

Civile Sent. Sez. 5 Num. 2220 Anno 2021

Presidente: SORRENTINO FEDERICO

Relatore: D'ANGIOLELLA ROSITA

Data pubblicazione: 02/02/2021

### SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 5609/14 R.G., proposto da:

**Agenzia delle Entrate**, in persona del direttore *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma via dei Portoghesi 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato che la rappresenta e difende *ope legis*.

**ricorrente**

*contro*

**Valentino Fashion Group s.p.a.**, già Red & Black s.p.a., in persona del legale rapp.te p.t., rappresentato e difeso dall'avv.to Guglielmo Maisto e dall'avv.to Marco Cerrato, presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Roma, Piazza D'Arcoeli, n. 1, in virtù di mandato in calce al controricorso.

**controricorrente**

avverso sentenza Commissione tributaria regionale della ~~Sicilia~~ <sup>Lombardia</sup> n. 117/07/2013, depositata il 18/07/2013, non notificata;

udito, per l'Avvocatura generale dello Stato, l'Avv.to Emanuele

491  
/2020

*Lucy*

Valenzano che ha concluso riportandosi al ricorso;  
udito per la controricorrente l'Avv.to Lovotti Massimiliano, per delega dell'avv.to Guglielmo Maisto, che ha concluso per il rigetto del ricorso;  
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale, Dott. Stanislao De Matteis, che ha concluso per l'accoglimento dell'unico motivo, con rinvio alla CTR di Milano in diversa composizione.

### **FATTI DI CAUSA**

1. A seguito della liquidazione delle imposte dovute in base alla dichiarazione modello Unico/2006 per l'anno d'imposta 2005, effettuata ai sensi dell'art. 36 *bis*, d.P.R. 29/09/1973, n. 600, fu notificata alla Valentino Fashion Group s.p.a. (successivamente incorporata nella Red & Black S.p.a., poi divenuta essa stessa Valentino Fashion Group s.p.a.) una cartella di pagamento, che recava l'iscrizione a ruolo dell'imposta sul reddito conseguito da una società estera controllata dalla Valentino Fashion Group s.p.a. avente sede in uno Stato, o territorio, con regime fiscale privilegiato. L'iscrizione a ruolo era scaturita, in particolare, dal fatto che la Valentino Fashion Group s.p.a. aveva assoggettato i redditi del soggetto estero, a essa imputati, a tassazione separata con l'aliquota del 27 per cento, indicata dall' art. 167, comma 6, primo periodo, d.P.R. 22/12/1986, n. 917, nel testo vigente *ratione temporis*, anziché con l'aliquota ordinaria dell'IRES del 33 per cento (prevista dall'art. 77 dello stesso decreto, anch'esso nel testo vigente *ratione temporis*).

2. La società Valentino Fashion Group s.p.a. impugnò la cartella di pagamento e il ruolo innanzi alla Commissione tributaria provinciale di Milano che rigettava il ricorso e disapplicava le sanzioni irrogate.

3. La società contribuente, propose appello innanzi alla Commissione tributaria regionale della Lombardia (di seguito, CTR) che lo accolse, osservando la correttezza dell'assoggettamento dei redditi del soggetto estero all'aliquota del 27 per cento, ai sensi del combinato disposto dell'art. 167, comma 6, d.P.R. n. 917 del 1986



e dell'art. 3, d.m. del Ministro dell'economia e delle finanze 21 novembre 2001, n. 429, dovendo calcolarsi «l'aliquota media facendo riferimento al reddito netto delle perdite pregresse della società ed all'IRES applicabile su tale reddito netto».

4. L'Agenzia delle entrate ha proposto ricorso in cassazione avverso tale sentenza, affidandosi ad un unico motivo.

5. La società contribuente ha resistito con controricorso ed ha presentato memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

6. Il P.G. ha presentato conclusioni scritte in forma di memoria.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Con l'unico motivo di ricorso, l'Agenzia delle entrate deduce, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., la violazione e la falsa applicazione dell'art. 167, d.P.R. 22/12/1986, n. 917, in combinato disposto con l'art. 3, comma 2, del d.m. n. 429 del 2001, per avere la CTR affermato, in contrasto con tale disposizione, che, nel caso in cui il soggetto residente controllante abbia dichiarato una perdita fiscale, i redditi del soggetto non residente controllato sono assoggettati a tassazione con l'aliquota del 27 per cento.

