne specificamente le costruzioni di puro artificio finalizzate ad eludere la normativa dello Stato membro interessato”*.

Per la CGE, dunque, la presenza all'estero di una *“struttura genuina”* impedisce ad un altro Stato membro di rivendicare la residenza di una società già riconosciuta come tale nello Stato della sede legale. Essendo, quello della sede legale, un criterio formale, solo con una dimostrazione sostanziale può dimostrarsene la fittizietà. Più in particolare, *“la nozione di stabilimento (...) implica l'esercizio effettivo di un'attività economica per una durata di tempo indeterminata, mercé l'insediamento in pianta stabile in un altro Stato membro. Essa presuppone, pertanto, un insediamento effettivo della società interessata nello Stato membro ospite e l'esercizio quivi di un'attività economica reale”*, come si può presumere che sia in base ad una serie di elementi oggettivi e verificabili da parte dei terzi, quali: **il livello di presenza fisica in termini di locali, personale e attrezzature**. Conseguentemente, secondo l'A., sono inapplicabili criteri di residenza sostanziali (sede reale effettiva).

La Suprema Corte, invece, dimostra (ad esempio, nella sentenza Dolce & Gabbana) di non aver colto in pieno il ragionamento della CGE: riconosce e recepisce i criteri sostanziali necessari per dimostrare la fittizietà della sede estera e quindi l'abuso di tale libertà, ma li usa per corroborare l'accertamento della residenza *“effettiva”*, cioè come fase di un processo valutativo/comparativo tra i due insediamenti.

*“La sensazione è”* conclude l'A. *“che il giudice nazionale abbia (fino ad ora) preferito adottare una soluzione “di mezzo”, cercando di bilanciare gli effetti della completa applicazione dei richiamati principi di diritto unionale, con il diritto dello Stato a esercitare una piena potestà impositiva in materia di fiscalità diretta”*. (NM)

**“La disciplina del *“notional tax credit”* nella direttiva fusioni”** di R. MICHELUTTI e F. CAPITTA, in Corr. Trib. 3/2021, pag. 223

Lo scritto esamina la disciplina del credito di imposta figurativo (*notional tax credit*) nelle operazioni straordinarie intercorse tra società residenti in diversi Stati UE, prevista dall'art. 10, par.2, della Direttiva 2009 (Direttiva fusioni) e recepita nel nostro ordinamento con i commi 3 e 5 dell'art. 179 TUIR.

Premesso un breve inquadramento dell'istituto l'analisi si sofferma sul quadro normativo risultante dalle modifiche introdotte dal Decreto ATAD (D.Lgs 142/2018) che, nel recepire le disposizioni dell'art. 5 della Direttiva ATAD (Direttiva UE 1164/2016) ha interamente riformulato la disciplina dell'*exit tax* di cui all'art.166 TUIR, estendendo l'ambito oggettivo ad alcune fattispecie rientranti nella Direttiva Fusioni, senza tuttavia disporre alcun coordinamento con l'istituto del *notional tax credit*.

Per concludere gli AA. sollevano alcune questioni interpretative concernenti l'applicazione e la determinazione del *notional tax credit*.

Il primo aspetto preso in considerazione è se il *notional tax credit* sia applicabile in caso di conferimento di un ramo di azienda di una stabile organizzazione, atteso che l'art. 179, comma 5, TUIR fa esclusivo riferimento al conferimento di una stabile organizzazione.

Gli AA. rilevano che, posto che il requisito oggettivo previsto dalle norme interne che recepiscono la Direttiva Fusioni è – che il conferimento abbia ad oggetto un'azienda o un ramo d'azienda, di cui il conferimento di stabile organizzazione costituisce un caso particolare – si può sostenere che il conferimento della stabile organizzazione rientri nel regime della Direttiva Fusioni, a condizione che gli elementi attivi e passivi trasferiti configurino un'azienda o un ramo d'azienda.

Pertanto, coerentemente con il presupposto oggettivo di detta Direttiva, ritengono che il *notional tax credit* sia applicabile anche quando l'operazione straordinaria abbia ad oggetto un ramo della stabile organizzazione estera e non l'intera stabile organizzazione.

Partendo dal presupposto che il *notional tax credit* spetta per le imposte estere che si sarebbero applicate in assenza delle norme della Direttiva Fusioni, la conseguenza sarebbe che non spetterebbe ove non siano dovute imposte nello Stato membro della stabile organizzazione in base alle norme interne applicabili in assenza delle norme della Direttiva Fusioni.

Tuttavia, valorizzando la finalità dell'istituto che, consiste nell'evitare la doppia imposizione economica, gli AA. giungono alla conclusione di riconoscere il *notional tax credit* in tutti i casi in cui resti invariata l'esigenza di evitare la doppia imposizione economica che potrebbe emergere al momento dell'effettivo realizzo dei beni della stabile organizzazione.

Gli AA. prendono in considerazione il caso in cui nello Stato della stabile organizzazione, anche in assenza delle norme di recepimento della Direttiva Fusioni, trovi applicazione una disciplina interna ai sensi della quale l'operazione straordinaria non dà comunque luogo alla tassazione delle plusvalenze della stabile organizzazione.

In tal caso, in base al tenore dell'art. 179 commi 3 e 5 TUIR, il *notional tax credit* non dovrebbe trovare applicazione, in quanto, anche in assenza della Direttiva Fusioni, le plusvalenze non sarebbero soggette ad imposizione nello Stato della stabile organizzazione al momento dell'operazione.

A dispetto del tenore letterale, si potrebbe giungere a conclusioni diverse in base ad una lettura più aderente alla finalità del *notional tax credit* che, come detto, consiste nell'evitare la doppia imposizione economica che potrebbe emergere in caso di tassazione delle plusvalenze della stabile organizzazione in un momento successivo all'effettuazione dell'operazione straordinaria.

Infatti, ove al momento dell'effettuazione dell'operazione trovi applicazione un regime interno di sospensione della tassazione delle plusvalenze nello Stato membro della stabile organizzazione, i plusvalori latenti sui beni della stabile organizzazione rimarrebbero tassabili al momento successivo dell'effettivo realizzo.

Pertanto, per evitare tale doppia imposizione, gli AA. ritengono che il *national tax credit* spetti anche in questa fattispecie, a condizione che i valori fiscali riconosciuti nello Stato della stabile organizzazione restino invariati.

In conclusione, si ritiene che il *notional tax credit* spetti assumendo la tassazione in via ordinaria dei plusvalori della stabile organizzazione nello Stato membro in cui essa si trova, a prescindere da eventuali regimi interni di neutralità fiscale previsti per la medesima fattispecie. (EM)

#### **“La determinazione del *tax rate* estero in presenza di tassazione di gruppo e di regimi di esenzione dei dividendi”, di G. NATALI e P. PETRANGELI, ne Il fisco 11/2021, pag. 1059**

La disciplina relativa al calcolo della tassazione effettiva estera contenuta nel comma 4, lett. a), dell'art 167 TUIR pone alcuni dubbi interpretativi in presenza di forme di tassazione di gruppo e di regimi esteri di indeducibilità dei costi relativi ai dividendi esenti.

Le disposizioni di dettaglio – non del tutto esaustive - sono contenute nel Provvedimento dell'Agenzia delle entrate n. 143239/2016 a cui occorre riferirsi finché non verrà emanato un nuovo provvedimento.

L'Agenzia delle entrate ha affermato, in base al principio *stand alone*, che nel caso in cui la controllata abbia aderito all'estero ad un regime di consolidamento di gruppo, si dovrà fare riferimento alle imposte estere sul reddito di competenza riferibili alla controllata estera singolarmente considerata (*stand alone*) e non a quello della *fiscal unit*.

Non è chiaro se la posizione dell'Agenzia riguardi tutte le norme agevolative che si applicano in caso di adesione a forme di tassazione di gruppo ovvero se possa considerarsi limitata alle sole norme agevolative del consolidato che consentono la circolazione di valori tra società del gruppo (ad esempio, nel caso dell'Italia ROL e interessi passivi non dedotti).

In effetti, se si dovesse aderire alla tesi - peraltro non accettata dall'Agenzia – secondo cui occorre tener conto per la determinazione del *tax rate* estero delle norme agevolative che si applicano nello Stato estero in caso di adesione a forme di tassazione di gruppo, allora, fermo restando il calcolo delle imposte sul solo reddito o perdita di competenza della singola società, si dovrebbe, per simmetria, prendere in considerazione, nel calcolo del *tax rate* virtuale domestico, anche le norme agevolative del consolidato fiscale nazionale.

E in questa prospettiva, se debbano essere considerate solo le norme agevolative che non comportano la circolazione di valori (diversi ovviamente dai redditi e perdite) tra le società aderenti alla tassazione di gruppo ovvero tutte le rettifiche di consolidamento.

L'Agenzia ha escluso che ai fini della quantificazione del *tax rate* virtuale domestico si possa tener conto per la deduzione degli interessi passivi del ROL disponibile nell'ambito del consolidato fiscale. L'Amministrazione sembra orientata nel senso di non considerare le rettifiche di consolidamento.

Detta impostazione risulta, però, penalizzante per le società *holding* estere, che finiscono per essere attratte al regime CFC anche se stabilite in Stati con livello di tassazione effettiva congrua.

Infatti, per le società *holding* il trasferimento del ROL nell'ambito del consolidato fiscale è lo strumento ordinario per la deduzione degli interessi passivi, stante il fatto che normalmente le società *holding* hanno, per la natura della loro attività, un ROL negativo con la conseguenza che la deduzione degli interessi passivi, in assenza di interessi attivi capienti, non risulterebbe mai possibile *stand alone*.

Per gli AA. sarebbe preferibile adottare una soluzione che consenta di tener conto delle norme agevolative, applicabili in caso di adozione di forme di tassazione di gruppo, nel confronto fra i livelli di tassazione, escludendo la sola compensazione fra redditi e perdite delle società incluse nella tassazione di gruppo ed a tal riguardo sollecitano l'emanazione di un nuovo Provvedimento, in sostituzione di quello del 2016 al fine di prevedere espressamente che si possa tener conto della normativa estera e nazionale sul regime di tassazione di gruppo.

Sempre nel Provvedimento del 2016 viene previsto che l'imposizione italiana nei limiti del 5% del dividendo o della plusvalenza si considera equivalente ad un regime di esenzione totale che preveda, nello Stato di localizzazione della controllata, l'integrale indeducibilità dei costi connessi alla partecipazione.

La bipartizione dei meccanismi di tassazione da considerare equivalenti, individuata nel Provvedimento, non tiene conto del fatto che negli ordinamenti esteri sono presenti discipline normative più articolate, le quali, tuttavia, non costituiscono regimi strutturalmente più vantaggiosi di quello italiano e, quindi, espressivi di una effettiva differenza nel livello di tassazione tra i due Stati. Dopo aver esaminato il regime lussemburghese di esenzione dei redditi di partecipazione e rilevato che le differenze nei due regimi non siano poi così significative, gli AA. ritengono che vi sia un concreto rischio che una controllata lussemburghese possa essere o meno attratta nel regime CFC, in modo alternato, a seconda dell'ammontare dei dividendi percepiti e dei costi sostenuti in ciascun esercizio, con l'ulteriore considerazione che gli eventuali costi dedotti in un esercizio (e che abbiano eventualmente comportato l'ingresso nel regime CFC) possano poi essere assoggettati a tassazione al momento della vendita della partecipazione (tramite il meccanismo *recapture*) e che la disciplina contenuta nel citato Provvedimento sia insufficiente ad evitare che regimi sostanzialmente equivalenti rispetto a quello italiano della Pex comportino il temporaneo ingresso e successiva fuoriuscita di *holding* estere dalla disciplina CFC. (EM)

### **Prassi Amministrativa**

#### **Accordi internazionali – Scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale – Recepimento direttiva DAC 6**

Circ. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 2, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

Con la Circolare, si forniscono primi chiarimenti in merito all'applicazione delle norme per la comunicazione delle informazioni relative ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica, con particolare riguardo all'ambito di applicazione soggettivo e oggettivo delle disposizioni

e dei criteri che rendono un meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di comunicazione da parte degli intermediari o dei contribuenti.

Lo scambio automatico di informazioni ha luogo entro un mese a decorrere dalla fine del trimestre in cui le informazioni sono state comunicate all'Amministrazione.

Il primo scambio automatico sarà effettuato entro il 30 aprile 2021.

La Circolare analizza, in particolare, anche mediante esemplificazioni, l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione, i fattori che rendono l'operazione transnazionale – e quindi suscettibili di attivare l'obbligo di reporting –, nonché i criteri che rendono un meccanismo pericoloso e quindi soggetto all'obbligo di comunicazione da parte degli intermediari o dei contribuenti, le tipologie di operazioni da comunicare, distinte a seconda degli *hallmark* di riferimento, il regime sanzionatorio per gli inadempimenti.

Viene chiarito che l'obbligo di comunicazione sussiste qualora almeno uno degli *hallmarks* identificano la pericolosità fiscale o l'idoneità a compromettere lo scambio di informazioni.

Gli *hallmarks* sono indici di rischio di elusione o evasione fiscale che identificano i meccanismi soggetti all'obbligo di notifica.

Gli obblighi di comunicazione sussistono anche se gli effetti dell'operazione o accordo sono poi neutralizzati in epoca successiva a seguito di disposizioni specifiche (es. CFC).

Sul piano sanzionatorio vengono previste la riduzione al 50% delle penalità in caso di comunicazione effettuata nei 15 giorni successivi alla scadenza, nonché la possibilità di mitigare le sanzioni stesse attraverso il ravvedimento e la non applicazione delle sanzioni per le comunicazioni che verranno presentate entro il 28 febbraio 2021.

