Ordine dei
Dottori Commercialisti e degli
Esperti Contabili di
Roma

COMMISSIONE FISCALITÀ INTERNAZIONALE E DIRITTO COMUNITARIO

CONVEGNO

EXIT TAXATION E *ENTRY TAXATION*

L'*exit taxation* nella giurisprudenza comunitaria e nella normativa interna: soggetti passivi, presupposti e base imponibile, valore normale e utilizzo delle perdite

Eugenio Romita

Roma, 14 dicembre 2017

Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Roma

Sommario

Normativa italiana

- Aspetti generali
- Il regime delle perdite
- La sospensione/rateizzazione della riscossione

Giurisprudenza comunitaria

- Causa C-9/02 - De Lasteyrie Du Saillant
- Causa C-470/04 - N
- Causa C-371/10 - National Grid Indus
- Causa C-378/10 - Vale
- Causa C-106/16 - Polbud Wykonawstwo

Normativa italiana: aspetti generali (1/3)

Art. 166 TUIR

Regola generale (co. 1). Il trasferimento all'estero della residenza dei soggetti che esercitano imprese commerciali, che comporti la perdita della residenza ai fini delle imposte sui redditi, costituisce realizzo al valore normale dei componenti dell'azienda situata in Italia, salvo che gli stessi non siano confluiti in una stabile organizzazione ivi situata, o se dopo essere confluiti successivamente ne vengano distolti. Se l'azienda o un suo ramo (*alias*, S.O.) è situata all'estero, il trasferimento di residenza costituisce sempre realizzo al valore normale.
Per imprenditori individuali e società di persone è consentita la tassazione separata (art. 17 TUIR).

Deroga di fonte UE (co. 2-*quater*)

I soggetti che trasferiscono la residenza in Stati UE o SEE possono optare per la sospensione (o per la rateizzazione) degli effetti del realizzo (*alias*, della riscossione delle imposte sui redditi). Tale deroga è giustificata dalla necessità di non comprimere la libertà di stabilimento comunitaria che altrimenti si avrebbe con la tassazione immediata collegata al trasferimento in un altro Stato.

Normativa italiana: aspetti generali (2/3)

Presupposto soggettivo (co. 1)

- società di capitali (anche holding statiche)
- enti commerciali residenti
- società di persone residenti
- persone fisiche residenti che esercitano imprese commerciali
- soggetti non residenti

Denominatore comune: esercizio di attività d'impresa

Presupposto oggettivo (co. 1)

- trasferimento all'estero della residenza fiscale (con perdita della residenza fiscale in Italia)
- trasferimento all'estero di una stabile organizzazione italiana

Imposte interessate: Ires, Irpef, addizionali.

Normativa italiana: aspetti generali (3/3)

Fondi in sospensione d'imposta (co. 2)

I fondi (leggi riserve) in sospensione d'imposta radicale (tassabili in ogni caso di utilizzo) e attenuata (tassabili solo in caso di distribuzione), iscritti nell'ultimo bilancio prima del trasferimento della residenza, sono assoggettati a tassazione nella misura in cui non siano stati ricostituiti nel patrimonio contabile della stabile organizzazione italiana rimasta dopo il trasferimento. Secondo alcuni (Assonime, circ. 5/2014), per le riserve in sospensione correlate a beni dell'attivo non dovrebbe esserci tassazione autonoma ma riduzione del valore fiscale del bene, con connessa maggiore plusvalenza, se del caso ammessa al regime di sospensione/rateizzazione da *exit*.

Tassazione dei soci (co. 2-*ter*)

Il trasferimento della residenza fiscale all'estero di una società di capitali non dà luogo, di per sé, a tassazione per i soci della società trasferita.

