

## Tributario

MINUSVALENZE DA PARTECIPAZIONI

# Minusvalenze da partecipazioni: in quali casi opera il regime transitorio della Riforma del 2003?

lunedì 28 settembre 2020

di Corrado Leda Rita Avvocato in Genova, Giornalista pubblicista, Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche presso l'Università degli Studi di Milano-Bicocca

Nella sentenza n. 19286 del 2020 la Sezione Tributaria della Corte di Cassazione ha escluso che sia applicabile la disposizione transitoria di cui all'art. 4, comma 1, lett. d), d.lgs. n. 344 del 2003 alle minusvalenze di cui al previgente art. 96 bis, comma 5, Tuir determinate da distribuzione di utili soggetti al regime cosiddetto "madre-figlia" con conseguente indeducibilità delle stesse minusvalenze ancorché la svalutazione della partecipazione sia stata ripresa a tassazione nel periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2003 o nel precedente e sia stata realizzata entro il secondo periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2003.

[Cassazione civile, Sez. trib., sentenza 16 settembre 2020, n. 19286](#)

L'Amministrazione finanziaria emette un avviso di accertamento per il periodo di imposta 2004 con cui viene disconosciuta la minusvalenza della partecipazione detenuta da una società di capitali in una società francese e dedotta in applicazione della disposizione transitoria di cui all'art. 4, comma 1, lett. d), d.lgs. 12 dicembre 2003, n. 344: secondo la prospettazione dell'Ufficio procedente, la svalutazione della partecipazione - effettuata civilisticamente nel bilancio dell'esercizio 2003, ripresa a tassazione nella dichiarazione dei redditi per lo stesso 2003 e realizzata, a seguito della cessione della partecipazione, nel 2004 - si sarebbe determinata per effetto della distribuzione, da parte della società francese partecipata, di utili (derivanti, in particolare, dalla vendita di un bene immobile) che, ai sensi del previgente art. 96 bis Tuir, non avevano concorso a formare il reddito della società contribuente, con la conseguenza che la minusvalenza da questa realizzata non rientrava nell'ambito applicativo della disposizione transitoria di cui all'art. 4, comma 1, lett. d), d.lgs. n. 344 del 2003, ma in quello del comma 5 del previgente art. 96 bis Tuir, con conseguente indeducibilità delle minusvalenze "per la quota determinatasi per effetto della distribuzione degli utili che non concorrono a formare il reddito ai sensi del presente articolo".

In sede contenziosa, le doglianze della società contribuente vengono dapprima accolte dalla Commissione Tributaria Provinciale, successivamente rigettate dalla Commissione Tributaria Regionale.

Nella sentenza n. 19286 del 2020 la Sezione Tributaria della Corte di Cassazione accoglie solo uno dei motivi del ricorso della società contribuente, cassando con rinvio la sentenza impugnata limitatamente alla quantificazione delle sanzioni amministrative in applicazione dello *ius superveniens* dell'art. 15, d.lgs. 24 settembre 2015, n. 158.

Nella sentenza in rassegna la Corte di Cassazione ritiene non fondate le doglianze della società contribuente relative all'interpretazione del previgente art. 96 bis Tuir e dell'art. 4, comma 1, lett. d), d.p.r. n. 344 del 2003.

In base al comma 1 del previgente art. 96 bis, Tuir, "(g)li utili distribuiti, in occasione diversa dalla liquidazione, da società non residenti aventi i requisiti di cui al comma successivo, se la partecipazione diretta nel loro capitale è non inferiore al 25 per cento ed è detenuta ininterrottamente per almeno un anno, non concorrono alla formazione del reddito della società o dell'ente ricevente per il 95 per cento del loro ammontare".

In attuazione dell'art. 4, comma 2, direttiva n. 90/435/CEE, il comma 5 del medesimo articolo ha previsto che "(a) i fini degli artt. 61 e 66, le minusvalenze non sono deducibili per la quota eventualmente determinatasi per effetto della distribuzione degli utili che non concorrono a formare il reddito ai sensi del presente articolo". La ratio di tale disciplina risiede nella volontà di "evitare l'ingiustificato "doppio" vantaggio fiscale (con corrispondente ingiustificato danno per l'erario) che si sarebbe determinato qualora si fosse consentito alla società madre di dedurre minusvalenze, risultanti dalla valutazione o dall'alienazione della partecipazione nella società figlia, che fossero determinate dalla distribuzione, da parte di questa, di utili che, per il 95%, non avevano concorso a formare il reddito della società madre".