## IRES

### Dottrina

**“ROL fiscale: gli effetti del beneficio *Patent Box* sul calcolo della deducibilità degli interessi passivi”**, di U. CANNAVALE, D. SENECA, A. PORCARELLI e F. MASSARI, in Fisc e Comm. Int. 1/2021, pag.5

Gli AA., dopo una breve sintesi degli aspetti salienti del regime di deducibilità degli interessi passivi e del *Patent Box*, analizzano alcuni dubbi applicativi relativi, in particolare, al coordinamento tra le due discipline. La questione si riferisce alla necessità di tener conto, nel calcolo del reddito operativo lordo fiscale (ROL), che rappresenta la soglia massima di deducibilità degli interessi passivi, della deduzione generata, appunto, dall'agevolazione da *Patent Box*.

#### La nuova disciplina della deducibilità degli interessi passivi

Come noto, l'art. 1 del Decreto ATAD ha recepito nel nostro ordinamento l'art. 4 della Direttiva ATAD 1, riguardante la “Norma relativa ai limiti sugli interessi”. A questo fine, il legislatore ha riscritto l'art. 96 del TUIR, aggiornando il regime di deducibilità degli interessi passivi. In estrema sintesi, il novellato art. 96 prevede che: a) gli interessi passivi e gli oneri assimilati sono deducibili, in ogni esercizio, nei limiti degli interessi attivi imponibili e proventi assimilati; b) la parte degli interessi passivi che eccede quelli attivi è deducibile nel limite del 30% del “ROL fiscale” del periodo (reddito operativo lordo calcolato con criteri fiscali); c) sono previste specifiche disposizioni per la riportabilità delle eccedenze sia degli interessi passivi che degli interessi attivi; d) il ROL fiscale è riportabile nei cinque periodi d'imposta successivi. Tra le novità più importanti sicuramente c'è la sostituzione del parametro del ROL contabile, previsto dalla normativa previgente, con quello del ROL fiscale, in cui le voci che lo compongono sono assunte in misura pari al loro valore fiscalmente rilevante, assunte cioè in base alle disposizioni applicabili in materia di reddito d'impresa. Come ha precisato la Relazione illustrativa al Decreto ATAD, occorre valutare l'impatto sul computo del ROL fiscale dei regimi che sottraggono alla tassazione una quota del reddito, com'è appunto quello del *Patent Box* e della *branch exemption*.

#### La disciplina Patent Box

La disciplina cd. *Patent Box* è stata introdotta con la Legge di stabilità 2015 e consiste in un regime opzionale di parziale detassazione dei redditi (netti) derivanti dall'utilizzo di specifici "beni immateriali", a condizione che i soggetti che esercitano l'opzione svolgano attività di ricerca e sviluppo, anche mediante contratti di ricerca stipulati con università o enti di ricerca e organismi equiparati, finalizzate allo sviluppo, al mantenimento e all'accrescimento dei suddetti beni immateriali. Il D.L. n. 50/2017, convertito con modificazione dalla L. 96/2017 e il successivo Decreto del Ministero dello Sviluppo economico di concerto con il MEF del 28 novembre 2017, hanno revisionato la disciplina *Patent Box*, escludendo dal perimetro di agevolazione i marchi d'impresa. La quota di reddito netto agevolabile è determinata per singolo bene immateriale sulla base del cd. *nexus ratio*. L'accesso al regime agevolato richiede l'attivazione di una procedura di *ruling* obbligatoria in caso di utilizzo diretto dei beni immateriali, mentre tale procedura non è necessaria in caso di concessione dei beni immateriali in uso a terzi e per la determinazione della plusvalenza in seguito a cessione dei beni immateriali e, nel caso tali ultime due operazioni siano realizzate tra parti correlate, l'attivazione della procedura di *ruling* è facoltativa. Da ultimo, il D.L. n. 34/2019 (cd. "Decreto crescita"), in un'ottica di semplificazione, ha introdotto una procedura di fruizione "alternativa" dell'agevolazione in caso di uso diretto che si affianca a quella esistente. In base a questo nuovo regime il contribuente può determinare in via autonoma la quota di reddito da assoggettare a tassazione agevolata, che deve essere poi ripartita in tre quote annuali di pari importo da indicare nella dichiarazione dei redditi del periodo d'imposta di riferimento e dei successivi due.

#### Gli effetti del beneficio Patent Box sulla determinazione del ROL fiscale

Alla luce delle modifiche dell'art. 96 del TUIR, il reddito detassato in applicazione del regime *Patent Box* assume rilevanza ai fini del calcolo del ROL fiscale in quanto ne riduce l'ammontare. Tra l'altro, quando tra i componenti reddituali, che concorrono alla determinazione del reddito escluso da *Patent box*, vi sono anche quelli rientranti nella gestione finanziaria (come gli interessi passivi), è necessario determinare l'ammontare fiscalmente rilevante, che a sua volta è influenzato dal calcolo ex art. 96 del TUIR. Gli AA. sottolineano come nel caso in cui l'ammontare degli interessi passivi risulti superiore al limite di deducibilità si crei un intreccio (potenzialmente "un riferimento circolare") nell'ambito della determinazione sia del reddito escluso da *Patent box* sia del ROL fiscale. In altri termini, la determinazione degli interessi passivi eccedenti la quota deducibile si basa sul valore del ROL fiscale, il cui importo è collegato all'ammontare del beneficio *Patent Box*. Inoltre, se nel determinare il reddito detassato da *Patent Box* bisogna considerare anche la quota della gestione finanziaria, allora diviene necessario conoscere la parte deducibile degli interessi passivi netti che, a sua volta, è influenzata dal calcolo ex art. 96 del TUIR.

Al riguardo, gli AA. offrono una soluzione per risolvere tale intreccio che dovrebbe consistere in : i) determinare separatamente, in un primo momento, il ROL fiscale totale, comprensivo dunque della parte di ROL fiscale agevolabile da *Patent Box* (al lordo della gestione finanziaria, cioè senza considerare la relativa quota di oneri finanziari) e il reddito esente *Patent Box*; ii) successivamente, sottrarre dal ROL fiscale totale la quota esclusa di ROL fiscale da *Patent Box*, dunque al lordo della gestione finanziaria; iii) determinare il *quantum* degli interessi passivi deducibili, pari al 30% del ROL fiscale totale decurtato del ROL detassato da *Patent Box*; iv) infine, procedere a quantificare la quota di interessi in deducibili attribuibili alla c.d. IP Company al fine di determinare l'effettiva quota di reddito esente da *Patent Box*, in pratica occorre operare una variazione in aumento del reddito da *Patent Box* pari alla relativa quota di interessi passivi netti deducibili. (WR)

**"Transfer pricing: accertamento legittimo solo con la prova dello scostamento dal "valore normale", di M. DENARO, ne Il fisco 7/2021, pag. 678**

Con la recente ordinanza n. 230/2021, avente ad oggetto una controversia in materia di transfer pricing internazionale relativa al periodo di imposta 2006, la Corte di Cassazione – dando continuità ad un filone giurisprudenziale ampiamente consolidato – ha statuito che, in caso di operazioni infragruppo intercorse con società estere controllate o controllanti ex art. 110, comma 7, TUIR, l'onere probatorio gravante sull'Amministrazione finanziaria si esaurisce nel fornire la prova dell'esistenza dell'operazione infragruppo e della pattuizione di un corrispettivo inferiore al valore normale di mercato. Il contribuente che intende contrastare la pretesa impositiva deve invece fornire la prova che il corrispettivo convenuto, ovvero la mancanza di un corrispettivo per l'operazione

infragrappo, corrisponde ai valori economici che il mercato attribuisce a tali operazioni. Non è invece necessario che l'Amministrazione finanziaria fornisca l'ulteriore prova che l'operazione infragrappo sia priva di una valida giustificazione economica ed abbia comportato un concreto risparmio di imposta, trattandosi di presupposti costitutivi della diversa fattispecie di operazione elusiva pro tempore disciplinata dall'art. 37-*bis* del D.P.R. n. 600/1973 (ora art. 10-*bis*, L. n. 212/2000), non richiesti nel caso in cui la contestazione verta sulla violazione della disciplina in materia di *transfer pricing* internazionale. (PT)

**Norma tributaria e norma civile: il caso della responsabilità solidale illimitata per i debiti tributari delle società beneficiarie nelle operazioni di scissione**, di S. DONATELLI, in Dir.e Prat. Trib. n. 1/2021, pag. 398.

Al di là del tema oggetto della sentenza commentata – ossia se le società beneficiarie rispondono solidalmente in maniera limitata o illimitata dei debiti tributari della società scissa sorti prima del perfezionamento dell'operazione di scissione – si pongono delle interessanti problematiche riguardanti i rapporti tra le norme di diritto tributario e quelle di diritto civile. I giudici della Suprema Corte (Cass., sez. trib. 29 maggio 2020, n. 10238) consolidano il loro indirizzo ritenendo che “per i debiti fiscali della scissa rispondono ai sensi dell’art. 15, comma 2, D.Lgs. n. 472/1997 e dell’art. 173, comma 12, D.P.R. n. 917/86, i quali prevalgono per il principio di specialità, sull’art.2506-*quater*, comma 3, codice civile (in breve c.c.), solidalmente ed illimitatamente tutte le società partecipanti alla scissione”. Dalle motivazioni della sentenza i rapporti tra le norme di diritto tributario e quelle di diritto civile vengono in evidenza laddove, da un lato, i giudici sostengono che le disposizioni tributarie sono “norme speciali” che prevalgono su quella generale; dall’altro allorché affermano che nel settore tributario riprende automaticamente vigore, in tema di solidarietà, la regola generale di integralità o pariteticità di cui agli artt. 1292 e 2740 (rubricato “responsabilità patrimoniale”) c.c.". Due sono essenzialmente i punti di interesse che emergono dalla sentenza della Suprema Corte e che sono relativi ai rapporti tra le norme: i) quando si ritiene che le norme tributarie siano speciali rispetto a quelle di diritto civile; ii) quando si afferma che è automaticamente applicabile la disciplina civilistica delle obbligazioni solidali ex art. 1292 c.c. (rubricato “Nozione della solidarietà”) all’obbligazione tributaria.

La Corte muove dall’interpretazione letterale degli artt. 173, comma 13, cit. e 15, comma 2, cit. e giunge ad affermare che entrambe le disposizioni disciplinano espressamente una ipotesi di solidarietà illimitata della beneficiaria che travalica il valore del patrimonio netto ricevuto in sede di scissione; da questa premessa, deriva quale logico corollario che trova applicazione la regola generale, in tema di obbligazioni solidali, di cui all’art. 1292, c.c. A dire il vero, entrambe le norme si limitano a stabilire “una responsabilità solidale delle società beneficiarie”; non vi è un solo indizio letterale che possa far ritenere che la responsabilità sia illimitata. Il legislatore tributario sulla tipologia di responsabilità solidale - limitata o illimitata - delle società beneficiarie ha taciuto completamente ed il problema è sorto proprio per via di questo silenzio.

La questione diventa la seguente, ci si deve chiedere cioè se la disciplina fiscale (lacunosa) possa essere automaticamente integrata con le norme del diritto civile; oppure se si debba evitare qualunque automatismo e procedere ad una interpretazione analogica delle norme del codice civile. Infatti, sostiene l’A., se la Corte ritiene che le norme tributarie prevedano una responsabilità solidale illimitata, non vi è motivo di far riprendere “vigore alla regola generale di integrità o pariteticità, per la ragione che le disposizioni fiscali stante quella interpretazione, sarebbero complete, ossia non avrebbero una lacuna tecnica da colmare con la disciplina civilistica.

Tale interpretazione della norma civilistica si basa sul fatto che sul punto specifico del *quantum* della responsabilità (limitata o illimitata) entrambe le norme tributarie non dicono nulla.

In primo luogo, va osservato che la norma contiene in effetti una lacuna tecnica che deve essere colmata, visto che le disposizioni tributarie si limitano a prevedere la responsabilità solidale, senza specificare se questa sia limitata o illimitata (al valore del patrimonio netto ricevuto dalla beneficiaria). Tale lacuna in campo tributario ricorre molto spesso tanto da essere definita un “caso esemplare”. L’interprete si trova in pratica di fronte a due possibili soluzioni alternative che creano incertezza: si tratta, infatti, di capire se la responsabilità solidale delle società beneficiarie per i debiti tributari deve ritenersi limitata o illimitata rispetto al valore del patrimonio netto ricevuto in sede di scissione. A

parere dell'A., però, il giudizio di compatibilità tra la norma di diritto comune e quella tributaria lacunosa su cui si innesta, consente di giungere alla soluzione opposta a quella che adotta la Corte di Cassazione nella sentenza in esame. Infatti, ciò che secondo l'A. i giudici della Suprema Corte non percepiscono è che tra la norma generica ex art. 1292, c.c. in tema di solidarietà e l'art. 2506-*quater*, 3° comma, c.c., risulta più compatibile quest'ultima rispetto alla fattispecie tributaria lacunosa. L'art. 2506-*quater* prevede che la responsabilità solidale della beneficiaria sia limitata al valore del patrimonio netto ricevuto e tale disposizione sembra aderire perfettamente alle due norme del sistema tributario (art. 173, comma 13, e 15, comma 2, entrambi cit.). Dunque, la norma civilistica (art. 2506-*quater*) è in grado di completare e per l'effetto colmare la lacuna tecnica da cui sono affette le due disposizioni tributarie.

Altro argomento di analisi che a parere dell'A. merita interesse si basa sulla considerazione delle norme tributarie come "norme speciali" posto che la specialità della norma tributaria si basa su un retaggio scientifico, che da molto tempo deve intendersi superato. Le leggi tributarie si applicano alla fattispecie d'imposta non perché hanno carattere derogatorio rispetto alla normativa generale rappresentata dalle disposizioni del codice civile ma perché esse stesse costituiscono un sistema a sé stante, che trae la propria legittimazione dalla carta costituzionale. Tornare sulla specialità della norma tributaria significa riproporre temi e questioni che possono dirsi superati da tempo.

