PARTNERSHIP ESTERE: LO STATO DELL'ARTE E LE NECESSARIE MODIFICHE

SOMMARIO: 1. INTRODUZIONE – 2. LA QUALIFICA, AI FINI FISCALI ITALIANI, DELLA SOCIETÀ DI PERSONE ESTERA: IN GENERALE E PER I REDDITI PRODOTTI IN ITALIA; 2.1 *La normativa italiana*; 2.2 *Prassi amministrativa sull'applicabilità dei trattati contro le doppie imposizioni ai redditi che la società di persone estera ritrae da fonti italiane* – 3. QUALIFICA E REGIME FISCALE, IN CAPO AI SOCI RESIDENTI, DEI REDDITI DA PARTECIPAZIONE IN SOCIETÀ DI PERSONE ESTERE; 3.1 *La normativa italiana*; 3.2 *La prassi amministrativa italiana e commenti*; 3.3 *La disciplina convenzionale – ma esiste?*; 3.4 *Le Convenzioni contro la doppia imposizione: in particolare la soluzione adottata tra il fisco tedesco e quello olandese nell'ambito del Trattato Germania/Olanda* – 4. MODIFICHE NECESSARIE.

1. INTRODUZIONE

Se nell'applicazione del diritto tributario internazionale – inteso anche come legislazioni fiscali dei diversi Stati – spesso si incontra un soggetto che merita la qualifica di *"strange animal"*, questo è proprio la società di persone (o nel linguaggio fiscale internazionale: *"Partnership, pass through, flow through o look through entities"*). La particolarità di queste *"entities"* consiste nel fatto che, a differenza della società di capitale (*company* o *corporation*), generalmente non sono soggetti passivi d'imposta nel Paese dove hanno la sede o dove sono state costituite perché sono considerate da detto Paese "soggetti trasparenti", cioè il reddito conseguito dalle stesse, spesso determinato in modo unitario come nel caso di una società di capitale, viene imputato automaticamente ai soci e tassato in capo ad essi. Sono i soci, quindi, i veri soggetti d'imposta. Esattamente quanto avviene per le società di persone residenti in Italia ai sensi dell'art. 5 del TUIR. Generalmente, la trasparenza è tipica anche all'estero per quelle forme giuridiche di società che corrispondono alle nostre società di persone, ma essa può verificarsi, per opzione, anche per le società di capitali, come, viceversa, una società tipicamente trasparente potrebbe optare per la tassazione di una società di capitale (o è tassata per legge come società opaca). Il quadro si complica ulteriormente quando la società costituita e operante nello Stato A opera anche nello Stato B e ha soci residenti nello Stato C e i tre Stati coinvolti vedono la società nello Stato A in modo differente: uno la vede "trasparente" e l'altro o gli altri la vedono "opaca" (1). Differenze possono sorgere anche per il fatto che il meccanismo della trasparenza, a parte la conseguenza dell'imputazione del reddito al socio, può comportare altre conseguenze: per esempio il socio al quale viene imputato il reddito di una società di persone commerciale non solo viene visto pro quota come titolare di un reddito d'impresa (come in Italia), ma addirittura come "co-imprenditore" (*Mitunternehmer*) come avviene in Germania con la conseguenza che quando il socio vende *la partecipazione* (o parte di essa) in detta società, vende *l'azienda* (o parte di essa) sottostante. Nella trasparenza "italiana" delle società di persone ciò non avviene: il socio vende il bene "partecipazione" e viene tassato sulla plusvalenza realizzata su tale partecipazione come nel caso di vendita della partecipazione in una società di capitale (salvo alcuni "aggiustamenti", per le società di persone, per quanto riguarda gli utili accantonati/distribuiti). Questa diversa visione può avere anche delle conseguenze importanti nell'ambito dei trattati, come per esempio nel Trattato tra l'Italia e la Germania. Se un socio tedesco di una società di persone italiana vende la partecipazione in detta società, l'Italia, qualificando la partecipazione alla stessa stregua delle partecipazioni in società di capitale, deve rinunciare alla tassazione di detta plusvalenza ai sensi dell'art. 13, quarto comma, del Trattato italo-tedesco, mentre la Germania, considerando attraverso la vendita della partecipazione in una società di persone italiana ceduta "l'azienda" (o stabile organizzazione) che il socio tedesco ha in Italia, esenta la plusvalenza in Germania (in un primo momento; poi "scatta" però la *"switch over clause"* in base alla quale la Germania in questo caso può tassare lo stesso detta plusvalenza). Con ciò la rinuncia alla tassazione in Italia viene fatta non a beneficio del socio (investitore) tedesco ma a favore del fisco tedesco! Questa insoddisfacente situazione per l'Italia dovrebbe trovare una soluzione diversa con una modifica del Trattato anche perché nel caso contrario – socio italiano che vende la partecipazione in una società di persone tedesca – la Germania tassa sempre la plusvalenza – perché relativa ad una "stabile organizzazione" che il socio italiano ha in Germania – applicando l'art. 13, secondo comma, del Trattato italo-tedesco con la conseguenza, a seconda della natura del socio italiano, o di un onere fiscale proibitivo (tra quello tedesco e quello italiano) per il socio italiano oppure di un gettito esiguo per il fisco italiano.

(1) I possibili casi sono trattati nei vari esempi nell'ambito del *Partnership Report* 1999 dell'OCSE.

Quanto appena descritto rappresenta solo uno dei tanti problemi che nascono nell'applicazione (o dal voler applicare) le Convenzioni contro le doppie imposizioni alle *partnership*. Anzi, si tratta dei problemi più discussi (e quindi caratterizzati da un alto grado di incertezza) a livello internazionale! La complessità della materia ha provocato anche una presa di posizione dell'OCSE nel "*Partnership Report* 1999" i cui principi sono stati poi recepiti e aggiornati nel Commentario al Trattato Modello. Alcuni di questi commenti sono "utilizzabili" in concreto quando la legge interna o la convenzione stessa, diventata legge dello Stato, forniscono una base giuridica valida a cui applicare poi l'interpretazione del Commentario OCSE. Ma ciò non avviene sempre.