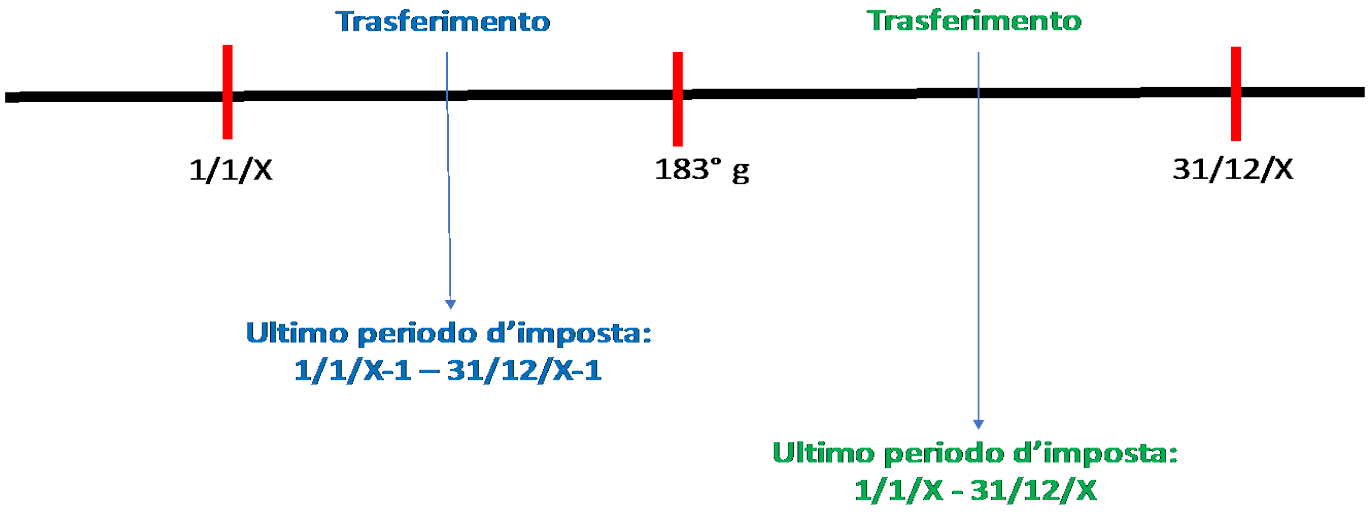
I commi 1 (nel caso della S.O. rimasta in Italia), 2 e 2-*ter* tratteggiano un regime di **neutralità** analogo a quello di altre operazioni straordinarie domestiche (fusione, scissione).

Normativa italiana: il regime delle perdite (1/3)

Regime delle perdite (art. 1, co. 4, d.m. 2 luglio 2014)

"*Le perdite di esercizi precedenti non ancora utilizzate compensano prioritariamente il reddito dell'ultimo periodo d'imposta di residenza in Italia* […]. *L'eccedenza, unitamente all'eventuale perdita di tale periodo, compensa la plusvalenza di cui al comma 1. Per le eventuali perdite ancora residue, resta ferma l'applicazione dell'art. 166, comma 2*-bis*, del TUIR*".

"Ultimo periodo d'imposta di residenza": dipende dal momento dell'esercizio in cui si verifica il trasferimento.



Normativa italiana: il regime delle perdite (2/3)

Quesito: come si consumano le perdite (ordine e importo)?

Caso 1: trasferimento di sede e attività senza lasciare in Italia una stabile organizzazione.

Le perdite pregresse dovrebbero essere utilizzate nel seguente ordine:

1.fino a compensazione dell'intero importo del reddito gestionale dell'ultimo periodo d'imposta di residenza;

2.per l'eccedenza, in compensazione della plusvalenza da *exit* fino a concorrenza del suo intero importo.

Normativa italiana: il regime delle perdite (3/3)

Caso 2: trasferimento di sede lasciando in Italia una stabile organizzazione.

Effetti principali:

- non si può considerare liquidato il compendio aziendale, che rimane in Italia come S.O.;
- l'attribuzione delle perdite alla S.O. deve essere effettuata sulla base del criterio proporzionale dell'art. 181 del TUIR (p.n. della S.O. rispetto al p.n. della società), per rinvio del comma 2-*bis* dell'art. 166 del TUIR.