In conclusione, l'A. evidenzia come il rapporto tra la norma tributaria e la norma civilistica, pur avendo raggiunto notevoli risultati di emancipazione scientifica rispetto a letture del passato non più proponibili, presenta tuttora delle insidie per l'interprete. Ciò è dimostrato dal fatto che nella sentenza in esame la Cassazione adotta un procedimento di applicazione automatica della disciplina civilistica in tema di obbligazioni solidali senza porsi il problema se al fianco di quelle norme ne esistessero altre la cui applicazione potesse essere più corretta al fine di colmare la lacuna tecnica presente nelle norme tributarie. Tutto ciò sembra sempre dimostrato dal fatto che per la soluzione del caso concreto si invocano criteri (es. principio di specialità) o formule ermeneutiche (norma speciale tributaria, norma eccezionale) che appartengono alla storia dell'evoluzione del diritto tributario, ma che di certo non sono più proponibili nel sistema normativo vigente. (WR)

**"Permangono "incertezze" interpretative sulla deduzione delle perdite su crediti", di G. FERRANTI, in Corr. Trib., 3/2021, pag. 199.**

L'A. si occupa degli orientamenti spesso contrastanti manifestati dall'Agenzia delle entrate e dalla Corte di Cassazione in merito a due rilevanti questioni da tempo dibattute relative alla deducibilità delle perdite su crediti, con particolare riferimento a: *i)* le circostanze in presenza delle quali può essere attribuita rilevanza alla rinuncia al credito; *ii)* l'individuazione del periodo d'imposta di competenza della perdita in presenza di procedure concorsuali.

Con riferimento alla deducibilità delle perdite derivanti dalle rinunce ai crediti, si sono susseguiti nel tempo sostanzialmente due diversi orientamenti interpretativi. Secondo il primo orientamento, espresso in numerose pronunce della Corte di Cassazione, è stato stabilito che occorre dare rilevanza alle scelte imprenditoriali operate dall'impresa nell'ambito della sua complessiva strategia aziendale e verificarne la rispondenza a criteri di ragionevolezza ed economicità. In base all'altro orientamento, ribadito in più occasioni dall'Agenzia delle entrate, invece, è stato sancito che l'atto unilaterale di rinuncia deve essere giustificato in ogni caso da una irrecuperabilità del credito.

Per quanto riguarda, invece, l'individuazione dell'esercizio nel quale devono essere dedotte le perdite su crediti vantati nei confronti di debitori assoggettati a procedure concorsuali l'A. ritiene condivisibile l'orientamento espresso dall'Agenzia delle entrate, secondo cui *"il corretto periodo temporale di competenza della perdita su crediti realizzata dal contribuente fosse l'arco temporale compreso tra l'apertura della procedura di concordato preventivo... e l'esercizio in cui sarebbe dovuta avvenire la cancellazione dal bilancio del credito medesimo"* (cfr. Risposta a interpello n. 12/2018). La Suprema Corte, basandosi su un orientamento molto più restrittivo, ha invece sostenuto che le perdite su crediti debbano essere necessariamente dedotte nel periodo di imposta di apertura della procedura. Tale interpretazione risultava poco condivisibile già prima dell'interpretazione autentica della disposizione contenuta nel comma 5, dell'art. 101 del TUIR, introdotto dall'art. 13, comma 3, del D.Lgs. n. 147/2015 (cd. Decreto internazionalizzazione).

*Le rinunce al credito: le posizioni dell'Agenzia delle entrate e della Cassazione*

Nella circolare n. 26/E del 2013 l'Agenzia ha ricondotto la rinuncia volontaria al credito nell'ambito di applicazione dell'art. 101, comma 5, del TUIR. L'Agenzia ha osservato che nel caso di rinuncia o remissione del debito, sebbene si sia in presenza dell'estinzione giuridica del credito in capo al creditore nonché di ogni futuro effetto economico-patrimoniale, la perdita rilevata matura in un contesto di unilateralità e può pertanto rappresentare un atto indeducibile ai fini fiscali (cfr. anche Circolare n. 10/E del 2014). In altri termini, a parere dell'Agenzia, la rinuncia al credito non deve mai apparire come una liberalità, dovendo rispettarsi sempre l'inerenza, che risulterebbe verificata laddove vengano dimostrate ragioni di inconsistenza patrimoniale del debitore o di inopportunità delle azioni esecutive. Va precisato che in passato la stessa Amministrazione finanziaria aveva chiarito che l'inerenza e quindi l'inevitabilità della perdita conseguente alla rinuncia ad un credito potesse essere riconosciuto per il solo fatto che la stessa *"si pone in una scelta di convenienza per l'imprenditore ovvero sia quando il fine perseguito è pur sempre quello di pervenire al maggior risultato economico"*, verificando sempre che la stessa realizza effettivamente una scelta di convenienza per l'impresa. In una recente risposta ad interpello è stato sottolineato che l'intento liberale relativo alla rinuncia al credito può essere escluso soltanto quando l'impresa acquisisca evidenze probatorie comprovanti lo stato di effettiva insolvenza dei debitori.

La giurisprudenza di legittimità si è, invece, più volte espressa in senso difforme alla posizione dell'Agenzia delle entrate sopra riportata. La Suprema Corte ha stabilito che *"la remissione del debito, quale causa di estinzione delle obbligazioni, esige che la volontà abdicativa del creditore sia espressa in modo inequivoco"*; un comportamento tacito, pertanto, può ritenersi indice della volontà del creditore di rinunciare al proprio credito solo quando non possa avere altra giustificazione razionale. La stessa Cassazione ha affermato che le perdite su crediti sono deducibili, se documentate con certezza e precisione, anche in caso di rinuncia volontaria finalizzata a mantenere buoni rapporti con l'impresa debitrice in vista di future commesse di lavori. In questi casi non sembra quindi necessario provare l'assoluta irrecuperabilità dei crediti (cfr. ordinanza del 2 maggio 2013, n. 10256).

#### Il periodo d'imposta di competenza delle perdite: le posizioni dell'Agenzia delle entrate della Cassazione.

Prima delle modifiche all'art.101, apportate dal Decreto internazionalizzazione, si è sempre dibattuto se l'esercizio nel quale devono essere dedotte le perdite su crediti vantati nei confronti di debitori assoggettati a procedure concorsuali sia quello di apertura della procedura oppure si potessero ritenere legittime, ai fini fiscali, anche le imputazioni di dette perdite in periodi successivi. Nel comma 5, dell'art. 101, del TUIR, sono individuati i casi in cui le perdite su crediti assumono automaticamente rilevanza, risultando deducibili *ex lege*, senza obbligo di fornire elementi certi e precisi. Secondo l'orientamento più diffuso in dottrina la deducibilità delle perdite in esame è da considerarsi ammessa anche in esercizi successivi a quello di inizio della procedura concorsuale, in quanto nel comma 5 dell'art.101 è precisato che il debitore si considera assoggettato alla procedura concorsuale *"dalla data"* del relativo provvedimento o Decreto. È stato anche precisato che siccome l'art. 101, comma 5, non dispone regole particolari, si ritiene applicabile il criterio generale di derivazione dal bilancio, dovendo considerare deducibile una perdita su crediti *"di ammontare pari a quello imputato a conto economico"*. In altri termini, si ritiene che la perdita deducibile corrisponda a quella stimata dal redattore del bilancio e, quindi, non investa necessariamente l'intero importo del credito. L'Agenzia, comunque, ha sempre sostenuto che l'individuazione del periodo d'imposta in cui dedurre la perdita non poteva essere frutto di un procedimento del tutto discrezionale e arbitrario del redattore del bilancio, dovendo invece corrispondere al risultato di *"un razionale e documentato processo di valutazione conforme a criteri dettati dai principi contabili adottati"*. Successivamente, è poi intervenuta una incisiva modifica normativa che ha attribuito piena rilevanza fiscale alle scelte adottate in bilancio dall'impresa creditrice, che non possono essere sindacate dall'Amministrazione finanziaria. La nuova disposizione, anziché individuare puntualmente l'esercizio di competenza fiscale delle perdite su crediti verso debitori assoggettati a procedure concorsuali, ha invece inteso delimitare il più ampio orizzonte temporale entro il quale dette perdite assumono rilevanza fiscale, individuandone il termine iniziale e quello finale. Nel dettaglio, il periodo d'imposta iniziale è rappresentato, come per il passato, dall'esercizio di formale apertura della procedura e il periodo finale è quello relativo all'esercizio nel corso del quale, sulla base dei principi contabili, deve avvenire la cancellazione dal bilancio del diritto di credito (cd. *derecognition*). L'Agenzia, in una risposta ad interpello del 2018, ha richiamato espressamente la norma di interpretazione autentica analizzata

ritenendo che “*il corretto periodo di competenza della perdita realizzata dal contribuente fosse l’arco temporale compreso tra l’apertura della procedura di concordato preventivo ...e l’esercizio in cui sarebbe dovuto avvenire la cancellazione dal bilancio del credito medesimo*”.

La posizione della Cassazione, invece, è sempre stata diversa sul punto, ritenendo che le perdite su crediti dovrebbero necessariamente concorrere alla formazione del reddito relativo al periodo d’imposta nel corso del quale si verifica l’apertura della procedura. Le diverse pronunce hanno affermato che il periodo di competenza per operare la deduzione delle perdite deve coincidere con quello in cui si acquista la certezza che il credito non può essere soddisfatto, perché in quel momento si materializzano gli elementi “certi e precisi” della sua irrecuperabilità. In una sentenza del 2019, pur non ritenendo applicabile, *ratione temporis*, alla fattispecie la norma interpretativa, la Corte ha ricordato che il legislatore ha affermato che la deduzione delle perdite su crediti è ammessa, nel periodo di imputazione in bilancio, anche quando detta imputazione avvenga in un periodo di imposta successivo a quello in cui il debitore si considera assoggettato a procedura concorsuale.

L’A. precisa che proprio per evitare la complessità e le incertezze connesse alla verifica dei requisiti sono state introdotte norme, anche di interpretazione autentica, che attribuiscono valore preminente alle scelte effettuate dalle imprese in merito ai bilanci nei quali imputare le perdite su crediti, che si ritiene non siano sindacabili dall’Amministrazione finanziaria. In conclusione, l’A. auspica che la Suprema Corte abbandoni il richiamo alle sue precedenti prese di posizione e soprattutto non continui a negare alle modifiche normative intervenute efficacia *ex tunc*. (WR)

### **Prassi Amministrativa**

#### **IRES – Cessioni di partecipazioni previamente rivalutate – Assenza di sostanza economica – Abuso del diritto**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 89, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L’acquisto da parte di una società di azioni proprie, che i soci persone fisiche cedenti hanno previamente rivalutato ai fini fiscali, integra gli estremi della condotta abusiva ex art. 10-bis della L. 212/2000, in quanto consente loro di conseguire un indebito risparmio fiscale mediante una condotta che si connota per l’assenza di sostanza economica nelle scelte dei negozi giuridici che la compongono, in quanto superflui rispetto al “semplice” recesso dei soci dalla società e finalizzati essenzialmente al conseguimento dell’indebito risparmio.

#### **IRES – Attività per imposte anticipate (DTA) iscritte in bilancio – Conversione DTA per ente commerciale**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 11 febbraio 2021, n. 96, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L’Agenzia delle entrate fornisce chiarimenti in merito all’ambito di applicazione soggettivo della facoltà di trasformazione in crediti d’imposta delle attività per imposte anticipate derivanti da perdite fiscali ed eccedenze ACE, di cui all’art. 44-*bis* del DL 30 aprile 2019, n. 34.

Superando il tenore letterale della norma, l’Agenzia precisa che per motivo di ordine logico e sistematico, sono inclusi nel perimetro dell’agevolazione anche tutti i soggetti equiparati, ai fini fiscali, alle società di capitali.

Conseguentemente, l’Agenzia ha riconosciuto la facoltà di fruire dell’agevolazione in esame in capo ad un ente commerciale che svolge attività economica soggetta ad IRES ed IRAP, in quanto ricompreso tra i soggetti IRES di cui all’art. 73 comma 1, lett. b) del TUIR.

### **Giurisprudenza**

#### **Corte di Cassazione**

## **IRES – Restituzione ai soci di riserve di capitale – Imponibilità integrale delle somme eccedenti il costo fiscale della partecipazione**

Cass., sez. trib. 9 febbraio 2021, n. 3098, nel sito web [www.eutekne.it](http://www.eutekne.it).

Con l'ordinanza la Cassazione è intervenuta sulla questione della tassazione delle riserve di capitale incassate dal socio per un importo che supera il costo fiscale della partecipazione posseduta.

Nel caso di specie, i conferimenti in favore della società erano stati eseguiti dai soci precedenti, i quali, con la cessione delle rispettive quote senza pretendere la restituzione di tali somme, avevano incrementato il patrimonio netto della società.

Successivamente, un socio ha proceduto con il prelievo delle riserve per un importo di gran lunga eccedente il costo fiscale della propria partecipazione.

In merito l'ordinanza ha considerato imponibili le riserve di capitale incassate dal socio per un ammontare che eccede il costo fiscale della partecipazione posseduta.

Ad avviso della Suprema Corte, considerato che le somme percepite in eccedenza rispetto al costo fiscale della partecipazione, a differenza degli utili "ordinari", non hanno scontato l'IRES, la differenza tra quanto incassato e il costo della partecipazione dovrebbe concorrere integralmente al reddito imponibile del percipiente.