I problemi nell'ambito dei trattati sono sostanzialmente i seguenti: *i)* se le società di persone possono essere considerati soggetti a cui si applica la Convenzione, in particolare per poter invocare i benefici convenzionali nello Stato della fonte, e *ii)* il trattamento, nello Stato di residenza del socio, degli utili percepiti dallo stesso dalla partecipazione in una società di persone con sede in un altro Stato. Mentre il primo problema, come si vedrà, è stato affrontato – sulla scorta della stessa normativa convenzionale – con specifiche prese di posizione dell'Amministrazione finanziarie italiana (e in parte anche dalla giurisprudenza) con dei chiari orientamenti al riguardo, il secondo problema, cioè quello del trattamento in capo al socio italiano degli utili percepiti da una società di persone estera è tuttora – dopo quasi 50 anni dalla Grande Riforma del 1974 – caratterizzato da un certo grado di incertezza (non del tutto eliminata con la circolare n. 9/2015) (2). In realtà, l'incertezza su tale aspetto "regna" anche in tanti Paesi esteri con legislazioni fiscali altrettanto moderne come in Italia, come si evince dalla dottrina internazionale e da importanti sentenze estere. È strano questo lungo "quasi disinteresse" in Italia sia da parte del legislatore, dell'Amministrazione finanziaria e giurisprudenza sia da parte della dottrina (3) nei confronti di questo fenomeno, mentre su altri "fenomeni esteri" si sono versati fiumi d'inchiostro sia da parte della dottrina sia da parte dell'Amministrazione finanziaria (per CFC, dividendi esteri, esterovestizione etc.).

Dato che all'estero la forma giuridica delle *Partnership* e altri enti trasparenti sono molto più frequenti che in Italia – oltre che per l'attività industriale/commerciale, anche di grande dimensioni, all'estero la *partnership* viene utilizzata anche come veicolo dai vari tipi di fondi di investimento – sia il problema della tassazione dei redditi in Italia in capo a detti soggetti esteri sia il problema della tassazione dei soci italiani nelle predette società estere assumono sicuramente una dimensione di una certa rilevanza. Il problema in Italia viene poi inasprito dal fatto che per gli utili societari in capo alle persone fisiche non imprenditori vige la tassazione in forma di un'imposta sostitutiva o ritenuta d'ingresso a titolo d'imposta che rende impossibile l'accredito di un'imposta estera. Lo stesso vale per le plusvalenze, in capo alle persone fisiche, in caso di cessione di partecipazioni in società di persone estere.

2. LA QUALIFICA, AI FINI FISCALI ITALIANI, DELLA SOCIETÀ DI PERSONE ESTERA: IN GENERALE E PER I REDDITI PRODOTTI IN ITALIA

2.1 *La normativa italiana*

Come noto, qualsiasi tipo di società estera, con o senza personalità giuridica, è considerato un soggetto passivo ai fini IRES. Recita infatti, l'art. 73, primo comma, lett. *d)*, del TUIR: «*sono soggetti all'imposta sul reddito della società ... le società e gli enti di ogni tipo, compresi i* trust, *con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato*». Nelle società di ogni tipo con o senza personalità giuridica sono quindi comprese anche le società estere simili alle società di persone italiane e alle altre società ad esse equiparate ai sensi dell'art. 5 del TUIR. L'ulteriore disciplina contenuta nel TUIR si riferisce però esclusivamente alle suddette società che sono "*residenti nel territorio dello Stato*" e tale disciplina consiste nell'applicazione del c.d. "criterio di trasparenza" negando ad esse la soggettività passiva ai fini delle imposte erariali (IRPEF e IRES) perché il reddito conseguito da tali società viene imputato pro quota automaticamente a ciascun socio e tassato in capo ad esso, indipendentemente dalla percezione. Ai fini della determinazione della residenza (come anche ad altri fini: determinazione e accertamento del reddito,

(2) Il riferimento è alla circ. 5 marzo 2015, n. 9/E, in *Boll. Trib.*, 2015, 366.

(3) In dottrina sulle società di persone estere, anche nell'ambito delle Convenzioni, si vedano D. AVOLIO, *Condizioni per l'applicazione del regime convenzionale delle "Partnerships"*, in *Corr. trib.*, n. 18/2009, 1453 ss.; A. CRAZZOLARA, *Società di persone ed applicazione delle Convenzioni internazionali contro la doppia imposizione: riflessioni alla luce dell'interpretazione sul sistema tributario tedesco*, in *Dir. e prat. trib. int.*, n. 3/2010, 1127 ss.; E. DELLA VALLE, *La soggettività delle Partnerships nel Modello OCSE di Convenzione bilaterale contro le doppie imposizioni sul reddito: la prospettiva italiana*, *ivi*, suppl. al fascicolo n. 6/2003; A. DI DIO - M. FRESCA, *Trust istituito in Italia e partnership estere: profili impositivi di matrice domestica e convenzionale*, in *il fisco*, n. 20/2016, 1955 ss.; L. GAIANI, *Società trasparenti estere: così la tassazione nel modello Unico*, in *Inf. Pirola, Il Sole 24 Ore*, n. 20/2006; S. GRILLI, *Brevi note in tema di applicazione delle Convenzioni contro le doppie imposizioni alle società di capitale trasparenti ai fini IRES*, in *Riv. dir. trib.*, 2006, 134 ss.; G. GUARNERIO, *Il rebus della tassazione degli utili da partecipazioni in società trasparenti estere*, in *Fisc. & comm. int.*, n. 4/2020, 21 ss.; M. GUSMEROLI, *Applicabilità della Convenzione con lo stato dei soci di un fondo trasparente*, in *Corr. trib.*, n. 12/2009, 965 ss.; S. MAYR, *Partecipazioni in società di persone estere. Il credito d'imposta secondo la circolare n. 9/E del 5 marzo 2015*, in *Boll. Trib.*, n. 5/2015, 325 ss.; ID., *Brevi note sulla tassazione in Italia degli utili di partecipazioni in società di persone estere*, *ivi*, n. 20/2012, 1433 ss.; ID., *La nuova disciplina CFC: tassazione effettiva della partnership estera*, *ivi*, n. 6/2011, 405 ss.; ID., *Alcune considerazioni sulla tassazione dei dividendi esteri*, *ivi*, n. 7/2009, 715 ss.; ID., *Società di persone estere: trattamento fiscale ai fini convenzionali*, in *Corr. trib.*, n. 11/1997, 788 ss.; A. MEROLA, *Doppia imposizione per le partnership estere*, in *Eutekne Info*, 4/3/2020; D. RINALDI, *L'applicabilità delle Convenzioni contro le doppie imposizioni alle società di persone, principi OCSE e prassi ministeriale italiana*, in *il fisco*, n. 35/2002, 356 ss.; e G. ROLLE - M. BELLONI, *Profili fiscali della partecipazione in società di persone estere*, *ivi*, n. 32/2014, 3173 ss.

scritture contabili e, soprattutto per l'imposta regionale IRAP) la società di persone residente mantiene una "soggettività" e i collegamenti con il territorio ai fini della residenza sono gli stessi delle società di capitali ed altri enti ad esse equiparati. L'altra conseguenza della "soggettività" della società di persone ai fini della residenza fiscale italiana è che a formare il reddito imponibile della società di persone residente, da imputare ai soci residenti o non, concorrono anche i redditi esteri (anche se i soci della società di persone sono soggetti non residenti in Italia). In altre legislazioni, un socio residente nello Stato A che partecipa nella società di persone dello Stato B (nel quale rimane non residente) non si vede imputato e tassato nello Stato B certi tipi di reddito conseguiti dalla società di persone nello Stato C (perché il socio, come non residente, non può essere tassato nello Stato B per redditi prodotti fuori da questo Stato). Ciò non può succedere se un non residente partecipa in una società di persone residente in Italia perché la quota di reddito della società di persone che viene imputata al socio non residente e tassata in Italia comprende anche una quota del reddito estero della società di persone.