Quindi, le perdite pregresse dovrebbero essere utilizzate nel seguente ordine:

1. fino a compensazione dell'80% del reddito gestionale dell'ultimo periodo d'imposta di residenza (*ex* art. 84, co. 1, del TUIR);
2. per l'eccedenza (comprese, se esistenti, quelle dell'ultimo periodo d'imposta di residenza) dovranno essere suddivise in due quote, rispettivamente attribuibili ai beni che sono stati trasferiti all'estero e alla S.O. rimasta in Italia, come segue:
   - ✓ la parte di perdite riferibile ai beni trasferiti all'estero può essere utilizzata per l'intero importo in compensazione della plusvalenza da *exit*;
   - ✓ la parte di perdite riferibile alla S.O. può essere utilizzata per compensare l'80% dei redditi di tale S.O. (*ex* art. 84, co. 1, del TUIR).

Normativa italiana: la sospensione/rateizzazione della riscossione (1/3)

A seguito della procedura di infrazione comunitaria n. 2010/2014, l'art. 166 del TUIR è stato modificato dal d.lgs. n. 147/2015 (Decreto Internazionalizzazione) per recepire gli orientamenti della giurisprudenza della Corte di Giustizia UE. È stato così aggiunto il comma 2-*quater*, cui sono seguiti da ultimo il d.m. 2 luglio 2014 (attuativo) ed il Provvedimento del Dir. Agenzia Entrate 10.7.2014, secondo cui:

- i soggetti che trasferiscono la residenza, ai fini delle imposte sui redditi, in Stati UE/SEE possono optare per la sospensione o la rateizzazione delle imposte sui redditi altrimenti dovute sulla plusvalenza da realizzo dei componenti dell'azienda non confluiti in una S.O. italiana;
- la nozione di residenza persa ed acquisita deve trovare riscontro nelle Convenzioni fiscali (sia tra Italia e Stato UE/SEE sia quelle con Stati terzi);
- la stessa regola vale per il trasferimento di una S.O. italiana verso i predetti Stati;
- l'opzione non può essere esercitata distintamente per i componenti non confluiti nella S.O. rimasta in Italia;
- l'Agenzia può chiedere una garanzia pari all'importo dell'imposta sospesa meno il p.n. risultante dall'ultimo bilancio della società;
- il regime di sospensione della riscossione si applica anche ai casi di trasferimento della residenza all'estero per effetto di operazioni straordinarie.

Normativa italiana: la sospensione/rateizzazione della riscossione (2/3)

- le **imposte** oggetto di sospensione sono versate al verificarsi dei seguenti eventi:
  - ✓ per i **beni e diritti ammortizzabili**, inclusi quelli immateriali e l'avviamento: esercizio di maturazione delle quote residue di ammortamento, che sarebbero state ammesse in deduzione ai fini dell'ordinaria determinazione del reddito d'impresa, indipendentemente dalla imputazione al conto economico;
  - ✓ per gli **strumenti finanziari**, anche derivati, diversi da quelli similari alle azioni, il maggior valore è suddiviso in quote costanti in base al periodo di durata residua dei medesimi;
  - ✓ per le **partecipazioni** e gli strumenti finanziari similari alle azioni, diversi da quelli dell'art. 85 del TUIR, nell'esercizio di distribuzione degli utili o delle riserve di capitale;

    ovvero, se precedente,
  - ✓ per ciascuno dei predetti elementi e per gli altri elementi patrimoniali non soggetti a processo di ammortamento, nell'esercizio in cui si considerano realizzati ai sensi delle disposizioni del TUIR.

  In ogni caso, si considera evento realizzativo il decorso di dieci anni dalla fine dell'ultimo periodo d'imposta di residenza in Italia.

Normativa italiana: la sospensione/rateizzazione della riscossione (3/3)

La sospensione o la rateizzazione **non** possono riguardare:

- i maggiori e i minori valori dei beni di cui all'art. 85 del TUIR;
- i fondi (*rectius*: riserve) in sospensione di imposta non ricostituiti nel patrimonio contabile della S.O. italiana;
- gli altri componenti positivi e negativi che concorrono a formare il reddito dell'ultimo periodo d'imposta di residenza in Italia, ivi compresi quelli relativi a esercizi precedenti, e non attinenti ai cespiti trasferiti, la cui deduzione o tassazione sia stata rinviata in conformità alle disposizioni del TUIR.