## **REDDITI DI CAPITALE**

### **Dottrina**

**"Tassazione dei redditi finanziari in Italia: anomalie ed effetti distorsivi del sistema"**, di D. MURATORI, ne Il fisco 8/2021, pag. 707

Nel primo di una serie di tre articoli in tema di imposizione diretta delle rendite finanziarie, nel quale l'A. mette in chiaro le molte imperfezioni dell'attuale disciplina, in termini di mera coerenza interna rispetto a parametri di equità, semplicità applicativa e neutralità, si dimostra come la dicotomia tra redditi di capitale (statici) e diversi (dinamici) sia un retaggio risalente ai tempi anteriforma del 1973, che si basa, ancora e fondamentalmente, sulla distinzione tra reddito prodotto (frutti civili/certezza) e reddito entrata (aleatorietà), come risulta dalle norme di chiusura delle due categorie reddituali introdotte dal D.Lgs. n. 461 del 1997.

L'A., dopo una sintesi dei principali tratti distintivi dei tre attuali regimi di tassazione dei redditi finanziari (dichiarativo, amministrato e gestito) individua le distorsioni e analizza gli effetti del sistema giungendo alla conclusione della urgente necessità di una sua profonda riforma. Una prima stortura è la determinazione degli imponibili, in particolare il divieto di compensare perdite (redditi diversi) con frutti civili (redditi di capitale) quando è notorio che questi ultimi risentono, nella loro determinazione, di un premio al rischio: *"In definitiva, la correlazione economica tra flussi reddituali periodici e flussi da disinvestimento viene tradita dalla classificazione fiscale, che premia l'investimento privo di rischio ..... rendendo più elevato il costo del capitale e più oneroso il finanziamento di iniziative od operatori economici connotati da significativi attributi di alea (in special modo start-up, innovazione, ricerca e sviluppo)"*. La non compensabilità tra le due categorie crea distorsioni anche quando vengono stipulati contratti derivati di copertura, alterando i risultati fiscali, e, soprattutto, nell'investimento in titoli obbligazionari, per effetto della irrilevanza dello scarto di negoziazione in sede di tassazione del rendimento cedolare; crea, invece, occasioni di arbitraggi per via di svantaggi fiscali direttamente proporzionali alla cedola l'investimento in titoli azionari *"cum"*. La predetta non compensabilità svantaggia anche l'investitore in fondi comuni e in polizze finanziarie (*unit/index linked*). Inoltre – e paradossalmente – *"risultano fiscalmente irrilevanti le perdite su investimenti partecipativi derivanti dalla liquidazione della società"*; per gli investimenti in pluralità di start up innovative, poi, la non compensabilità rende il rischio proibitivo. Come reazione, si assiste ad un continuo affinamento di tecniche finanziarie per raccordare in modo fiscalmente efficiente i diversi investimenti.

Per quanto riguarda il *timing* della imposizione *“la tassazione periodica “per maturazione” delle gestioni patrimoniali risulta evidentemente più penalizzante rispetto a quella “al realizzo” dei regimi amministrato e dichiarativo, oltre che degli OICR”*. Tuttavia, osserva l’A., la prima è finanziariamente più efficiente della seconda, perché non provoca l’effetto di *“lock in”* sulle posizioni plusvalenti e di *“cash out”* sulle altre. (NM)

**Tassazione dei redditi finanziari in Italia: i tratti comuni delle proposte di riforma**, di D. MURATORI, ne Il fisco 9/2021, pag. 807

Nell’articolo sono esaminate le varie proposte di riforma dell’attuale sistema di tassazione delle rendite finanziarie succedutesi dopo il D.Lgs n. 461 del 1997, a cominciare da quella promossa dal ministro Tremonti nel 2003, dove si propugnava l’omogeneizzazione dell’imposizione su tutti i redditi di natura finanziaria, indipendentemente dagli strumenti giuridici utilizzati per conseguirli, fondata sul criterio del realizzato. Si passa nel 2006, alla Commissione Guerra, che propone due sistemi di tassazione, tra loro alternativi, con netta propensione dell’A. per il criterio – opposto - di tassazione sul maturato, che comunque, sarebbe stato adeguato, edulcorandolo, alle caratteristiche dei regimi dichiarativo ed amministrato, che avrebbero però guadagnato la compensabilità di tutti i redditi finanziari con le perdite nonché la deducibilità dei costi ed oneri accessori.

Per determinare il valore degli strumenti finanziari non quotati la Commissione Guerra ipotizzava la valorizzazione al costo degli stessi, rinviandone di fatto la tassazione al momento del realizzo, e la trasformazione delle imposte sostitutive applicate dagli intermediari sui redditi di capitale in prelievi a titolo di acconto dell’imposta sostitutiva sul risultato maturato (con l’eccezione delle ritenute operate in forma indifferenziata dagli emittenti, che sarebbero rimaste a titolo d’imposta, anche per i fondi comuni).

Ma il maggiore problema era quello dei crediti d’imposta che si sarebbero creati nei periodi di congiuntura negativa, sui quali nella Relazione finale della Commissione si taceva.

Si arriva, quindi, al 2014, anno in cui la FEBAF pubblica una proposta di revisione del sistema formulata da un gruppo di lavoro coordinato dal prof. Gallo, caratterizzata, tra l’altro, da un meccanismo procedurale rivolto ad agevolare la deducibilità degli oneri e delle minusvalenze, mediante la loro trasformazione (in funzione dell’aliquota applicabile ai corrispondenti redditi positivi) in un *bonus* di imposta, utilizzabile per il pagamento delle ritenute e delle imposte sostitutive dovute per operazioni successive. Secondo l’A., i limiti della proposta erano sia l’incompleta omogeneizzazione dei trattamenti, ipotizzandosi la tassazione per maturazione per il solo regime del risparmio gestito, sia la possibilità di differire indefinitamente il prelievo mediante un’accorta gestione dei realizzi su posizioni minusvalenti e plusvalenti o ricorrendo all’utilizzo di strumenti finanziari “contenitore”.

L’A. passa ad esaminare la proposta di riforma elaborata da un gruppo di lavoro dell’Associazione Italiana dei Professori di Diritto Tributario (“AIPDT”), coordinato dal prof. Marchetti nel 2016. Caratteristica peculiare della proposta è l’inclusione di elementi di progressività per l’imposizione dei maggiori patrimoni, da attuare facendone dichiarare i relativi redditi e colpendoli con una imposta sostitutiva “a scaglioni”. Inoltre, i tre regimi avrebbero assunto le medesime regole di determinazione degli imponibili, pur mantenendo l’imposizione per cassa o per maturazione, e le spese di produzione sarebbero state deducibili analiticamente o, se non documentabili, sarebbero state forfettizzate in una percentuale. Le attività finanziarie sarebbero state suddivise tra “standardizzate” e non: i redditi delle prime avrebbero potuto essere tassati con un regime simile all’amministrato, cioè per cassa, proporzionalmente (ma salvo conguaglio in caso di pluralità dei rapporti) e presso gli intermediari finanziari; per le seconde, la tassazione sarebbe avvenuta in dichiarazione oppure con il regime gestito. Secondo l’A., *“rispetto agli obiettivi di omogeneizzazione del sistema .... risultava poco comprensibile il mantenimento della differenziazione tra il risparmio gestito e gli altri due regimi, in termini di timing dei redditi”* che avrebbe danneggiato soprattutto gli intermediari finanziari, sottraendo loro di fatto la custodia e amministrazione delle attività finanziarie non standardizzate.

Dal confronto delle proposte emergono dei tratti comuni – tra cui l’unificazione delle due attuali categorie reddituali – e forti divergenze sulle modalità di tassazione – tra cui la scelta tra redditi maturati o realizzati –. L’A. conclude confidando in una riforma che tenga presente, tra l’altro, le esigenze di certezze degli operatori finanziari, cioè dei principali soggetti interessati dall’applicazione

della disciplina, che sarebbero fortemente indebolite da una legiferazione non improntata a criteri specifici ed analitici degli imponibili. (NM)

**“Proposte sulle modalità applicative del prelievo sui redditi finanziari”** di D. MURATORI, ne Il fisco 11/2021, pag. 1007

L’A. conclude il suo intervento *de iure condendo* declinando le modalità applicative che dovrebbe avere il nuovo prelievo sulle rendite finanziarie e formula alcune ipotesi di razionalizzazione e modernizzazione del sistema.

La preferenza per un sistema basato sull’applicazione generalizzata del criterio del maturato è fondata, oltre che su esigenze di equalizzazione del *timing* del prelievo, sulla neutralità della variabile fiscale e sulla immediata percezione della fiscalità latente. La provvista per il pagamento dell’imposta sarebbe fornita dalle ritenute alla fonte, che, per i contribuenti altrimenti nettisti, sarebbero operate sempre e a titolo di acconto dell’imposta sostitutiva applicata periodicamente sul risultato di gestione e/o sull’imponibile netto, se del caso estendendo tale applicazione anche ai contribuenti in regime gestito o alle gestioni collettive fatte dagli OICR, per la quota riferibile ai partecipanti nettisti. In sostanza, si avrebbe un unico “regime del risparmio intermediato” nel quale confluirebbero necessariamente anche attività finanziarie oggi escluse – quali le polizze *unit/index linked*, i conti correnti e le altre forme non cartolarizzate di detenzione della liquidità.

I crediti d’imposta che, in tempi di crisi, inevitabilmente si formerebbero in capo ai contribuenti – sia “virtuali” per perdite non compensate sia “reali” per le ritenute d’acconto subite –, accumulandosi, si potrebbero innanzitutto smaltire secondo le stesse regole dettate per gli OICR quando erano soggetti passivi dell’imposta sostitutiva del risultato di gestione maturato. Dovrebbe altresì consentirsi, oltre alla compensazione orizzontale con i tributi dovuti dall’intermediario gestore, sia la negoziabilità dei crediti d’imposta sia la trasmissibilità mortis causa delle perdite che li generano. In casi estremi, potrebbe anche attribuirsi al contribuente il diritto al “*carry back*” delle perdite e al rimborso dell’imposta pagata in eccesso.

Per la valorizzazione degli strumenti finanziari non quotati, secondo l’A. *“in concreto gli unici seri problemi valutativi sarebbero posti dalle partecipazioni non quotate, comunque generalmente escluse dai portafogli amministrati dagli intermediari”*.

In alternativa al criterio del maturato “puro”, *“il correttivo al differente timing del prelievo sui diversi strumenti potrebbe essere costituito da un equalizzatore semplificato, basato sull’applicazione di appositi coefficienti graduati in funzione del periodo di detenzione dello strumento finanziario (come previsto in altri Paesi OCSE)”*, ad esempio il criterio equalizzatore dettato dall’art. 2, comma 4, del D.M. 4 agosto 2000 per i titoli non quotati, nonché per i titoli o certificati atipici e per le obbligazioni e titoli similari, che eviterebbe effetti paradossali, oppure l’applicazione di appositi coefficienti graduati in funzione dei periodi interi di detenzione dello strumento finanziario. Infatti, anche nel sistema del realizzato, dovrebbero contrastarsi dannosi comportamenti o strategie volti a rinviare il prelievo, così come si dovrebbe dare generale riconoscimento alle spese di produzione del reddito. (NM)

**“Riflessioni sulla misura dell’aliquota e sulla doppia imposizione economica dei redditi partecipativi”**, di D. MURATORI, ne Il fisco 10/2021, pag. 920

L’articolo, di cui è Autore il Presidente del Consorzio, si colloca nell’ambito di una serie di sue pubblicazioni rivolte all’analisi critica dell’attuale sistema di tassazione dei redditi finanziari, al fine di elaborare una complessiva proposta riformatrice.

Rispetto all’alternativa tra tassazione proporzionale e progressiva dei redditi della specie, l’A. diffida delle soluzioni semplicistiche. Il rafforzamento della collaborazione amministrativa e degli scambi di informazioni tra Stati (specie dopo l’adozione quasi generalizzata dei *Common Reporting Standards* – “CRS”) non risolverebbe completamente il rischio di volatilizzazione della ricchezza finanziaria e delle relative basi imponibili che potrebbe derivare da un inasprimento del prelievo, potendo la volatilizzazione dei patrimoni conseguire alla volatilizzazione dei contribuenti (mediante il trasferimento della residenza in giurisdizioni più “accoglienti”), rispetto alla quale i CRS non offrono

rimedi, e al ricorso alle numerose forme di investimento escluse dagli obblighi di reporting (tra le altre: gioielli, opere d'arte, oro e argento); per non parlare della propensione dei grandi patrimoni a cercare comunque condizioni di opacità resistenti ai CRS. Inoltre, i redditi di capitale scontano una sorta di “tassa da inflazione”, derivante dall'applicazione dei tributi a redditi solo nominali, rispetto alla quale la tassazione proporzionale con aliquote basse ha fin dall'origine rappresentato un indiretto correttivo. Infine, rileva l'esistenza di una cospicua imposizione patrimoniale sulla ricchezza finanziaria – rappresentata dal bollo e dall'IVAFE del 2 per mille, sugli investimenti rispettivamente detenuti in Italia e all'estero – che non solo contribuisce a riequilibrare in senso progressivo il sistema rispetto alla tassazione proporzionale dei proventi della specie, ma comporta anche effetti di stabilizzazione sul gettito e accentua notevolmente l'incidenza fiscale effettiva sui redditi.

Quanto alle aliquote applicabili, il modello di *dual income tax* (tassazione progressiva dei redditi di lavoro e proporzionale degli altri redditi) prescelto dal legislatore italiano richiederebbe che l'aliquota del prelievo sui redditi finanziari sia, al pari delle altre aliquote sostitutive, allineata a quella dell'imposta sulle società e alla minor aliquota IRPEF. Sarebbe inoltre auspicabile che anche il risparmio postale sia soggetto all'aliquota ordinaria, considerato che le attività di bancoposta si pongono in diretta concorrenza con quelle degli altri intermediari finanziari.

Per quanto concerne i redditi partecipativi, l'attuale regime di doppia tassazione è non solo iniquo, ma anche distorsivo rispetto alla neutralità del sistema, derivandone un pregiudizio sia alla scelta della società di capitali quale veicolo per l'attuazione di iniziative imprenditoriali, in confronto all'esercizio diretto dell'impresa o all'utilizzo di società di persone, sia alla capitalizzazione delle società di capitali, rispetto all'alternativa dell'indebitamento.