Sono quindi soggetti IRES le società di persone non residenti, cioè quelle che non hanno, per la maggior parte del periodo d'imposta la sede legale o la sede amministrativa o l'oggetto principale nel territorio dello Stato. Non rileva a tal fine la residenza dei soci della società estera, l'esatta qualifica dell'entità giuridica nello Stato estero (dal punto di vista italiano basta che sia una "società od ente di ogni tipo", secondo i criteri civilistici italiani) né il trattamento fiscale di tale "entità giuridica" nell'ordinamento fiscale estero (se viene tassata come soggetto autonomo, cioè sia soggetto passivo ai fini dell'imposta – come avviene tipicamente per le società di capitale – oppure se viene tassata per trasparenza – tipico per le società di persone analogamente a quanto avviene per le società di persone residenti in Italia). Il regime della tassazione può aver rilevanza per un altro aspetto dal punto di vista italiano, cioè ai fini dell'applicabilità o meno del Trattato tra l'Italia e il Paese della sede della società estera, ma non per la qualifica di detta entità giuridica come soggetto d'imposta IRES e la tassazione dei redditi che tale entità ritrae da fonti italiane.

La soggettività passiva della società di persone estera ai fini IRES ha fondamentalmente due conseguenze: per la tassazione dei redditi da fonti italiane conseguiti da detta società e per la tassazione del socio residente in Italia per quanto riguarda i redditi percepiti dalla partecipazione in detta società (vedi punto II). Per quanto riguarda la prima conseguenza, la società di persone estera viene tassata per i redditi prodotti in Italia ai sensi dell'art. 151 del TUIR come una società di capitale o ente non residente e, quindi, se il reddito è soggetto ad ordinaria tassazione ad esso si applica l'IRES proporzionale e non l'IRPEF anche se i soci della società di persone estera sono delle persone fisiche. Così per la determinazione del reddito imponibile in Italia della società di persone estera è applicabile l'art. 151 (oppure l'art. 152 se si tratta di società di persone commerciali con stabile organizzazione in Italia oppure l'art. 153 se si tratta di società di persone estere con attività non commerciale).

Per effetto della disciplina fiscale per il socio residente (vedi dopo) questo inquadramento può comportare una doppia o addirittura parziale tripla imposizione (se la società estera ha in Italia una stabile organizzazione o anche un altro tipo di reddito tassato ordinariamente o con una ritenuta alla fonte a titolo d'imposta e se tale reddito viene tassato anche nel Paese in cui ha sede la società di persone estera). Per anticipare un risultato di questa breve analisi: seguendo l'interpretazione descritta più avanti del quadro normativo attuale, il socio residente di una società di persone estera subisce di regola un'imposizione molto più alta rispetto a quella applicata alla partecipazione in una società di persone residente. Stranamente, quindi, solo per il socio che partecipa in una società di persone estera che cade sotto la disciplina della CFC (4) il risultato può essere simile a quello investendo in una società di persone residente.

2.2 *Prassi amministrativa sull'applicabilità dei trattati contro le doppie imposizioni ai redditi che la società di persone estera ritrae da fonti italiane*

Una società di persone estera, come qualsiasi altro soggetto non residente, può conseguire redditi da fonti italiane. Come si è visto al punto precedente ai fini dell'imposizione di tali redditi in Italia la società di persone estera è considerata un soggetto IRES, cioè come una società di capitale. Questo principio di opacità non vale però nell'ambito dei Trattati contro la doppia imposizione per verificare se le agevolazioni convenzionali nello Stato della fonte (in questo caso in Italia) possano trovare applicazione sui redditi conseguiti dalla società di persone estera (perché civilisticamente è comunque la società che consegue il reddito a prescindere dal fatto che all'estero tale società venga considerata trasparente dal punto di vista fiscale). Questo aspetto dell'applicabilità dei Trattati crea sì un primo problema per le società di persone che però può trovare una soluzione nei Trattati stessi, senza dover ricorrere, quindi, a delle finzioni (anzi, la finzione del diritto interno (italiano) di vedere la società di persone estera come se fosse una società di capitale viene in un certo senso "annullata") o perché un Trattato contiene una disciplina propria per le società di persone (come per esempio il Trattato italo-tedesco) (5) o perché una soluzione è ricavabile – anche con l'ausilio dell'interpretazione fornita dall'OCSE nel Commentario al Trattato Modello – da alcuni principi generali contenuti nei Trattati stessi. Tali principi riguardano la definizione dei soggetti a cui si applica la Convenzione che sono "le persone residenti in uno o entrambi gli Stati" (laddove la doppia residenza deve essere risolta con l'attribuzione della residenza ad uno solo degli Stati altrimenti la Convenzione non può funzionare).

(4) In questo senso anche G. GUARNERIO, *op. cit.*, 27.

(5) Sul trattamento delle società di persone nell'ambito della Convenzione tra l'Italia e la Germania, si veda A. CRAZZOLARA, *Problemi applicativi della Convenzione Italia-Germania con particolare riferimento agli artt. 4, 7 e 24*, in *Riv. dir. trib.*, 2012, parte IV, 39 ss.