Giurisprudenza comunitaria (1/5)

Causa C-9/02 - De Lasteyrie Du Saillant

- Imposta su plusvalenze mobiliari non realizzate dovuta in caso di trasferimento del domicilio fiscale di una persona fisica al di fuori della Francia.
- Normativa francese: tassazione di plusvalenze qualificate in caso di trasferimento del domicilio; possibilità di rinviare il pagamento fino al momento del realizzo a condizione di dichiarare la plusvalenza, nominare un rappresentante in Francia e presentare idonea garanzia per la riscossione.

Sentenza

Il principio comunitario della libertà di stabilimento osta a che uno Stato membro introduca, a fini di prevenzione di un rischio di evasione fiscale, un meccanismo d'imposizione delle plusvalenze non ancora realizzate in caso di trasferimento del domicilio fiscale di un contribuente al di fuori di questo Stato nonostante sia possibile beneficiare di un rinvio del pagamento dell'imposta, nella misura in cui tale rinvio non è automatico ed è accompagnato da "*rigorose condizioni*": depositare una domanda di rinvio specifica nel momento in cui si dichiarano le plusvalenze latenti (il mancato rispetto di tale termine comporta l'impossibilità di beneficiare del rinvio); nomina di un rappresentante fiscale, abilitato a rappresentarlo; comunicazione ogni anno all'Amministrazione fiscale di un rendiconto delle plusvalenze in oggetto, eventualmente non realizzate; costituzione di una garanzia idonea ad assicurare la riscossione del credito.

Giurisprudenza comunitaria (2/5)

Causa C-470/04 - N

- Imposta su plusvalenze non realizzate su partecipazioni societarie dovuta in caso di trasferimento del domicilio fiscale di una persona fisica al di fuori dell'Olanda.
- Normativa olandese: il trasferimento del domicilio fiscale del contribuente equivale a una cessione delle sue partecipazioni; tassazione delle plusvalenze al momento del trasferimento; possibilità di rinviare per 10 anni il pagamento dell'imposta a condizione di presentare idonea garanzia per la riscossione.

Sentenza

Uno Stato membro che istituisce un regime impositivo sulle plusvalenze nel caso di trasferimento di residenza di un contribuente al di fuori dello Stato il quale condizioni la sospensione del pagamento di tale imposta alla costituzione di garanzie e non tenga interamente conto delle riduzioni di valore che possono intervenire successivamente al cambio di residenza dell'interessato e che non sono state considerate dallo Stato membro ospitante, ostacola Il principio della libertà di stabilimento.

Giurisprudenza comunitaria (3/5)

Causa C-371/10 - National Grid Indus

- Tassazione delle plusvalenze latenti relative agli attivi di una società olandese in occasione del trasferimento nel Regno Unito della sede amministrativa effettiva.
- Normativa olandese: i profitti societari non ancora realizzati vengono imputati all'utile dell'impresa nell'anno in cui essa cessa di percepire un utile imponibile nei Paesi Bassi.

Sentenza

Una società UE che trasferisce in un altro Stato membro la propria sede amministrativa effettiva, senza che tale trasferimento di sede incida sul suo *status* di società del primo Stato membro, può invocare la libertà di stabilimento al fine di mettere in discussione la legittimità di un'imposta ad essa applicata dal primo Stato membro in occasione di tale trasferimento di sede.

La libertà di stabilimento non osta ad una normativa di uno Stato membro, ai sensi della quale l'importo del prelievo sulle plusvalenze latenti relative agli elementi patrimoniali di una società è fissato in via definitiva – senza tener conto delle minusvalenze né delle plusvalenze che possono essere realizzate successivamente – nel momento in cui la società, a causa del trasferimento della propria sede amministrativa effettiva in un altro Stato membro, cessa di percepire utili tassabili nel primo Stato membro.

La libertà di stabilimento osta ad una normativa di uno Stato membro che impone ad una società che trasferisce in un altro Stato membro la propria sede amministrativa effettiva la riscossione immediata, al momento stesso di tale trasferimento, dell'imposta sulle plusvalenze latenti relative agli elementi patrimoniali di tale società.