Tuttavia, la ricerca della neutralità non può essere perseguita allo stesso tempo nella scelta delle forme organizzative dell'impresa e nella scelta delle forme di provvista. Considerato che l'istituzione di società di capitali per lo svolgimento di attività imprenditoriali appare relativamente indipendente dalla variabile fiscale, l'A. ritiene preferibile privilegiare la neutralità nella scelta tra le forme di finanziamento delle società, ciò che richiede una riflessione sulla funzione dell'ACE.

Perché l'ACE assolvà a un'effettiva funzione incentivante degli impieghi in forma di capitale sarebbe necessario equiparare la remunerazione figurativa del capitale investito a quella del debito. Su tali premesse, un'indifferenza fiscale perfetta tra capitale e debito sarebbe conseguibile non tanto e non solo elevando l'aliquota ACE rispetto all'attuale misura dell'1,3%, ma soprattutto differenziandola soggettivamente in funzione del soggettivo costo del debito. (EM)

#### **“Circolare n. 32/E del 23 dicembre 2020: aggiornata la nozione di “mercato regolamentato” ai fini delle imposte sui redditi” di M. PIAZZA e C. RESNATI, su Il fisco n. 9/2021, pag. 815**

Gli AA. esaminano la Circolare 32/2020, con la quale l'AdE ha aggiornato la nozione di mercato (finanziario) regolamentato, che spesso è oggetto di rinvio “dinamico” nelle norme, non solo tributarie. Infatti, fin dal 1998, questo termine indica i mercati regolamentati di cui al T.U.F. nonché quelli di Stati appartenenti all'OCSE, istituiti, organizzati e disciplinati da disposizioni adottate o approvate dalle competenti Autorità in base alle leggi in vigore nello Stato in cui detti mercati hanno sede (*cf.* circ. AdE n. 165 del 1998). Infatti, la definizione del T.U.F. è stata modificata sicché il riconoscimento di mercati esteri non è più limitato ai Paesi OCSE, come da prassi della CONSOB; inoltre, il DM n. 30 del 2015, in tema di disciplina amministrativa degli OICR, all'art. 1 lett. s) definisce il “**mercato regolamentato**” quello, appunto, regolamentato (anche privatamente), regolarmente funzionante, riconosciuto e aperto al pubblico.

La circolare 32 cit. recepisce il DM ed estende la nozione di mercato regolamentato a liste di “altri mercati regolamentati” definite in sede di autoregolamentazione delle associazioni rappresentative delle SGR e portate a conoscenza della Banca d'Italia, senza distinguere tra Stati aderenti e non all'OCSE, conformemente alla prassi finanziaria, purché il mercato in questione sia *i)* dotato di un'organizzazione e di regole di funzionamento che garantisca una negoziazione regolare, *ii)* riconosciuto dalle competenti Autorità e *iii)* favorisca l'incontro di domanda ed offerta di una pluralità di soggetti.

Riguardo ai “**sistemi multilaterali di negoziazione**” – definiti dal T.U.F. come “sistemi multilaterali amministrati e/o gestiti da un gestore del mercato, che consentono o facilitano l'incontro, al proprio interno e in base alle sue regole non discrezionali, di interessi multipli di acquisto e di vendita di terzi

relativi a strumenti finanziari, in modo da dare luogo a contratti relativi a strumenti finanziari ammessi alla negoziazione conformemente alle sue regole e/o ai suoi sistemi, e che è autorizzato e funziona regolarmente e conformemente” alla rilevante normativa – la circolare li equipara, in generale, ai mercati regolamentati in quanto siano dotati di regole per la formazione dei prezzi. Tuttavia, precisa la circolare n. 32 cit., l’equiparazione non opera quando la norma fa espresso riferimento solo ai mercati regolamentati

Inoltre, e in coerenza con quanto sopra, l’equiparazione ai mercati regolamentati non può mai essere estesa ai **sistemi organizzati di negoziazione (OTF)**, in quanto questi ultimi sono caratterizzati dalla discrezionalità delle scelte del gestore. (NM)

### **Prassi Amministrativa**

#### **Redditi di capitale – Interessi percepiti da una banca lussemburghese priva di stabile organizzazione – Tassazione alla fonte - Applicabilità**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 1 febbraio 2021, n. 67, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La risposta si occupa delle modalità di tassazione degli interessi percepiti da una banca lussemburghese priva di stabile organizzazione in Italia che offre le proprie carte di credito a persone fisiche non imprenditori residenti in Italia.

Gli interessi pagati da un soggetto residente in Italia a una banca non residente priva di stabile organizzazione in Italia, rientrano nella nozione di interessi prevista dall’art. 11 del modello OCSE di Convenzione contro la doppia imposizione internazionale, in quanto i medesimi non possono essere considerati proventi produttivi di redditi di impresa.

In linea generale, tutti i redditi di capitale ex art. 44 del TUIR che risultano percepiti da soggetti non residenti, compresi quelli realizzati nell’esercizio di attività commerciale senza stabile organizzazione in Italia, sono assoggettati a ritenuta alla fonte a titolo d’imposta del 26%.

Considerato che, nel caso di specie questa ritenuta non può essere operata perché i soggetti pagatori non sono sostituti d’imposta, l’Agenzia delle entrate ritiene che la banca estera debba tassare tali proventi in Italia qualificandoli come redditi di capitale.

Tuttavia, il livello di imposizione può essere inferiore all’IRES del 24%, in quanto per la Convenzione internazionale contro la doppia imposizione tra Italia e Lussemburgo l’effettivo beneficiario degli interessi non residente può subire una tassazione “alla fonte” che non può eccedere il 10% dell’ammontare lordo degli interessi.

#### **Redditi di capitale – Interpretazione dell’art. 26, comma 5-bis, del DPR 29 settembre 1973, n. 600 – Esenzione da ritenuta sugli interessi derivanti da finanziamenti a medio e lungo termine erogati da taluni soggetti esteri**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 125, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

La risposta a interpello dell’Agenzia delle entrate è intervenuta sull’esenzione (ex art. 26, comma 5-bis del DPR 600/73) dalla ritenuta del 26% per gli “interessi in uscita” che sono erogati a beneficio di fondi di investimento residenti nel Regno Unito.

La ritenuta “in uscita” non si applica agli interessi derivanti da finanziamenti a medio e lungo termine erogati alle imprese:

- da enti creditizi stabiliti negli Stati membri dell’Unione europea;
- dalle imprese di assicurazione costituite e autorizzate ai sensi di normative emanate da Stati membri dell’Unione europea;
- oppure da investitori istituzionali esteri soggetti a forme di vigilanza nei paesi esteri nei quali sono istituiti.

Questa norma si applica ai finanziamenti ricevuti da società ed enti commerciali e imprenditori individuali, residenti in Italia, nonché stabili organizzazioni in Italia di società ed enti non residenti. Inoltre, è necessario che i finanziamenti abbiano una durata contrattuale di medio o lungo termine, ossia superiore a diciotto mesi.

Come chiarito nella Risoluzione 12 agosto 2019, n. 76, l'esclusione della ritenuta opera, in ogni caso, nel rispetto della normativa bancaria nazionale disciplinante la riserva di attività per l'erogazione di finanziamenti nei confronti del pubblico allo scopo di non creare uno svantaggio competitivo per quegli operatori nazionali che, a differenza di quelli esteri, dovrebbero richiedere preventivamente l'autorizzazione all'esercizio di detta attività.

Per "l'investitore istituzionale estero", si intende l'ente che, indipendentemente dalla veste giuridica e dal trattamento tributario cui i relativi redditi sono assoggettati nel Paese in cui lo stesso è costituito, ha come oggetto della propria attività l'effettuazione e la gestione di investimenti per conto proprio o di terzi.

Gli investitori istituzionali esteri devono essere costituiti in Stati e territori che consentono un adeguato scambio di informazioni.

Con riferimento all'ambito soggettivo, l'art. 26, comma 5-*bis*, del DPR 600/73 non prevede il principio del "beneficiario effettivo", ma si rivolge esclusivamente ai soggetti indicati dalla norma che possiedono i requisiti ivi richiesti. Pertanto, non risulta possibile applicare il regime di esenzione a beneficiari degli interessi che non siano "anche" i diretti percettori dei medesimi.

Ciò premesso, il caso di specie riguardava un fondo del Regno Unito percettore degli interessi che pur non essendo direttamente autorizzato allo svolgimento di alcuna attività regolamentata ai sensi del *UK Financial Services and Market ACT 2000* (FSMA), è gestito da un soggetto autorizzato dalla *Financial Conduct authority* (FCA).

Tuttavia, in UK la costituzione e il funzionamento di un fondo di investimento collettivo non regolamentato è comunque considerata un'attività regolamentata.

Pertanto, al fine di svolgere legalmente tale attività, il fondo deve essere gestito da un soggetto autorizzato.

Muovendo da questa considerazione e assunto che il Fondo è istituito in un Paese che consente un adeguato scambio di informazioni, l'Agenzia qualifica il medesimo come un investitore istituzionale ai sensi dell'art. 26, comma 5-*bis* del DPR 600/73 e quindi ritiene che il medesimo possa beneficiare dell'esenzione dalla ritenuta del 26%.

## **REDDITI DI IMPRESA**

### **Dottrina**

**"La Corte di Cassazione conferma la storica posizione: costi deducibili solo se il contribuente prova l'inerenza"** di A. BORGOGGIO, ne Il fisco 7/2021 (nota alla Cass, sez. trib. 13 gennaio 2021, n. 344), pag. 682

L'A. commenta l'ordinanza n. 344/2021, con la quale la Corte di Cassazione ha stabilito che, ai fini della deduzione dei costi dal reddito d'impresa, il contribuente deve in ogni caso dimostrare l'inerenza all'attività svolta. Secondo l'orientamento prevalente della Suprema Corte, infatti, grava sempre sul contribuente l'onere della prova sull'esistenza dei fatti che danno luogo a oneri e/o a costi deducibili e in ordine al requisito dell'inerenza degli stessi all'attività svolta, professionale o d'impresa. Grava, quindi, sul contribuente l'onere di dimostrare l'effettività e il preciso ammontare dei costi dedotti, nonché di provare, con idonea documentazione di supporto, la ragione di tali costi, in modo tale che emerga la strumentalità dei beni e servizi acquistati rispetto all'attività esercitata da cui derivano i ricavi o gli altri proventi. Tuttavia, la Corte di Cassazione ha anche stabilito che l'onere probatorio si ribalta sull'Amministrazione finanziaria quando si tratti di spese strettamente necessarie alla produzione del reddito o comunque fisiologicamente riconducibili alla sfera imprenditoriale, in quanto intrinsecamente inerenti all'attività d'impresa. In questo caso, è il Fisco che deve dimostrare l'inesistenza del nesso di inerenza. (SG)

**"L'estensione dell'ambito di applicazione di rivalutazione e riallineamento"**, di D. LIBURDI e M. SIRONI, ne Il fisco, 3/2021, p.242.

La legge di bilancio 2021 (art. 1, comma 83, L. n. 178/2020) estende l'ambito di applicazione dell'istituto della rivalutazione e del riallineamento dei beni d'impresa, consentendo, sulla base dell'applicazione delle disposizioni del D.L. n. 104/2020 (cd. D.L. Agosto), di esercitare l'opzione anche con riferimento all'avviamento e alle altre attività immateriali, iscritte nel bilancio al 31 dicembre 2019. Sebbene dalla formulazione letterale della norma l'estensione sembri riguardare solo il riallineamento si deve ritenere che sia per effetto di quanto riportato nel dossier di analisi sia rifacendosi ai precedenti in materia (in particolare cfr. L. n. 342/2000), l'ampliamento deve intendersi operante anche ai fini della rivalutazione.

Gli AA. definiscono l'ambito di applicazione delle modifiche introdotte dalla Legge di Bilancio 2021 e in particolare chiariscono che la disciplina della rivalutazione: *i)* si applica limitatamente ai soggetti titolari di reddito d'impresa ai fini IRPEF o IRES e che applicano i principi contabili nazionali, *ii)* riguarda i beni iscritti nel bilancio al 31 dicembre 2019, prevedendo che la rivalutazione può essere effettuata anche su singoli beni senza dover per forza estenderla alle c.d. "categorie omogenee"; *iii)* consente di conferire efficacia fiscale alla rivalutazione a condizione che sui maggiori valori venga corrisposta l'imposta sostitutiva delle imposte sui redditi e dell'IRAP del 3%, con riconoscimento a far data dall'esercizio successivo a quello nel quale viene effettuata la rivalutazione. Per effetto del richiamo contenuto nel comma 7, dell'art. 110 del D.L. Agosto, sono state riproposte anche le disposizioni sul riallineamento dei valori civilistici e fiscali, di cui all'art. 14, della L. n. 342/2000, sempre con il pagamento dell'imposta sostitutiva in misura pari al 3% da corrispondere sull'intero ammontare del disallineamento, posto che nel riallineamento, a differenza di quanto avviene nella rivalutazione, non è previsto il cd. riallineamento parziale delle differenze di valore. Sotto il profilo soggettivo la platea dei soggetti interessati dal riallineamento è più ampia rispetto a quella della rivalutazione riguardando, oltre ai soggetti OIC *adopter*, anche quelli *IAS adopter*.

Gli AA. sottolineano la particolare convenienza delle nuove norme soprattutto nel campo del riallineamento. Con particolare riferimento all'avviamento, il beneficio economico derivante dall'applicazione della nuova disposizione di legge appare immediatamente percepibile, tenendo conto dell'aliquota per il calcolo dell'imposta sostitutiva, sempre pari al 3%, e soprattutto se si raffrontano le nuove disposizioni a quelle alternative previste dalle norme ordinariamente applicabili che sono finalizzate, in modo analogo, al riconoscimento fiscale dei maggiori valori.