Mentre nei Trattati che contengono la definizione di "persone" e "società" ai sensi dell'art. 3, primo comma, lett. *a)* e *b)*, del Trattato Modello OCSE, la società di persone assume la qualifica di "persona" (il termine "persona" comprende le persone fisiche, le società ed ogni altra associazione di persone e il termine "società" designa qualsiasi persona giuridica o qualsiasi ente che è considerato persona giuridica ai fini dell'imposizione), più complessa si presenta la verifica della residenza di detta "persona" (perché deve trattarsi di una persona residente nello Stato). L'art. 4 del Trattato Modello, nella definizione di residenza, si riferisce alla nozione di residenza adottata nella legislazione interna e nel senso che tale residenza comporti un assoggettamento illimitato alle imposte (anche se l'imposta di fatto non è applicata). Se lo Stato applica alla società di persone il regime della trasparenza fiscale assoggettando ad imposta non la società di persone ma i soci per i redditi della società di persone imputati ai soci, la società di persone non è un soggetto d'imposta al quale si applica la Convenzione, ma saranno i soci le persone a cui si applica. Una delle logiche conseguenze di questo trattamento particolare della società di persone estera ai fini dell'applicazione delle agevolazioni convenzionali in Italia è che la documentazione che deve richiedere il sostituto d'imposta italiano affinché possa applicare la minor ritenuta (o nessuna ritenuta) già al pagamento del reddito deve contenere molte più informazioni rispetto alla documentazione richiesta in caso di una società di capitale estera. Un'altra conseguenza è che l'opacità prevista dalla legge italiana – per cui non si "guarda dentro la società estera" (come per la società di capitale estera) – subisce un'importante deroga a fini della verifica dell'applicabilità delle Convenzioni sui redditi da fonti italiani: a tal fine bisogna "guardare dentro" la società di persone estera – se tassata per trasparenza – almeno per conoscere i soci della stessa, dove sono residenti e dove viene tassato il reddito a loro imputato, comprensivo del reddito di provenienza italiana. Quindi le società di persone estere non sono opache in assoluto come avviene invece per le vere società di capitale dove solo in casi particolari i soci delle stesse hanno una certa rilevanza ai fini del Trattato. Le varie pronunce ministeriali sull'applicabilità dei trattati alle società di persone estere con riguardo ai benefici convenzionali per i redditi conseguiti da fonte italiane, seguono i principi sopradescritti e le raccomandazioni del Commentario al Trattato Modello OCSE. Vediamo alcune di queste risoluzioni:

1) Risoluzione n. 17 del 27/1/2006 (6).

Questa risoluzione contiene una serie di interessanti affermazioni:

– l'assenza di soggettività passiva dell'ente estero impedisce di considerare tale ente come "residente" in tale Paese e dunque di applicare la Convenzione tra l'Italia e detto Paese estero;

– i trattati contro le doppie imposizioni intervengono a limitare i diritti impositivi degli Stati contraenti nei confronti di persone che possono essere considerati "residenti" ai fini convenzionali, ossia alle persone che sono assoggettate in uno Stato ad un'obbligazione fiscale illimitata;

– in caso di una società di persone estera trasparente può essere applicata la Convenzione contro la doppia imposizione intercorrente tra l'Italia e lo Stato presso cui risiede fiscalmente il socio che partecipa alla società. Questa disciplina è applicabile anche nei confronti di altri soggetti considerati trasparenti dalla legislazione del Paese in cui hanno sede tali altri soggetti (nel caso esaminato: un fondo investimento) a condizione che il concetto di trasparenza ivi applicato corrisponda al concetto di trasparenza nell'ordinamento italiano;

– il concetto di trasparenza applicato all'estero deve avere le caratteristiche della trasparenza italiana: cioè che il reddito prodotto da un soggetto sia attribuito e tassato in capo ad un altro soggetto a prescindere dalla effettiva distribuzione dello stesso. *Presupposto della trasparenza fiscale è quindi la tassazione del reddito prodotto dalle società trasparenti in capo ai soci a prescindere dalle distribuzioni*;

– il requisito della trasparenza sarebbe soddisfatto anche nel caso in cui l'ente trasparente fosse obbligato – essendo un mero veicolo – a distribuire ogni anno gli utili ai partecipanti e che lo Stato in cui essi risiedono li sottoponesse a tassazione.

Non ricorrendo, nel caso oggetto dell'interpello, le condizioni di trasparenza nel senso descritto prima o dell'obbligo di distribuzione, l'Amministrazione finanziaria negava l'applicazione della Convenzione con i Paesi dove risiedevano i partecipanti all'ente "trasparente" e ovviamente negava anche l'applicazione della Convenzione con il Paese (Irlanda) dove aveva sede l'ente trasparente (perché non era un soggetto d'imposta).

2) Risoluzione n. 167 del 21/4/2008 (7).

I fatti erano quasi identici a quelli oggetto della risoluzione n. 17/2006 con la differenza che il Fondo Comune (ente trasparente) era in Lussemburgo e il Fondo Pensione partecipante in Olanda. Il Ministero, negando l'applicabilità del Trattato Italia-Lussemburgo (perché il Fondo in Lussemburgo non era un soggetto passivo in Lussemburgo) confermava invece l'applicabilità del Trattato Italia-Olanda per il Fondo Pensione olandese, partecipante al Fondo lussemburghese per i seguenti motivi (richiamando i principi dettati nella ris. n. 17/2006):

– perché i redditi derivanti dal possesso delle quote di partecipazione nel Fondo lussemburghese venivano da questo automaticamente attribuiti ai sottoscrittori almeno una volta l'anno (cioè al Fondo Pensione olandese);

– anche l'obbligo che lo Stato di residenza sottoponga a tassazione i redditi attribuiti è soddisfatto perché il Fondo Pensione olandese è considerato una "persona" ai sensi del Trattato Italia-Olanda ed è residente in Olanda;

– importante è la motivazione per cui il Ministero ritiene soddisfatta la seconda condizione della trasparenza affinché si possa applicare la Convenzione con lo Stato in cui risiede il partecipante. Cioè che il reddito imputato o distribuito annualmente sia tas-

(6) In *Boll. Trib.*, 2006, 411.

(7) In *Boll. Trib. On-line*.

sato nello Stato del partecipante (il Fondo Pensione olandese). Il Fondo Pensione olandese è considerato una "persona" se in conformità delle legislazioni interne degli Stati contraenti è assimilabile a persone giuridiche ai fini dell'imposizione (se la Convezione non contiene apposite clausole). Anche se il Fondo Pensione è esente da imposte in Olanda è considerato soggetto passivo ai fini delle imposte sui redditi e quindi è considerato una persona residente in Olanda. La residenza ai fini convenzionali richiede sì l'assoggettamento illimitato alle imposte però solo in via teorica mentre in pratica, come precisa anche il Commentario OCSE al Trattato Modello OCSE, lo Stato può anche non applicare di fatto l'imposta. E ciò avviene proprio nel caso di Fondi Pensione, enti di beneficenza ed altri enti che possono essere esenti da imposte. Quindi assoggettamento illimitato alle imposte significa potenziale assoggettabilità all'imposizione illimitata.

3) Risposta ad interpello 28 maggio 2020, n. 156 (8).

Questa risposta ad interpello, oltre a ribadire la disciplina dell'applicabilità dei trattati agli enti trasparenti esteri già descritta nelle altre due risoluzioni, contiene una precisazione che era implicita nelle altre due risoluzioni: cioè che il requisito della trasparenza non è soddisfatto se lo Stato di residenza del socio vede la società che ha prodotto il reddito in modo opaco.