Giurisprudenza comunitaria (4/5)

Causa C-378/10 – Vale

- Iscrizione nel Registro imprese dell'Ungheria.
- Normativa ungherese: una società costituita e registrata in Italia non può trasferire la sua sede sociale in Ungheria e non può farsi registrare in tale Paese nella forma richiesta. Secondo la legge ungherese, nel registro delle imprese possono figurare soltanto i dati espressamente previsti dalla legge e, di conseguenza, non è possibile indicare quale dante causa una società che non sia ungherese.

Sentenza

La libertà di stabilimento:

- osta a una normativa nazionale che, pur prevedendo per le società di diritto interno la facoltà di trasformarsi, non consente, in generale, la trasformazione di una società disciplinata dal diritto di un altro Stato membro in società di diritto nazionale mediante la costituzione di quest'ultima;
- deve essere interpretata, nel contesto di una trasformazione transfrontaliera di una società, nel senso che lo Stato membro ospitante è legittimato a determinare il diritto interno relativo a un'operazione di questo tipo e ad applicare quindi le disposizioni del proprio diritto nazionale relative alle trasformazioni interne che disciplinano la costituzione e il funzionamento di una società. Tuttavia, i principi di equivalenza e di effettività ostano, rispettivamente, a che lo Stato membro ospitante

✓ rifiuti, per le trasformazioni transfrontaliere, di ammettere la menzione della società che ha chiesto la trasformazione in quanto «dante causa», se tale menzione della società dante causa nel registro delle imprese è prevista per le trasformazioni interne, e

✓ rifiuti di tenere debitamente conto dei documenti che promanano dalle autorità dello Stato membro d'origine nel corso del procedimento di registrazione della società.

Giurisprudenza comunitaria (5/5)

Causa C-106/16 - Polbud Wykonawstwo

- Trasferimento della sede legale di una società polacca in Lussemburgo
- Normativa polacca: il trasferimento all'estero della sede legale di una società polacca richiede l'osservanza delle norme sullo scioglimento anche se la società non è stata sciolta né si è proceduto alla ripartizione degli attivi della società tra i soci. La domanda di cancellazione dal registro delle imprese polacco era stata presentata in ragione del trasferimento della sede legale della società in Lussemburgo, ove la stessa società esisteva come società di diritto lussemburghese.

Sentenza

La libertà di stabilimento:

- è applicabile al trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato UE verso il territorio di un altro Stato UE, ai fini della sua trasformazione, conformemente alle condizioni poste dalla legislazione di tale secondo Stato, in una società soggetta al diritto di quest'ultimo, senza spostamento della sede effettiva della citata società;
- osta alla normativa di uno Stato membro che subordina il trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato UE verso il territorio di un altro Stato UE, ai fini della sua trasformazione in una società soggetta al diritto di tale secondo Stato, conformemente alle condizioni poste dalla legislazione di quest'ultimo, alla liquidazione della prima società.

Riferimenti

Normativa interna:

- Articolo 166, TUIR
- Decreto Ministero Economia del 2 luglio 2014
- Provvedimento del Direttore dell'AdE del 10 luglio 2014, prot. n. 2014/92134
- Assonime, Circolare n. 5 del 20 febbraio 2014
- Consiglio Nazionale Notariato, Studio n. 283-2015/I

Giurisprudenza comunitaria

- Causa C-9/02 - De Lasteyrie Du Saillant
- Causa C-470/04 - N
- Causa C-269/09 - Commissione contro Regno di Spagna
- Causa C-38/10 - Commissione contro Repubblica Portoghese
- Causa C-371/10 - National Grid Indus
- Causa C-378/10 - Vale
- Causa C-64/11 - Commissione contro Regno di Spagna
- Causa C-301/11 - Commissione contro Regno di Olanda
- Causa C-164/12 - DMC
- Causa C-675/13 (Conclusioni Avv. Generale) - Verder LabTec
- Causa C-106/16 - Polbud Wykonawstwo
- Causa C-355/16 (Conclusioni Avv. Generale) - Picart