Tra i regimi ordinari vengono citati: *i)* l'art. 176, comma 2-ter, TUIR, che prevede, in relazione alle operazioni di conferimento, la possibilità per la conferitaria di riallineare i maggiori valori attribuiti in bilancio agli elementi dell'attivo e del passivo costituenti immobilizzazioni materiali e immateriali relativi all'azienda ricevuta, di un'imposta sostitutiva dell'IRPEF, dell'IRES e dell'IRAP, modulata con i seguenti scaglioni: 12% per i maggiori valori fino a 5 mln di euro; 14% sulla parte che eccede i 5 mln e fino a 10 mln; 16% sulla parte dei maggiori valori che eccede 10 mln di euro; *ii)* l'art. 15, comma 10, del D.L. n. 185/2008 prevede la possibilità di optare per il riallineamento dei maggiori valori attribuiti in bilancio ad avviamento, marchi e altre attività immateriali versando un'imposta sostitutiva con aliquota del 16%.

Gli AA. sottolineano come l'unica ipotesi che in termini di imposta sostitutiva dovuta appare maggiormente conveniente sia quella di cui all'art. 11 del D.L. n. 34/2019 (che introduce il cd. "bonus aggregazioni") che mette in *stand by* il principio di neutralità fiscale, tipico delle operazioni straordinarie (fusioni, scissioni e conferimenti d'azienda), prevedendo il riconoscimento fiscale gratuito (senza pagamento di imposta sostitutiva) dei maggiori valori iscritti in bilancio in occasione delle operazioni di conferimento d'azienda, fusione e scissione ed imputati all'avviamento, nonché ai beni strumentali materiali e immateriali, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 mln di euro. La disposizione in esame impone, però, il rispetto di stringenti condizioni, quali la partecipazione esclusiva di imprese operanti da almeno due anni e, in ogni caso, l'agevolazione non si applica qualora le imprese che partecipano alle predette operazioni facciano parte dello stesso gruppo societario o siano legate tra loro da un rapporto di partecipazione superiore al 20% ovvero controllate anche indirettamente dallo stesso soggetto ai sensi dell'art. 2359, primo comma, n.1 c.c. (WR)

**“Problematiche connesse all’inerenza, alla congruità e all’anti economicità dei costi con riferimento ai servizi *intercompany*”**, di T. PAVIGLIANITI e A. COLELLA, in Fisc. e comm. Int. 1/2021, pag. 14

Gli AA. effettuano un breve *exkursus* in ordine alla nozione di inerenza con specifico riferimento ai costi afferenti ai servizi *intercompany*, facendo attenzione tra il settore delle imposte dirette e dell’IVA. (EM)

## **REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE**

### **Dottrina**

**“Il trattamento fiscale delle indennità di trasferta”**, di L. LOVECCHIO, in Boll. Trib. 5/2021, pag. 395

Prendendo spunto dall’ordinanza della Corte di Cassazione n. 14047 del 7 luglio 2020 sul regime IRPEF delle trasferte dei dipendenti, l’A. riesamina la disciplina dell’art. 51 del TUIR che considera in parte esenti le indennità corrisposte a fronte di trasferte al di fuori del comune di lavoro, prevedendo due tipologie di somme alle quali viene riservata la totale esenzione da imposta, ossia il rimborso spese documentato e le indennità forfettarie.

L’A. critica la citata ordinanza che, accogliendo le contestazioni dell’Ufficio sull’imponibilità delle indennità di trasferta corrisposte a lavoratori edili, considerate dal datore di lavoro esenti, non ha esplicitato i passaggi argomentativi e, in particolare, senza prendere in considerazione la disciplina delle trasferte intese come spostamento del lavoratore rispetto alla sede di lavoro, è ricorsa alla nozione di retribuzione di lavoro dipendente, al fine di demandare al giudice di merito il compito di stabilire quanta parte degli emolumenti in discussione fossero rappresentativi di somme meramente risarcitorie e quanta parte di importi retributivi. (SG)

## **IVA**

### **Dottrina**

**“La parola fine sul regime IVA dei buoni pasto per i servizi di mensa aziendale?”**, di M. RAVACCIA e L. VOLTA, ne Il fisco 4/2021, pag. 345

L’articolo descrive la normativa IVA dei buoni pasto, alla luce delle interpretazioni rese dalla prassi ministeriale.

In particolare, gli AA. si soffermano sulla risoluzione n. 75/E del 1° dicembre 2020, con la quale l’Agenzia delle entrate è nuovamente intervenuta in merito al trattamento IVA dei servizi sostitutivi di mensa aziendale resi a mezzo di buoni pasto, nell’ipotesi di somministrazione fornita nelle mense aziendali e interaziendali. Tale pronuncia, occupandosi sia dell’aliquota che delle modalità di determinazione della base imponibile del servizio di somministrazione, è perfettamente inserita nel consolidato filone interpretativo in materia, dal quale, tuttavia, si è discostato un solo intervento nel 2019 che ha ritenuto applicabile l’aliquota IVA super agevolata del 4%, in luogo di quella ordinariamente applicata del 10%. Ed è con riferimento a tale isolata pronuncia ministeriale che gli AA. analizzano gli effetti in capo ai contribuenti che vi si siano adeguati, tenendo in considerazione sia il principio di legittimo affidamento, sia le obiettive condizioni di incertezza sulla portata e sull’ambito di applicazione della norma tributaria. (SG)

## Prassi Amministrativa

### **IVA – Operazioni finanziarie nei confronti di soggetti non residenti – Detrazione di imposta**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 4 gennaio 2021, n. 2, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

Le prestazioni di servizi c.d. “generiche”, ossia quelle per le quali non sono stabilite specifiche previsioni negli articoli da 7-*quater* a 7-*octies* del DPR 633/1972, si considerano effettuate in Italia quando rese a un soggetto passivo stabilito in Italia; non si considerano invece effettuate in Italia quando sono rese a un soggetto passivo stabilito in Stato diverso dall’Italia, comunitario e non comunitario.

La Circolare n. 58/E del 31 dicembre 2009 elenca le fattispecie di operazioni che devono considerarsi territorialmente rilevanti in Italia e pertanto assoggettate ad IVA nello Stato italiano, tra cui anche le “prestazioni relative ad operazioni bancarie, finanziarie e assicurative”.

Qualora le suddette prestazioni siano rese a soggetti passivi stabiliti in altri Stati comunitari o in Stati extracomunitari, sono da considerare fuori del campo di applicazione dell’IVA, per carenza del requisito territoriale.

Il caso affrontato dall’Amministrazione finanziaria prende le mosse da una capogruppo che, nell’ambito della più ampia attività svolta (comprendente anche l’effettuazione di operazioni imponibili), eroga, altresì, finanziamenti nei confronti delle proprie controllate stabilite in Italia, nell’Unione europea e al di fuori dell’UE.

In proposito, l’Agenzia ha, in primo luogo, rilevato come i finanziamenti posti in essere dalla capogruppo possano essere ricondotti tra le prestazioni c.d. generiche, e – in quanto tali – risulterebbero:

- territorialmente rilevanti in Italia, riconducibili tra le operazioni esenti (art. 10, comma 1 del DPR 633/72), se rese a soggetti passivi (società del gruppo) stabiliti in Italia;
- territorialmente irrilevanti (e, quindi, fuori del campo applicativo del tributo), se rese a soggetti passivi (società del gruppo) residenti all’estero e privi di stabile organizzazione in Italia.

Per le predette operazioni di natura finanziaria, è detraibile l’IVA complessivamente assolta sugli acquisti effettuati, applicando il meccanismo del *pro rata*, previo scomputo dell’imposta direttamente afferente beni o servizi che non danno diritto alla detrazione.

### **IVA – Prestazione rese da un consorzio alle consorziate – Esenzioni IVA – Condizioni**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 92, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L’Agenzia si è pronunciata in merito alle condizioni per l’applicazione del regime di esenzione IVA di cui all’art. 10, comma 2, del DPR 633/72, riguardante le prestazioni rese da un consorzio nei confronti delle relative consorziate.

La *ratio* del regime di esenzione va ravvisata nell’esigenza di evitare che i soggetti (i consorziati) che svolgono attività esenti, nell’eventualità decidano di esternalizzare (ai consorzi) i servizi necessari e funzionali a tali attività (quali ad es. servizi amministrativi, la gestione della contabilità, la formazione del personale, la gestione degli immobili) vengano penalizzati dall’indetraibilità dell’IVA assolta sugli acquisti.

Dal punto di vista del presupposto soggettivo, i consorzi devono caratterizzarsi per la circostanza che i propri associati, a prescindere dalla tipologia di attività in cui operano, nel triennio solare precedente abbiano avuto un diritto alla detraibilità dell’IVA in misura non superiore al 10 per cento. In particolare, ai fini dell’esenzione occorre che:

- il consorzio non sia costituito in via prevalente da consorziati con *pro-rata* di detraibilità superiore al 10 per cento;
- l’attività svolta dal consorzio a favore dei consorziati con *pro-rata* superiore al 10 per cento o a favore di terzi non sia superiore al 50 per cento del volume d'affari dello stesso ente consortile;

- la percentuale di detraibilità inferiore al 10 per cento deve sussistere in relazione al triennio solare precedente a quello in cui l'operazione è svolta o a quello in cui deve considerarsi effettuata ai sensi dell'art. 6 del citato DPR n. 633 del 1972;
- i corrispettivi dovuti dai consorziati (o soci) al consorzio non superino i costi imputabili alle prestazioni stesse.

#### **IVA – Gruppo IVA – Acquisto di partecipazioni finalizzato al recupero di credito – Insussistenza vincolo economico**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 124, nel sito web [www.agenziaentrate.it](http://www.agenziaentrate.it).

L'Agenzia fornisce chiarimenti in merito alla verifica dei requisiti per la costituzione del Gruppo IVA, con riferimento all'operatività della presunzione di insussistenza del vincolo economico prevista dall'art. 70-ter, comma 6, del DPR 633/72.

Dopo aver ricordato che, ai fini della costituzione del Gruppo IVA, occorre che tra i partecipanti sussistano congiuntamente i vincoli finanziario, economico e organizzativo, l'Agenzia evidenzia come al vincolo finanziario, però, venga attribuita una preminenza relativa, in quanto, in presenza di esso, si presumono sussistenti anche gli altri 2 vincoli.

In particolare, l'art. 70-ter comma 6 stabilisce che il vincolo economico si presume insussistente qualora il vincolo finanziario sia stato instaurato nell'ambito di interventi finalizzati al recupero di crediti o derivanti dalla conversione in azioni di nuova emissione di crediti verso imprese in temporanea difficoltà finanziaria di cui all'art. 113, comma 1, TUIR.

Stante il richiamo espresso a detto articolo, secondo l'Agenzia la presunzione non opera se il vincolo finanziario derivante dalla conversione di crediti di partecipazione è acquisito al di fuori delle ipotesi dell'art. 113 TUIR

#### **REGISTRO (Imposta di)**

##### **Dottrina**

**“La lettura della Corte Costituzionale dell'art. 20 T.U.R. e il suo impatto sulle vecchie e nuove operazioni”**, di G. ESCALAR, in Corr. Trib. 3/2021, pag. 215

L'A. commenta la sentenza n. 158/2020, con la quale la Corte costituzionale, oltre ad aver confermato la legittimità del nuovo art. 20 del T.U.R., ha stabilito che le contestazioni formulate dando prevalenza alla sostanza economica rispetto alla forma giuridica, non solo non possono essere fondate sull'art. 53 Cost., ma si sostanziano in contestazioni di abuso del diritto ai sensi dell'art. 10-bis dello Statuto dei diritti del contribuente e quindi, ove siano formulate svincolandosi dai relativi requisiti, precludono indebitamente ogni legittima pianificazione fiscale. Pertanto, le vendite di partecipazioni precedute o meno da conferimenti o scissioni d'aziende sono riqualficabili come vendite di aziende soltanto se sono soddisfatti i requisiti dell'abuso.

La sentenza in commento ha una portata che trascende l'applicazione dell'imposta di registro e costituisce un importante traguardo nell'ostacolare il ricorso ad interpretazioni sostanzialistiche che ampliano l'area dell'imponibilità, pregiudicando la certezza del diritto e la pianificazione fiscale legittima.

La conferma della legittimità costituzionale del nuovo art. 20 T.U.R., peraltro, consente di concludere che l'imposta di registro deve essere applicata sulla base degli effetti giuridici dei singoli atti presentati alla registrazione sia per il futuro, che per il passato. (SG)

#### **TRUST**

## Dottrina

**“Trust estero: ancora troppe incertezze per i beneficiari individuati residenti”**, di G. FOGLIA e F. CAPOGROSSI, ne Il fisco 9/2021, pag. 859

Gli AA. analizzano alcuni punti controversi della normativa sulla tassazione dei beneficiari individuati residenti di *trust* esteri.

Esistono due tipologie di *trust*, gli opachi e i trasparenti, in ragione del fatto che nel secondo caso i beneficiari del *trust* sono individuati.

Per operare la tassazione in capo al beneficiario dei redditi a questi imputati dal *trust*, è necessario che il beneficiario non solo sia puntualmente individuato, ma che risulti titolare del diritto di pretendere dal *trustee* l'assegnazione di quella parte di reddito che gli viene imputata per trasparenza.

In sostanza, i beneficiari di reddito individuati sono coloro i quali esprimono, rispetto al medesimo, una autonoma capacità contributiva attuale e concreta.

Per i beneficiari individuati residenti di un *trust* trasparente estero, diversamente dalla generalità dei redditi di capitale, non opera il principio di cassa, ma il reddito del *trust* verrebbe imputato per trasparenza al beneficiario indipendente dall'effettiva percezione, secondo il principio della competenza economica.

Tuttavia, sorgono rilevanti problemi circa la sua determinazione.