3. QUALIFICA E REGIME FISCALE, IN CAPO AI SOCI RESIDENTI, DEI REDDITI DA PARTECIPAZIONE IN SOCIETÀ DI PERSONE ESTERE

3.1 *La normativa italiana*

Per quanto riguarda la tassazione del socio residente per i redditi derivanti dalle partecipazione nella società di persone estera occorre identificare *i)* la natura del reddito, *ii)* la sua determinazione e *iii)* il momento impositivo dello stesso in capo al socio. È questo il vero problema con riguardo alle società di persone estere che non ha trovato ancora una soluzione chiara e congrua né nella legge nazionale né nell'ambito dei Trattati contro la doppia imposizione. Secondo la normativa interna, la qualifica di soggetto ai fini IRES della società di persone estera – quindi come una vera società di capitali – comporta innanzitutto la non imputazione, ai fini italiani, del reddito della società estera al socio residente in Italia. L'imputazione del reddito è prevista solo per le società di persone e società ad esse equiparate residenti (la società estera non è quindi trasparente ai fini italiani come invece lo è quella residente). E ciò ovviamente a prescindere dal fatto che l'ordinamento del Paese estero dove ha sede la società prevede proprio tale trasparenza con l'imputazione del reddito pro quota al socio residente in Italia con il relativo obbligo del pagamento dell'imposta nello Stato estero su tale reddito imputato. Tale imputazione non ha alcuna rilevanza ai fini fiscali italiani (e neanche il pagamento delle imposte sul reddito imputato se tale pagamento viene effettuato dalle "tasche del socio", cioè senza utilizzo della quota di utile a lui spettante) (9). Che cosa è quindi rilevante in Italia e quando? Ad eccezione dei casi in cui alla società di persone estera sia applicabile la disciplina delle CFC di cui all'art. 167 TUIR, la risposta al quesito di cui sopra viene data dall'art. 44, prima comma, lett. *e)*, del TUIR che recita: «*sono redditi d capitale ... gli utili derivanti dalla partecipazione al capitale o al patrimonio di società ed enti soggetti all'imposta sul reddito della società*». Siccome la società di persone estera è un soggetto IRES, gli utili derivanti dalla partecipazione al capitale o al patrimonio della società di persone estera sono quindi redditi di capitale, comunemente denominati "dividendi".

Il momento impositivo per tali redditi, sia per le persone fisiche sia per le società, è dato dal periodo d'imposta in cui tali dividendi vengono percepiti (principio di cassa). Però prima di applicare a detti utili distribuiti il regime proprio dei dividendi di cui all'art. 47 per le persone fisiche, all'art. 59 per gli imprenditori individuali e società di persone, all'art. 89 TUIR per le società di capitali ed altri enti occorre tener presente che tali regimi fiscali partono dal presupposto della c.d. doppia imposizione degli utili societari prodotti da società di capitali, con la conseguenza che il dividendo cui si applica il regime impositivo particolare rappresenta una grandezza netta di utile, al netto cioè dell'imposta a carico della società sull'utile distribuito e che come tale viene poi tassato un'altra volta in capo al socio (per questo motivo per il dividendo è stato scelto un regime impositivo particolare, appunto, per mitigare la doppia imposizione economica). Nel bilancio di una società di persone estera considerata fiscalmente trasparente l'utile evidenziato è al massimo al netto di un'eventuale imposta locale per la quale è considerata soggetto passivo la società stessa, mentre per le imposte personali sul reddito su tale utile i soggetti passivi sono i soci che devono assolvere l'imposta corrispondente alla quota di utile ad essi imputata. A differenza di quanto avviene per i dividendi veri dove per qualsiasi distribuzione di utili si applica la disciplina propria dei dividendi di cui agli artt. 47, 59 e 89 TUIR, agli utili distribuiti da una società di persone estera possono essere applicati tali regimi solo dopo aver "ricostruito" una grandezza netta simile a quella dei dividendi veri, ricostruzione che è possibile solo "extacontabilmente" e con il ricorso ad alcune finzioni. Come si vedrà di seguito, la circolare n. 9/2015 ha adottato proprio questo approccio, considerando l'imposta pagata dal socio come imposta pagata dalla società. Soltanto con questi correttivi si può coerentemente applicare ai "dividendi" di una società di persone estera la disciplina prevista per i "dividendi veri" di una società di capitale estera, a condizione, ovviamente, dell'esistenza degli altri requisiti richiesti da tale disciplina (per esempio l'indeducibilità di tali utili dal reddito imponibile della società estera).

Con questa impostazione di fondo purtroppo rima-

(8) In *Boll. Trib. On-line*.

(9) Dalla circolare n. 9/2015 - vedi oltre - si ricava invece che la "distribuzione" dell'utile anche solo nell'ammontare necessario per pagare l'imposta estera, costituisce "dividendo" tassabile al netto dell'imposta del socio, proporzionale a tale utile parziale.

ne senza rilevanza la disciplina del credito d'imposta sui redditi esteri (10) perché l'imposta che il socio residente paga all'estero sulla quota di utile a lui imputata viene fittiziamente considerata un'imposta pagata dalla società e che come tale viene detratta dall'ammontare lordo della quota di utile, risultante dall'utile conseguito dalla società al netto solo di un'eventuale imposta locale pagata dalla società stessa (per arrivare, appunto a una grandezza simile a quella di un dividendo vero). Poi di solito non c'è più nessun'altro prelievo all'estero. In particolare, di regola, la distribuzione effettiva dell'utile imputato al socio (italiano nel nostro caso) non è soggetto ad una ritenuta alla fonte all'estero (come succede invece nel caso di dividendi veri).

La disciplina del credito d'imposta estero giocava invece un ruolo importante nell'ambito della tesi sostenibile prima della circolare n. 9/2015 (e che portava, ovviamente, a dei risultati diversi).

3.2 *La prassi amministrativa italiana e commenti*

La posizione espressa dell'Amministrazione finanziaria italiana sulle società di persone estere riguarda due aspetti: il trattamento fiscale, in capo al socio residente, del reddito da partecipazione in società di persone estere e la possibilità della società di persone estera di invocare i benefici convenzionali per i redditi prodotti in Italia. Quest'ultimo aspetto è già stato trattato nel paragrafo 2.2. Per quanto riguarda la disciplina nazionale sulla qualifica e tassazione del reddito da partecipazione nella società di persone estera da parte di un socio residente in Italia si considera qui solo la circolare 5 marzo 2015, n. 9, per la sua natura più sistematica e approfondita rispetto alle (poche) precedenti posizioni dell'Amministrazione centrale o periferica sull'argomento.