Il rinvio agli artt. 61 e 66 Tuir si riferisce alle minusvalenze derivanti:

---

a) dalla svalutazione delle partecipazioni che non costituiscono immobilizzazioni finanziarie (art. 61 Tuir); b) dalla svalutazione delle partecipazioni che costituiscono immobilizzazioni finanziarie (art. 66, comma 1 bis, Tuir); c) dall'alienazione (minusvalenze realizzate) delle partecipazioni che costituiscono immobilizzazioni finanziarie (art. 66, comma 1, Tuir).

---

La Suprema Corte osserva che il comma 5 del previgente art. 96 bis Tuir non stabilisce l'indeducibilità di tutte tali minusvalenze ma soltanto di quelle di esse "determinat(e)si per effetto della distribuzione degli utili che non concorrono a formare il reddito ai sensi del presente articolo" e che ciò non significa che "analoga ineducibilità non debba essere ravvisata nel caso di distribuzione di utili (non tassati) che siano stati sì prodotti dalla società figlia dopo l'acquisto della partecipazione ma che derivino - come è stato accertato in punto di fatto - dalla vendita di beni [...] che erano presenti nel patrimonio (nell'attivo patrimoniale) della società figlia già al momento dell'acquisto della partecipazione. Anche in tale caso, infatti, poiché il costo di acquisto della partecipazione tiene evidentemente conto della presenza di tale bene nel patrimonio della società non residente, la

minusvalenza realizzata con la cessione della partecipazione, ai sensi del D.P.R. n. 917 del 1986, ex art. 66, comma 1, - costituita dalla differenza tra il costo "storico" di essa e il corrispettivo della sua cessione - si determina, pro quota [...], per effetto della distribuzione degli utili (non tassati) derivati dalla vendita del suddetto bene”.

Introducendo una disciplina transitoria verso il nuovo assetto dei rapporti tra la fiscalità della società e la fiscalità dei soci disegnato con la riforma del 2003, l'art. 4, comma 1, lett. c e d), d.lgs. n. 344 del 2003 ha stabilito che non rientrano nella c.d. “Participation Exemption” “le plusvalenze relative alle azioni o quote realizzate entro il secondo periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2003 fino a concorrenza delle svalutazioni dedotte nello stesso periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2003 e nel precedente” (lett. c) e “corrispondentemente le svalutazioni delle stesse azioni o quote di cui al periodo precedente, riprese a tassazione nel periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2003 e nel precedente sono deducibili se realizzate entro il secondo periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2003” (lett. d).

La ratio di tale disciplina risiede nella volontà di “confermare la rilevanza fiscale di tali minusvalenze derivanti dalla cessione della partecipazione nei primi due periodi d'imposta di efficacia del regime della participation exemption, le quali, altrimenti, in base a tale nuovo regime (“nuovo” D.P.R. n. 17 del 1986, art. 101) - che veniva così a essere temporaneamente derogato sarebbero state indeducibili anche al momento della loro realizzazione; con una penalizzazione del contribuente che lo stesso legislatore ha reputato giusto evitare”.

Il Collegio ritiene che “la stessa ratio non possa ritenersi riferibile alle svalutazioni cui era comunque applicabile - come nella specie - il D.P.R. n. 917 del 1986, art. 96-bis, comma 5, atteso che, come si è visto, tale disposizione non rinviava la deducibilità della svalutazione al momento della realizzazione della minusvalenza ma stabiliva, piuttosto, l'ineducibilità assoluta delle minusvalenze (tanto da valutazione quanto da realizzo) determinatesi per effetto della distribuzione di utili non tassati, al fine di evitare una duplicazione di vantaggi fiscali. Risulta quindi chiaro che, poiché anche prima che fosse applicabile il nuovo regime della participation exemption tali minusvalenze erano fiscalmente irrilevanti anche al momento della realizzazione, l'introduzione dello stesso regime non ha prodotto alcun effetto penalizzante rispetto al loro pregresso trattamento fiscale”.

Copyright © - Riproduzione riservata