Sembrirebbe da un primo documento dell'Agenzia (Circolare 48/2007) che al beneficiario venga imputato per trasparenza, quali redditi di capitale, i soli redditi scaturiti dal *trust* in Italia, giacché solo rispetto a questi si sarebbe verificato il presupposto impositivo.

Pertanto, in relazione ai redditi prodotti dal *trust* all'estero, veniva a mancare un collegamento territoriale con lo Stato tale da attrarli a tassazione, anche in capo ai beneficiari.

Tale impostazione ritenuta ancora oggi corretta da parte della dottrina maggioritaria, è stata tuttavia oggetto di un revirement da parte della stessa Agenzia che con la circolare 61/E/2010, ha mutato le proprie posizioni, ritenendo tassabili per trasparenza, in capo al beneficiario individuato residente, tutti i redditi del *trust* estero, anche se prodotti al di fuori dello Stato.

In sostanza, il reddito imputato dal *trust* a beneficiari residenti è imponibile in Italia in capo a questi ultimi quale reddito di capitale, a prescindere dalla circostanza che il *trust* sia o meno residente in Italia e che il reddito sia stato prodotto o meno nel territorio dello Stato.

Di fatto risulta sconfessata l'interpretazione proposta nella circolare n. 48/2007, giacché il criterio del collegamento con la potestà impositiva è stato legato non alla residenza del *trust*, bensì alla residenza del beneficiario individuato, che verrebbe così tassato su tutti i redditi ovunque prodotti dal *trust*, uniformando quindi il trattamento fiscale dei *trust* trasparenti esteri a quello dei *trust* residenti.

Tuttavia, la seconda tesi sposata dall'Amministrazione non sembra di per sé risolutiva in quanto non individua le modalità di determinazione del reddito tassabile per trasparenza.

La distonia, fanno rilevare gli AA., sta nel fatto che, nel sistema delle imposte sui redditi, in genere per ogni norma che preveda la qualificazione di un reddito ne corrisponde una che ne disciplini la quantificazione.

Tuttavia, non vi è alcuna norma che disciplini la quantificazione dei redditi realizzati all'estero da non residenti, in quanto normalmente irrilevanti ai fini impositivi domestici.

Mancando una simile previsione, con riferimento ai redditi realizzati da un *trust* estero per gli AA. appaiono plausibili due ipotesi: o far riferimento al reddito determinato secondo la normativa dello Stato estero e assumerlo acriticamente, oppure, effettuare un ricalcolo sulla base delle regole della determinazione del reddito applicabili ai *trust* residenti.

In totale assenza di indirizzi di prassi amministrativa e giurisprudenziale, gli AA., ritenendo superate le obiezioni circa la mancanza di un *nexus* territoriale tra il reddito del *trust* estero non generato in Italia e il beneficiario, ritenendo che il soggetto passivo di imposta sia in realtà il beneficiario individuato e non il *trust*, cui si applicherebbe il *world – wide taxation principle*, giungono alla conclusione che dovrebbero essere applicati i metodi di determinazione del reddito propri del beneficiario.

La soluzione inoltre appare coerente in via analogica con il meccanismo previsto nell'unico caso per cui si rende necessario quantificare il reddito generato all'estero da un soggetto non residente, per tassarlo in Italia, ossia la disciplina CFC. (EM)

**“I *trust* fiscalmente riconosciuti”** di S. MARCHESE, in Dir. Prat. Trib. 6/2020, pag. 2407

Lo scritto contiene alcune riflessioni dell'A. sulla soggettività tributaria dei *trust* ai fini delle imposte sui redditi.

Sotto il profilo dell'imposizione indiretta, a fronte della posizione dell'Agenzia delle entrate che riteneva sempre e comunque tassabile con l'imposta sulle successioni e donazioni gli atti di trasferimento in *trust*, nonostante le critiche della dottrina e della prevalente giurisprudenza di merito, la Suprema Corte, dopo aver ipotizzato diverse soluzioni, da ultimo ha affermato che non vi è tassazione dei trasferimenti in *trust*, se e nella misura in cui questi siano strumentali ad un successivo trasferimento suscettibile di arricchire il beneficiario.

Ai fini dell'imposizione sui redditi, alla disposizione della dottrina maggioritaria – per la quale tutti i *trust* che sono riconoscibili secondo la convenzione dell'Aja sarebbero muniti di soggettività tributaria – si contrappone l'Agenzia delle entrate secondo la quale i *trust* aventi certe caratteristiche vengono disconosciuti ai fini fiscali, in quanto ritenuti interposti, con l'effetto di imputare all'interponente (normalmente il disponente, o, in alcuni casi, il beneficiario) il reddito dei beni posti in *trust*.

A tal proposito l'Agenzia ha formulato un elenco esemplificativo di *trust* da ritenersi interposti ai fini fiscali, integrato da ulteriori esempi nel 2010, e confermato nel 2015.

In generale, non sono fiscalmente riconosciuti i *trust* ogni volta che le attività facenti parte del patrimonio del *trust* continuano ad essere a disposizione del disponente oppure rientrano nella disponibilità dei beneficiari.

Ulteriori incertezze sono sorte, con riguardo alla normativa sul c.d. monitoraggio fiscale, in ordine alla soggettività del *trust* ai fini di altri tributi, negata, per esempio, ai fini IMU.

A ciò si aggiunga la recente riforma della normativa antiriciclaggio, la quale ha introdotto, per la prima volta, nel nostro ordinamento la categoria di *trust* produttivi di effetti giuridici ai fini fiscali, secondo il disposto dell'art. 73 TUIR, prevedendo l'obbligo, a carico del trustee, di iscrivere il *trust* in apposita sezione del registro delle imprese, con ciò implicitamente affermando che vi possono essere anche *trust* che non sono fiscalmente riconosciuti.

Ruolo primario nella definizione di soggettività tributaria viene assunto dall'art. 73, comma 2, TUIR.

In altri termini, le organizzazioni che non appartengono ad altri soggetti passivi e che sono in grado di realizzare il presupposto in modo unitario e autonomo, altro non rappresentano che i fattori costitutivi della stessa definizione della soggettività tributaria IRES.

Centrale è il concetto di non appartenenza, per il quale ciò che rileva non è tanto l'assenza di una titolarità formale dell'organizzazione in capo a terzi, quanto la sua indipendenza, intesa come potere del soggetto di avere una propria volontà e di manifestare liberamente; il che si attaglia perfettamente al concetto di *trust*.

Sintetizzando i ragionamenti svolti dall'A. si può concludere che un *trust* non è riconosciuto ai fini fiscali quando si verifichi almeno una delle seguenti situazioni:

- è invalido civilisticamente secondo la legge regolatrice,
- pur rientrando nell'ambito di applicazione della convenzione dell'Aja, non è riconoscibile secondo le norme di questa;
- è riqualficabile in un diverso negozio giuridico;
- non sussiste la soggettività tributaria per mancanza di uno dei suoi elementi essenziali.

Lo scritto si conclude con l'analisi di alcune tipologie di *trust*: il *trust* nudo, il *trust* autodichiarato, il *trust* revocabile, il *trust* con disponente sovrano, il *trust* con trustee suddito, il *trust* con soggettività tributaria sopravvenuta. (EM)

**“Trust e imposte sui trasferimenti: l’ingiustificabile reticenza dell’Agenzia delle entrate”** di L. SABBI, in Boll. Trib. 1/2021, pag. 13

In questo breve articolo l’A. ripercorre il percorso seguito dalla giurisprudenza di legittimità in questi ultimi anni per poi focalizzarsi sui principi espressi in ordine ad un interpello della Direzione regionale Lombardia (n.904 – 1169 del 2020).

Negli anni 2019 e 2020 si è consolidato quell’orientamento della Suprema Corte di Cassazione secondo il quale il trasferimento o la mera segregazione di beni nel fondo in *trust* sono soggetti esclusivamente all’imposta di registro in misura fissa e, in caso di beni immobili, anche alle imposte ipotecaria e catastale sempre in misura fissa.

La Corte di Cassazione ha dunque ritenuto non applicabile l’imposta di successione e donazione se non al momento di effettivo arricchimento dei beneficiari finali nel momento in cui i beni contenuti nel fondo in *trust* saranno ad essi devoluti.

Tuttavia, perdura ormai da tempo la reticenza dell’Amministrazione finanziaria nel non voler recepire tale orientamento persistendo in una posizione diametralmente opposta.

In buona sostanza, per l’Agenzia, la costituzione del vincolo di destinazione viene considerata, ai fini dell’imposta sulle donazioni, come se effettuata sin dall’origine a favore del beneficiario finale del patrimonio ed è espressione dell’unico disegno volto a consentire la realizzazione dell’attribuzione liberale e quindi, di conseguenza, deve essere corrisposta in misura proporzionale al momento della segregazione del patrimonio.

Risulterebbe invece esente da imposizione sulle successioni e donazioni la successiva ed eventuale devoluzione dei beni ai beneficiari finali al momento di scioglimento del *trust*.

Da ultimo l’A. evidenzia in sintesi le problematiche che questo orientamento consolidato avrebbe risolto: il momento di tassazione, il rapporto funzionale tra disponente e beneficiario con irrilevanza dei trasferimenti al/dal *trustee* e/o con mutamento di *trustee*, l’irrilevanza fiscale del ritorno del bene in capo al disponente, l’assenza di formale trasferimento e quindi di qualsivoglia rilevanza tributaria nel *trust* autodichiarato, anche nel caso di ulteriore coincidenza disponente/*trustee*/beneficiario, l’irrilevanza fiscale della devoluzione del bene al beneficiario finale coincidente con la figura di disponente, ma con diverso *trustee*, l’irrilevanza fiscale dei trasferimenti di beni nel fondo in *trust* per finalità liquidatoria/solutoria.

Sottolinea inoltre le questioni che, invece, non sono ancora state affrontate dalla giurisprudenza di legittimità: l’eventuale correlazione quantitativa e qualitativa tra i beni in entrata e quelli in uscita al momento della tassazione in capo al beneficiario finale; l’eventuale tassazione dei beni acquistati dal *trustee* durante la vita del *trust* e la loro tassazione in capo al beneficiario finale; il trattamento tributario che sconta al momento della devoluzione al beneficiario finale il reddito generato dal *trust* (anche senza l’impiego di beni precedentemente immessi nel fondo in *trust*) già tassato in capo a quest’ultimo. (EM)

## **VARIE**

### **Dottrina**

**“Note sul presupposto dell’imposta sui servizi digitali”** di G. FRANSONI, in Rass. Trib. 1/2021, pag. 13

L’imposta sui servizi digitali, contraddistinta anche dall’acronimo i.s.d., è stata introdotta nel 2019, con l’art.1, commi 35 – 50, della Legge n.145/2018.

Si tratta di una imposta per tanti versi connessa al modello di i.s.d. elaborato nel corso del 2018 dalla Commissione europea e trasporto in una proposta di Direttiva del Consiglio.

L’i.s.d. si presenta come una disciplina transitoria in quanto diretta a regolare il periodo che precederà l’approvazione della disciplina unionale.

L’efficacia delle norme così introdotte non ha coinciso con la loro entrata in vigore.

Nella sua forma originaria, l'efficacia della disciplina dell'i.s.d. era condizionata ad un Decreto attuativo previsto dal comma 45 che, tuttavia, non è mai stato emanato.

Con la L. n. 160/2019, il legislatore ha direttamente integrato la disciplina recata dalla L. 145/2018 sia emendando leggermente talune disposizioni originarie, sia introducendo alcune disposizioni ulteriori dirette a rendere immediatamente applicabile la disciplina medesima che, formalmente, avrebbe dovuto essere efficace dal 1° gennaio 2020.

Ancora adesso l'applicabilità della i.s.d. è più teorica che reale in conseguenza della mancata applicazione del Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate.

Nello studio, l'A. procede dapprima all'inquadramento degli elementi essenziali della fattispecie e poi, poiché il comma 37 individua tre distinte ipotesi di servizi digitali, cui sono correlate distinte regole per ciò che riguarda il profilo territoriale, le analizza separatamente per poi giungere alla individuazione del presupposto dell'imposta.

Il primo tipo di servizi digitali rilevante ai fini dell'i.s.d. è individuato dal comma 37, lett. a), nella "veicolazione di pubblicità mirata", che si articola in due modalità operative: il collocamento presso le piattaforme digitali e l'esposizione sulle piattaforme digitali.

Tali attività generano – nei rapporti fra il collocatore e l'espositore, da un lato, e fra il collocatore e il relativo committente, dall'altro – ricavi considerati in linea di principio come rilevanti ai fini dell'imposta.

La nozione di ricavi rilevanti è soggetta ad una limitazione significativa consistente nella non concorrenza, della parte dei ricavi derivati da transazioni infragruppo, in quanto esclusa, alla formazione del complessivo ammontare mondiale di tali ricavi potenzialmente rilevanti.

Questo è un aspetto molto delicato perché, relativamente ai soli servizi digitali di veicolazione di pubblicità, tale regola implica che l'attività consistente nella veicolazione di pubblicità relativa a prodotti o servizi di altre società del gruppo non rileva mai ai fini del presupposto dell'imposta.

La regola della sterilizzazione dei ricavi infragruppo, in questo caso, non è diretta a evitare duplicazioni dell'imposta, risultando finalizzata, invece, ad attrarre nella sfera applicativa della *digital tax* solo i servizi di veicolazione svolti nell'interesse di terzi, intendendosi per tali tutti gli operatori diversi dalle società del gruppo.

Una volta individuati i ricavi rilevanti si deve determinare quale è parte di essi che costituisce la base imponibile in quanto collegata al territorio dello stato. Tale qualificazione corrisponde ad una percentuale consistente in un rapporto il cui numeratore è dato dal numero di messaggi di pubblicità mirata esposti su una interfaccia digitale quando l'utente è localizzato nel territorio dello Stato e il cui denominatore è rappresentato dal totale mondiale dei messaggi di pubblicità diretta esposti sull'interfaccia. Una volta stabilita la predetta percentuale, i ricavi rilevanti a livello mondiale sono moltiplicati per essa pervenendosi, in tal modo, alla determinazione della base imponibile cui si applica l'aliquota del 3% di cui al comma 41.