Il punto 5.1 di detta circolare contiene le seguenti importanti precisazioni:

– partendo dalla qualifica di soggetto passivo IRES della società di persone estera, conferma innanzitutto che il reddito che il socio residente ritrae dalla partecipazione in una società di persone estera, viene fiscalmente qualificato come "reddito di capitale" (11) (dividendo) per cui il momento impositivo coincide con la percezione di tale reddito in capo al socio (principio di cassa);

– prende atto della sicura doppia imposizione quando afferma: «*gli utili prodotti dalla entità estera trasparente sono pienamente tassati all'estero in capo al socio (di solito, con aliquota progressiva in ipotesi di persona fisica) e, una volta distribuiti a quest'ultimo, sono ulteriormente tassabili in Italia come dividendi*»;

– con riferimento all'equiparazione ai dividendi fà le seguenti importanti e corrette precisazioni:

• occorre considerare che il regime fiscale dei dividendi, ordinariamente, presuppone che i medesimi siano costituiti da utili che hanno già subìto un'imposizione in capo alla società estera che li ha realizzati e che, pertanto, rappresentano una grandezza netta (vale a dire, al netto delle imposte pagate all'estero);

• al contrario, gli utili distribuiti da entità trasparenti costituiscono una grandezza lorda perché, in questo caso, il soggetto che distribuisce non ha pagato alcuna imposta sull'utile prodotto, in quanto tale utile è tassato direttamente in capo al socio;

• posto che nel nostro ordinamento gli utili derivanti dalla partecipazione in enti esteri opachi e trasparenti sono entrambi qualificati come dividendi, la diversa quantificazione dei medesimi rischia di penalizzare la seconda tipologia di partecipazioni.

Per questo motivo, coerentemente con il disposto dell'articolo 73, primo comma, lett. *d)*, del TUIR, che stabilisce, ai fini del trattamento fiscale interno, una finzione di "opacità" per le entità estere trasparenti, si ritiene che gli utili che queste ultime distribuiscono ai soci residenti debbano essere quantificati con modalità analoghe a quelle dei dividendi distribuiti da una società estera "realmente" opaca.

Conseguentemente, per effetto della predetta finzione di opacità, le imposte estere pagate dal socio residente sulla quota di utili a lui spettanti sono considerate come imposte pagate dalla società e saranno scomputate, ai fini della tassazione in Italia, dall'ammontare lordo al medesimo distribuito. Tale scomputo comporta che il dividendo tassato in Italia in capo al socio di un'entità estera trasparente sia costituito, al pari dei dividendi derivanti da partecipazioni in entità opache, da una grandezza netta, che tiene conto delle imposte pagate all'estero sugli utili in distribuzione. Fin qui le precisazioni della circolare.

Occorre innanzitutto notare che al momento della pubblicazione della circolare citata, il regime dei dividendi esteri (veri) in capo alle persone fisiche non imprenditori era il seguente (per le società di capitale non è cambiato niente da allora, almeno per ciò che qui interessa):

– per le partecipazioni non qualificate: imposta sostitutiva del 26% (dal 1.7.2014);

– per le partecipazioni qualificate: parziale concorso (49,72%) al reddito complessivo (quest'ultimo regime valeva anche per le persone fisiche imprenditori e per le società di persone, per tutte le partecipazioni di qualsiasi percentuale).

Questa nuova interpretazione (rispetto a quella sostenibile in precedenza con qualche avvallo, da pronunce dell'Amministrazione finanziaria), a parte la corretta impostazione di fondo, presenta però notevoli difficoltà nella "gestione" concreta delle vicende dell'utile di spettanza del socio italiano, come lascia intendere la stessa circolare quando afferma: «*la soluzione di qualificare come dividendo ai fini fiscali, la quota di utile al netto delle imposte pagate all'estero dal socio implica la necessità che quest'ultimo dimostri quale sia l'annualità di formazione dell'utile perce-*

(10) In dottrina (ved. G. ROLLE - M. BELLONI, *op. cit.*) si sostiene invece che spetta comunque il credito d'imposta ai sensi dell'art. 165 TUIR per l'imposta pagata dal socio all'estero indipendentemente dalla riqualificazione, in Italia, del reddito come dividendo.

(11) La formulazione usata «*viene tassato in Italia come reddito di capitale oppure concorre alla formazione del reddito d'impresa se percepito da un soggetto IRES o da un soggetto IRPEF in regime d'impresa*» non può che avere il significato generico che tutti i componenti di reddito di una società diventano componenti del reddito d'impresa (anche se i dividendi mantengono una propria disciplina anche se conseguiti da un'impresa).

pito. In mancanza di un adeguato supporto documentale, si ritengono distribuiti al socio italiano, in via prioritaria, gli utili più recenti». E ancora: «*qualora non venga distribuito tutto il risultato d'esercizio ed il dividendo rappresenti solo una quota dell'utile, le imposte devono essere ridotte, naturalmente, in proporzione all'utile effettivamente distribuito*».

Questa ultima frase è di particolare importanza perché "relativizza" la finzione fatta prima o meglio si potrebbe dire che non porta la finzione della società di capitale fino in fondo. Secondo la circolare gli effetti della finzione si calcolano a livello del socio e non a livello della società: si parte dall'utile civilistico della società estera (la circolare usa il termine "risultato d'esercizio") – che sarà quindi al massimo al netto di un'imposta locale per la quale la società di persone è soggetto d'imposta –, si determina la quota dell'utile (di questo utile lordo) di spettanza del socio residente e da tale quota si detrae l'imposta pagata dal socio nel Paese estero sulla quota di utile (fiscale) ad esso imputato:

Esempio:

Risultato d'esercizio	1.000
Quota (50%) socio italiano	500
Imposta estera su tale quota (p. es. 40%)	200

In caso di distribuzione dell'intera quota a lui spettante si avrà:

Quota utile lordo	500
Imposta estera	200
"Dividendo" imponibile	300

In caso di integrale distribuzione il "dividendo" tassabile in Italia ammonta a 300 (anche se il socio incassa 500). Quindi il socio riceve nello stesso anno 500 e con ciò paga nello stesso anno 200 di imposta estera (e poi anche l'imposta italiana su 300). Ma qual è l'ammontare da assoggettare a tassazione in Italia in caso di non integrale distribuzione, per esempio solo per un ammontare di 200, importo che serve al socio per pagare il suo debito d'imposta all'estero?

Secondo la circolare «*qualora non venga distribuito tutto il risultato d'esercizio e il dividendo rappresenti solo una quota dell'utile, le imposte devono essere ridotte, "naturalmente", in proporzione all'utile effettivamente distribuito*». Quindi: se sulla quota di utile di 500, l'imposta è di 200 (40%), dalla quota di utile distribuito di 200 si detrae 80 [200 (utile distribuito) : 500 (utile complessivo) x 200 (imposta complessiva) = 80] come imposta per cui il dividendo imponibile è di 120. Il socio ha utilizzato l'intero utile distribuito (200) per pagare l'imposta estera però su 120 viene tassato in Italia. Cioè deve finanziare le imposte italiane di "tasca propria". Questa interpretazione dell'Amministrazione finanziaria ha sicuramente un certo fondamento logico e sicuramente garantisce gettito in Italia in tutti i periodi d'imposta in cui la società estera procede alla distribuzione anche solo di 1 euro come quota parziale dell'utile spettante al socio italiano. Però qui siamo nel campo delle finzioni e allora si potrebbe anche portare la finzione fino in fondo. Se si finge una società di capitale, si finge che l'imposta pagata dal socio è l'imposta pagata dalla società e il dividendo (di nuovo fittizio) è costituito, appunto, dall'utile d'esercizio al netto di tale imposta, allora tutti questi calcoli dovrebbero essere idealmente fatti non in capo al socio ma in capo alla società (considerando, ma di nuovo fittiziamente, come utile della società la quota di utile del socio). Se l'imposta pagata dal socio è considerata un'imposta della società, la distribuzione di una somma fino a concorrenza di tale importo – non distribuibile in caso di una vera società di capitale – non dovrebbe costituire un'utile tassabile in Italia, neanche parzialmente.

Comunque, a parte questo problema, l'interpretazione del Ministero di cui alla circolare n. 9/2015 per quanto riguarda la detrazione dell'imposta estera ai fini della determinazione della base imponibile tassabile in Italia come dividendo, comporta il seguente carico fiscale:

utile d'esercizio della società di persone estera (al netto dell'imposta locale)	100
partecipazione socio italiano es.: 60%	60
Imputazione della quota di utile all'estero (per ipotesi identica alla quota dell'utile civilistico)	60
Imposta all'estero su tale quota imputata	
– persona fisica: es. 45%	27
– società es. 20%	12

Soci italiani (Distribuzione intera quota di utile):

a) persona fisica non imprenditore

– utile distribuito		60
– ricostruzione "grandezza dividendo"		
60 – 27 =	33	
– dividendo imponibile	33	
– imposta sostitutiva		
26% di 33 =	8,58	
Utile netto: 60 – 27 – 8,58 = 24,42 =		40,7%
Imposta totale: 27 + 8,58 = 35,58 =		59,3%

b) persona fisica imprenditore:

dividendo tassato per un imponibile del 58,14%		
– utile distribuito		60
– ricostruzione "grandezza dividendo"		
60 – 27 =	33	
– dividendo imponibile		
58,14% di 33 =	19,19	
IRPEF es. 45% =	8,63	
Utile netto: 60 – 27 – 8,63 = 24,37 =		40,6%
Imposta totale: 27 + 8,63 = 35,63 =		59,4%

c) società di capitali:

dividendo tassato sul 5%		
– utile distribuito		60
– ricostruzione "grandezza dividendo"		
60 –12 =	48	
– dividendo imponibile		
5% di 48 =	2,4	
IRES: 24% di 2,4 = 0,576		
Utile netto: 60 – 12 – 0,567 = 47,43% =		79%
Imposta totale: 12 + 0,576 = 12,576 =		21%

In realtà, negli esempi di cui sopra, per calcolare il carico fiscale complessivo che grava sull'utile prodotto dalla società di persone estera bisogna aggiungere anche l'imposta locale a livello della società estera (negli esempi l'utile è stato invece considerato già al netto di tale imposta). Da ciò risulta, per le persone fisiche soci di una società di persone

estera, un regime fiscale semplicemente proibitivo e altamente discriminante rispetto all'investimento in una società di persone residente (12). "Urge", quindi, una soluzione, o nell'ambito dei trattati oppure anche unilateralmente da parte dell'Italia (perché la normativa "colpevole" per questo "disastro fiscale" è quella interna italiana) che comporta una tassazione proibitiva (per certi soggetti) anche per le plusvalenze su tali partecipazioni.

3.3 *La disciplina convenzionale – ma esiste?*

Il trattamento fiscale, nel Paese di residenza del socio che vede la società estera opaca, del reddito della partecipazione nella società di persone di un altro Stato che la vede trasparente è uno dei grandi problemi connessi alle società di persone estere che non trovano una risposta chiara nell'ambito dei Trattati stessi. Prova ne è che in pratica i singoli Stati – anche se legati da una Convenzione – applicano delle soluzioni diverse. Il trattamento differente nei due Paesi è possibile nell'ambito della Convenzione – nel senso che la Convenzione non "detta" una disciplina uniforme – per cui il soggetto residente in Italia, socio per esempio di una società di persone tedesca, si vede tassare per trasparenza in Germania e si vede tassare in Italia come se partecipasse a una società di capitale tedesca. Tra l'Italia e la Germania esiste un Trattato contro la doppia imposizione ma questo diverso trattamento nei due Paesi (ognuno dei due Paesi applica il suo diritto interno con effetti di doppia imposizione – per il socio italiano – basta vedere gli esempi di prima sulla tassazione in Italia) è contro la disciplina del Trattato? La risposta è negativa. E la doppia imposizione che nasce da tale diverso inquadramento fiscale del reddito da parte dei due Stati? Qui il Trattato può essere invocato perché in esso si trova una disciplina che ha lo scopo di evitare la doppia imposizione mediante, da parte italiana, il meccanismo del credito d'imposta. Qualificando però lo Stato di residenza (Italia) il reddito in questione in modo diverso dallo Stato della fonte (Germania) anche il meccanismo del credito d'imposta convenzionale non riesce a risolvere il problema. È vero che il Commentario OCSE (par. 32.1 a 32.7) all'art. 23 A e 23 B cerca di risolvere tale problema con il seguente ragionamento: praticamente deve prevalere la qualificazione applicata dallo Stato della fonte (che p.es. tassa il socio di una società di persone considerata trasparente come titolare di un reddito d'impresa ai sensi dell'art. 7 della Convenzione). Siccome tale tassazione corrisponde ad una tassazione conforme al Trattato, lo Stato di residenza dovrebbe applicare il credito d'imposta per le imposte pagate nello Stato della fonte. Ottima soluzione, ma dov'è la base giuridica perché l'Italia, che considera il reddito in questione come dividendo per il quale non c'è "spazio" per il credito d'imposta, possa lo stesso concedere un credito d'imposta o che sia obbligata a qualificare il reddito come lo qualifica l'altro Stato? Di conseguenza l'interpretazione sostenuta dall'Amministrazione finanziaria italiana con la circolare n. 9/2015 può essere considerata valida anche nell'ambito dei trattati e una soluzione diversa – sicuramente necessaria – può consistere solo in una modifica delle norme convenzionali o nazionali (o in un accordo tra le autorità competenti aventi tale efficacia).