Il secondo tipo di servizi è quello di cui al comma 37, lett. c), consistente nella trasmissione dei dati raccolti da utenti e generati dall'utilizzo di un'interfaccia digitale.

La trasmissione dei dati è un servizio che si connota per un elemento giuridico e per un elemento materiale.

L'elemento giuridico è l'attribuzione a terzi della possibilità di utilizzare i dati a titolo oneroso. L'elemento materiale è costituito dal tipo di dati oggetto di questa vicenda giuridica. Infatti, ai fini dell'imposta, interessano solo i dati ottenuti dall'interazione di un utente con un'interfaccia digitale.

I ricavi rilevanti sono tutti quelli che derivano da tale attività al netto di quelli generati dai trasferimenti infragruppo.

In questo caso, a differenza del precedente, l'esclusione dei trasferimenti infragruppo ha propriamente lo scopo di evitare la doppia imposizione del medesimo presupposto.

Rispetto a tali ricavi astrattamente rilevanti, la quota imponibile è determinata sulla base di una percentuale costituita da un rapporto al cui numeratore è posto il numero degli utenti i cui dati sono stati trasmessi e localizzati nel territorio dello Stato e al denominatore il totale degli utenti che hanno generato dati complessivamente oggetto di trasmissione.

In questo caso, si devia rispetto al criterio sulla cui base è calcolata la percentuale di imponibilità del servizio di pubblicità mirata: si passa da un rapporto fra quantità di dati ad un rapporto fra quantità di utenti.

Il numero di utenti localizzati da porre al numeratore comprende non solo quelli la cui localizzazione è avvenuta nel periodo di imposta di riferimento, ma anche quelli per i quali la localizzazione nel territorio dello Stato si è realizzata nei periodi anteriori.

Anche in questo caso, una volta individuata la predetta percentuale, i ricavi rilevanti a livello mondiale sono moltiplicati per essa pervenendosi in tal modo alla determinazione della base imponibile cui si applica l'aliquota del 3%.

Anche in questa fattispecie, come la precedente, si evidenzia la centralità dei dati.

Il controllo sui dati rilevante ai fini dell'imposta sarebbe, allora, quello congiuntamente derivante sia dalle particolari modalità di acquisizione, sia dalla presenza di un atto di disposizione a titolo oneroso dei dati.

Il criterio ispiratore della disciplina impositiva propria di questi servizi digitali appare strettamente contiguo a quello della tassazione dei servizi digitali di pubblicità mirata.

Nel caso dei servizi di pubblicità mirata, il profilo rilevante è quello del potere di sfruttamento dei dati nell'orientare la direzione del messaggio pubblicitario; nel caso dei servizi di trasmissione dei dati, il profilo rilevante è quello del controllo dei mezzi di acquisizione dei dati e della capacità di disporne nell'interesse altrui.

L'ultimo servizio digitale è quello della messa a disposizione di un'interfaccia multilaterale.

L'interfaccia multilaterale è una forma di esercizio dell'attività di impresa che si concretizza nella costituzione di una rete tendenzialmente aperta sia sul lato dell'offerta, sia sul lato della domanda e il cui valore dipende dalla creazione di un effetto di rete consistente in ciò che all'espansione da un lato (il numero dei potenziali acquirenti) corrisponde un ampliamento dall'altro.

La i.s.d. prevede la distinzione fra due tipi di interfacce multimediali: quella in cui l'interazione fra gli utenti è finalizzata a facilitare la conclusione diretta di scambi e quelle nelle quali si svolge una interazione che consente la mera creazione di un collegamento fra utenti che solo in via mediata potrebbe dar luogo ad uno scambio.

Le interfacce digitali multimediali sono diversamente considerate a seconda che esse diano luogo a ricavi connessi agli scambi effettivamente realizzati o a corrispettivi richiesti per l'accesso all'interfaccia medesima.

Tali ricavi ovunque realizzati sono rilevanti, sempre al netto di quelli realizzati infragruppo, ai fini dell'imposta.

Ovviamente quelli connessi agli scambi sono rilevanti solo per la parte che non corrisponde al corrispettivo pagato per l'acquisto di beni e servizi.

I ricavi rilevanti a livello mondiale sono imponibili solo per la parte riferibile al territorio dello Stato la quale è determinata sulla base di una percentuale costituita:

- nel caso dei ricavi derivanti dalla messa a disposizione di interfacce che agevolano gli scambi, dal rapporto fra il numero delle consegne di beni e delle prestazioni di servizi di cui almeno una controparte sia localizzata nel territorio dello Stato in base all'IP del dispositivo dal quale accede e il numero totale di consegne *worldwide*;
- nel caso di ricavi derivanti dalla messa a disposizione di interfacce digitali che facilitano solo la comunicazione, la percentuale di imponibilità è calcolata come rapporto fra il totale degli utenti che hanno un account aperto attraverso un dispositivo localizzato nel territorio dello Stato e il totale di tutti gli utenti.

Il prodotto fra la percentuale calcolata come sopra, e il totale dei ricavi rilevante determina la base imponibile dalla quale si ricava l'imposta applicando l'aliquota del 3%.

Anche in questo caso, sebbene in modo meno appariscente rispetto ai dati precedentemente considerati, i dati assumono un rilievo del tutto centrale.

La definizione stessa di interfaccia digitale multilaterale fa leva sui collegamenti e sull'interazione fra gli utenti che questa rende possibili.

Ma collegamenti ed interazioni non sono altro che scambi di dati, cosicché l'interfaccia si caratterizza per la sua attività sui dati scambiati.

Dalle fattispecie l'A. ricostruisce uno specifico presupposto del tributo, assumendo a presupposto dell'i.s.d. il potere sui dati inteso come: potere di controllare il flusso dei dati, poter di controllarne l'acquisizione in vista della loro disposizione a titolo oneroso degli stessi e, infine, come potere di indirizzare i dati a forme di pubblicità intese ad orientare le scelte degli utenti del mercato digitale.

L'analisi complessiva della disciplina compiuta dall'A. lo porta a ritenere che il presupposto di questa imposta sia proprio il potere di controllo delle imprese sui dati.

Le tre fattispecie cui si articola la disciplina integrano detto presupposto nella sua triplice declinazione.

I criteri di collegamento territoriale e taluni profili dell'imposta, tuttavia, non appaiono all'A. adeguati a questa ricostruzione e questo indica che la disciplina dovrebbe essere ulteriormente elaborata.

I rilievi svolti indicano che la disciplina dell'i.s.d. è condivisibile a livello di principi, ma la cui realizzazione pratica richiede, affinché si pervenga ad esiti altrettanto condivisibili, un ulteriore sforzo di elaborazione.

La difficoltà nell'individuazione di un criterio di collegamento pienamente significativo è dovuta dalla circostanza che l'imposta sui servizi digitali appare marcatamente connotata in senso soggettivo, non essendo un'imposta reale sugli scambi o sui dati, bensì trattasi di un prelievo che non astrae minimamente dalle caratteristiche soggettive del contribuente, posto che l'imposta è dovuta solo dai soggetti che superano determinati volumi di ricavi.

Una ulteriore criticità rilevata dall'A. riguarda proprio la disciplina dei gruppi. Anche se l'intenzione alla base della sterilizzazione delle transazioni infragruppo appare, in astratto, dallo stesso condivisa, la sua concreta declinazione sembra prestarsi a distorsioni se non, addirittura, ad arbitraggi.

E questo perché non sempre alla fine di una serie di prestazione di servizi digitali infragruppo o, meglio, all'esito di una serie di atti che concretizzano l'esercizio del potere di controllo sui dati nei vari modi considerati, vi è una prestazione idonea a generare ricavi rilevanti, essendo ben possibile, invece, che il valore di quel servizio digitale sia incorporato in altri servizi produttivi di ricavi non rilevanti e/o non imponibili. (EM)

**Dottrina**

AVOLIO D., RUGGIERO P., “Dividendi <i>black list</i> e regime del “maturato”: vale sempre la regola dell’Agenzia delle entrate?” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSNAZIONALI CFC)</b>	Pag. 3
BORGOGLIO A., “La Corte di Cassazione conferma la storica posizione: costi deducibili solo se il contribuente prova l’inerenza” <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	“ 20
CANNAVALE U., SENECAR D., PORCARELLI A., MASSARI F., ““ROL fiscale: gli effetti del beneficio <i>Patent Box</i> sul calcolo della deducibilità degli interessi passivi”, <b>(IRES)</b>	“ 9
CONTRINO A., “Redditi transnazionali parzialmente imponibili in Italia e riduzione corrispondente dei tributi esteri detraibili: profilo di irragionevolezza sistematica, illiceità convenzionale e incostituzionalità”, <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSNAZIONALI CFC)</b>	“ 4
DELLA CARITA’ A., “L’esterovestizione societaria quale fenomeno abusivo della libertà di stabilimento: alcune riflessioni (critiche) alla luce della giurisprudenza nazionale” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSNAZIONALI CFC)</b>	“ 5
DENARO M., <i>Transfer pricing</i> : accertamento legittimo solo con la prova dello scostamento dal “valore normale”, <b>(IRES)</b>	“ 10
DONATELLI S., “Norma tributaria e norma civile: il caso della responsabilità solidale illimitata peri debiti tributari delle società beneficiarie nelle operazioni di scissione” <b>(IRES)</b>	“ 11
ESCALAR G., “La lettura della Corte Costituzionale dell’art. 20 T.U.R. e il suo impatto sulle vecchie e nuove operazioni”, <b>(REGISTRO (Imposta di))</b>	“ 24
FERRANTI G., “Permangono “incertezze” interpretative sulla deduzione delle perdite su crediti” <b>(IRES)</b>	“ 12
FOGLIA G., CAPOGROSSI F., “ <i>Trust</i> estero: ancora troppe incertezze per i beneficiari individuati residenti”, <b>(TRUST)</b>	“ 25
FRANSONI G., “Note sul presupposto dell’imposta sui servizi digitali” <b>(VARIE)</b>	“ 27
GAIANI L., “Con il nuovo <i>bonus</i> aggregazioni possibile monetizzare perdite fiscali ed eccedenze ACE”, <b>(AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI)</b>	“ 2
LIBURDI D., SIRONI M., ““L’estensione dell’ambito di applicazione di rivalutazione e riallineamento”, <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	“ 20
LOVECCHIO L., ““Il trattamento fiscale delle indennità di trasferta” <b>(REDDITI DI LAVORO DIPENDENTE)</b>	“ 22
MARCHESE S., “I <i>trust</i> fiscalmente riconosciuti” <b>(TRUST)</b>	“ 26

MICHELUTTI R., CAPITTA F., “La disciplina del “ <i>notional tax credit</i> ” nella direttiva fusioni” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSAZIONALI CFC)</b>	<b>Pag. 6</b>
MURATORI D., “Tassazione dei redditi finanziari in Italia: anomalie ed effetti distorsivi del sistema” <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 15</b>
MURATORI D., “Tassazione dei redditi finanziari in Italia: i tratti comuni delle proposte di riforma” <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 16</b>
MURATORI D., “Proposte sulle modalità applicative del prelievo sui redditi finanziari” <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 17</b>
MURATORI D., “Riflessioni sulla misura dell’aliquota e sulla doppia imposizione economica dei redditi partecipativi”, <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 17</b>
NATALI G., PETRANGELI P., “La determinazione del <i>tax rate</i> estero in presenza di tassazione di gruppo e di regimi di esenzione dei dividendi” <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSAZIONALI CFC)</b>	<b>“ 7</b>
PAVIGLIATI T., COLELLA A., “Problematiche connesse all’inerenza, alla congruità e all’anti economicità dei costi con riferimento ai servizi <i>intercompany</i> ”, <b>(REDDITI DI IMPRESA)</b>	<b>“ 22</b>
PIAZZA M., RESNATI C., “Circolare n. 32/E del 23 dicembre 2020: aggiornata la nozione di “mercato regolamentato” ai fini delle imposte sui redditi” <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 18</b>
RAVACCIA M., VOLTA L., “La parola fine sul regime IVA dei buoni pasto per i servizi di mensa aziendale?” <b>(IVA)</b>	<b>“ 22</b>
SABBI L., “ <i>Trust</i> e imposte sui trasferimenti: l’ingiustificabile reticenza dell’Agenzia delle entrate” <b>(TRUST)</b>	<b>“ 27</b>

### **Prassi Amministrativa**

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 4 gennaio 2021, n. 2 <b>(IVA)</b>	<b>“ 23</b>
Risp. Interpello Agenzia delle entrate 1° febbraio 2021, n. 67 <b>(REDDITI DI CAPITALE)</b>	<b>“ 19</b>
Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 89 <b>(IRES)</b>	<b>“ 14</b>
Risp. Interpello Agenzia delle entrate 8 febbraio 2021, n. 92 <b>(IVA)</b>	<b>“ 23</b>
Circ. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 2 <b>(ACCORDI INTERNAZIONALI – REDDITI TRANSAZIONALI CFC)</b>	<b>“ 8</b>
Ris. Agenzia delle entrate 10 febbraio 2021, n. 9 <b>(AGEVOLAZIONI ED ESENZIONI)</b>	<b>“ 2</b>
Risp. Interpello Agenzia delle entrate 11 febbraio 2021, n. 96 <b>(IRES)</b>	<b>“ 14</b>
Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 124 <b>(IVA)</b>	<b>“ 24</b>

Risp. Interpello Agenzia delle entrate 24 febbraio 2021, n. 125  
**(REDDITI DI CAPITALE)**

**Pag. 19**

**Giurisprudenza**

**Corte di Cassazione**

Cass., sez. trib. 9 febbraio 2021, n. 3098  
**(IRES)**

**“ 15**