3.4 *Le Convenzioni contro la doppia imposizione: in particolare la soluzione adottata tra il fisco tedesco e quello olandese nell'ambito del Trattato Germania/Olanda*

Per il socio residente in Olanda avente una partecipazione in una società di persone tedesca esiste lo stesso problema come per il socio residente in Italia con una partecipazione in una società di persone tedesca (o di un altro Paese che tratta la società di persone ivi esistente come trasparente). L'Olanda vede la società tedesca come società opaca e la Germania come trasparente e quindi la Germania imputa il reddito della società tedesca pro quota al socio olandese e tassa tale quota in Germania in capo al socio olandese (come reddito d'impresa). Tale reddito è tassato anche in Olanda come reddito da partecipazione ma la Convenzione non contiene alcuna soluzione per risolvere il problema della doppia imposizione per il caso in questione. Tenendo conto dei par. da 32.1 a 32.7 del Commentario Modello OCSE 2017 relativo agli articoli 23 A e 23 B del Trattato Modello e delle osservazioni dell'Olanda nel par. 80 del Commentario, le autorità competenti (dell'Olanda e della Germania) hanno concordato (Accordo del 4/12/2019) che l'Olanda tratterà i redditi come dividendi da una società di capitali tedesca e a tal fine considererà come dividendo imponibile l'utile della società tedesca al netto di un'imposta (fittizia) sul reddito della società di capitale nella misura del 30% (si ritiene, ivi compresa anche l'imposta locale) e su tale dividendo fittizio applicherà il regime fiscale previsto in Olanda per tali redditi.

Fin qui la soluzione adottata corrisponde, fino a un certo punto, a quella italiana nella citata circolare n. 9/2015. Ma nell'Accordo si aggiunge un'altra finzione coerentemente con la qualifica del reddito come dividendo: dall'imposta olandese applicata sulla base imponibile come calcolata sopra, viene detratta una ritenuta fittizia che la Germania applica nel caso di distribuzione di "veri dividendi" da parte di una vera società di capitale (15%). Con ciò gli utili da partecipazioni in una società tedesca trasparente vengono equiparati ai dividendi distribuiti da una società di capitali tedesca, riducendo così notevolmente la doppia imposizione economica.

Questa soluzione sarebbe applicabile anche in Italia come Stato di residenza del socio? Sicuramente la prima parte (già in sostanza applicata nella circolare n. 9/2015 con la differenza però che in essa si considera come imposta della società estera quella pagata dal socio (italiano) e non quella che avrebbe pagato una società di capitale che nell'Accordo tedesco-olandese viene fittiziamente considerata nella misura del 30%). L'ulteriore finzione fatta nell'Accordo tedesco-olandese, cioè quella di considerare applicata in Germania (fittiziamente) anche una ritenuta (nella

(12) Un altro svantaggio dell'investimento in una società di persone estera rispetto all'investimento in una società di persone in Italia si presenta con riferimento alle perdite della società di persone estera imputate al socio residente.

misura del 15%) nel caso di distribuzione dell'utile da parte di una società di capitali tedesca, avrebbe invece per il socio residente in Italia, nessun effetto positivo o solo marginalmente (a meno che si facesse un'altra finzione ancora, cioè dell'accredibilità di una ritenuta estera in caso dell'assoggettamento del reddito all'imposta sostitutiva o alla ritenuta a titolo d'imposta). Nessun effetto per le persone fisiche non imprenditori e un effetto marginale (a causa delle limitazione di cui all'art. 165, comma 10) per le persone fisiche imprenditori, società di persone e società di capitali.

4. MODIFICHE NECESSARIE

A fronte del trattamento fiscale in Italia degli utili da partecipazione in società di persone estere così costoso, discriminante e con difficoltà applicative, soprattutto per i soci persone fisiche, rispetto agli investimenti in una società di persone italiana, la soluzione è una sola (13): estendere, dal punto di vista italiano, il principio della trasparenza anche alle società di persone estere. Con l'imputazione diretta dell'utile pro quota al socio italiano, pienamente tassato in Italia ma con l'accredito ai sensi dell'art. 165 del TUIR dell'imposta pagata all'estero, si evita – come per le società di persone residenti – la doppia imposizione a livello di qualsiasi socio italiano e si raggiungerebbe, in alcuni casi, addirittura il risultato di un trattamento più favorevole di quello di un investimento in una società di capitali estera (evitando le limitazioni sull'accreditabilità delle ritenute estere alle imposte sostitutive italiane per i dividendi). Certo, l'imputazione del reddito darebbe luogo a un maggior onere in termini della "rideterminazione" dell'utile da imputare secondo le regole italiane, ma tale onere si ha anche nel caso di una CFC o del consolidamento di una società di capitali estera o di una stabile organizzazione ma potrebbero essere introdotte delle misure di semplificazione "accettando" il risultato della società di persone estera anche ai fini italiani (come avviene per le società di capitale).

Si potrebbe fare un ulteriore passo avanti, anche per migliorare la competitività degli operatori italiani all'estero rispetto ad operatori di altri Paesi: visto che il reddito imputato rimarrebbe un reddito d'impresa, si potrebbe applicare a tale reddito – come fanno altri Paesi, che considerano le partecipazioni in una società di persone estera come se il socio avesse una stabile organizzazione in quel Paese – il regime della *"branch exemption"*. Tutto ciò necessiterebbe ovviamente di una modifica legislativa che potrebbe prevedere anche che le società di persone estere mantengano la soggettività d'imposta IRES per i redditi prodotti in Italia. In quest'ultima direzione vanno anche alcune proposte in dottrina (14): una prima nell'ambito dei trattati, seguendo la proposta OCSE che danno la prevalenza alla qualificazione del reddito nello Stato della fonte e lo Stato della residenza deve eliminare la doppia imposizione con il meccanismo del credito d'imposta (o esenzione). La seconda, considerando dal punto di vista italiano le società di persone estere soggetti IRES solo per i redditi prodotti in Italia (altrimenti, appunto, trasparenti). Anche queste soluzioni necessitano di una modifica della normativa nazionale o convenzionale.

Dott. Siegfried Mayr – Dott. Vito Alexander Paciello

(13) Un'alternativa potrebbe essere: trattare il reddito in questione come reddito di capitale (ma non come dividendo) soggetto pienamente a tassazione progressiva con la possibilità di accredito dell'imposta estera pagata dal socio all'estero).

(14) G. GUARNERIO, *op. cit.*