1.1. La questione sottoposta all'esame della Corte attiene alle modalità di tassazione dei redditi delle imprese controllate estere (*Controlled Foreign Companies-CFC*) e, più specificamente, a quale sia l'aliquota applicabile a tali redditi nel caso in cui il soggetto residente controllante abbia dichiarato una perdita fiscale o, comunque, non abbia prodotto alcun reddito imponibile proprio.

1.2. L'Agenzia delle entrate sul fatto pacifico della mancanza di reddito della società controllante, richiede, in rispetto delle leggi vigenti, l'applicazione dell'aliquota del 33 per cento; viceversa, la CTR ha accolto l'opposta tesi della società contribuente facendo leva sul riferimento, contenuto nell'art. 3, comma 2, del d.m. n. 429 del 2001, attuativo dell'art. 167 t.u.i.r., al "*reddito complessivo netto*", arrivando così a calcolare l'aliquota media facendo riferimento al



reddito netto delle predite pregresse ed all'IRES applicabile su tale reddito netto.

2. La questione non è nuova a questa Corte che, in precedenti occasioni, è pervenuta a conclusioni opposte a quelle che hanno determinato la decisione della CTR proprio in considerazione della specificità delle modalità di determinazione dell'aliquota rispetto ad un soggetto residente privo di reddito (cfr. Sez. 5, Sentenza n. 5154 del 28/02/2017; Sentenza n. 19991 del 27/07/2018, non massimata; Sentenza, n. 29978, del 19/11/2019, non massimata).

3. Con la sentenza n. 5154 del 28/02/2017, e con le successive, è stato stabilito che nel caso di soggetto residente controllante privo d'imponibile proprio, i redditi della controllata estera, in applicazione della "*CFC rule*", vengono trattati come redditi della controllante ed assoggettati alla aliquota del 33 per cento, non potendo essere applicata la diversa aliquota del 27 per cento, prevista dall'art. 167 del d.P.R. citato, ove l'ente controllante privo di redditi sia di fatto sprovvisto di una sua aliquota media, della quale tale misura rappresenta la soglia minima.

3.1. A tali determinazioni il collegio decidente è pervenuto attraverso un'interpretazione teleologica della legislazione in materia, che si è mossa dalla ratio "spiccatamente antielusiva" della legislazione fiscale sulle società controllate estere, per la quale la c.d. imputazione per trasparenza richiama alla disciplina tributaria interna redditi anche solo apparentemente prodotti in territori esteri a fiscalità privilegiata.

3.2. Per effetto della regola antielusiva (*CFC rule*), dunque, il reddito della controllata estera viene trattato come reddito della controllante domestica, restando quindi assoggettato all'aliquota interna. In tale contesto, l'ente controllante che sia in perdita fiscale o senza redditi propri - sprovvisto quindi di una sua «aliquota media» - non può invocare per i redditi esteri imputati in trasparenza l'aliquota del 27 per cento, giacché in tal modo reclamerebbe un trattamento agevolato. Ciò in quanto «la misura del 27 per cento è concepita dal legislatore come la soglia minima



dell'aliquota media e pertanto non viene in rilievo laddove non vi sia un'aliquota media: unica aliquota applicabile, in tal caso, è l'aliquota ordinaria» (così, Sentenza n. 5154 del 28/02/2017).

4. Questo Collegio intende dare seguito ai principi affermati nei citati precedenti, non essendovi motivo per discostarsene. Le deduzioni della controricorrente, di cui alla memoria presentata a ridosso dell'udienza, tese ad un *revirement* di tali principi, sono prive di pregio, anche a voler considerare che la prospettata violazione di parametri costituzionali (artt. 3, 41, 53 Cost.) è meramente teorica, mancando qualsiasi riferimento al cd. *tertium comparationis*.

5. Non avendo la CTR fatto buon dei principi innanzi riportati, il ricorso va accolto e la sentenza impugnata va cassata, con rinvio alla CTR della Lombardia, in diversa composizione, affinché proceda ad un nuovo esame della controversia, considerando che il soggetto residente controllante che non abbia prodotto alcun reddito imponibile proprio, e che è quindi sprovvisto di una propria aliquota media, non può assoggettare i redditi del soggetto non residente a lui imputati "per trasparenza" all'aliquota del 27 per cento, ma a quella ordinaria del 33 per cento.

5. Il giudice di rinvio è tenuto a provvedere anche in ordine alle spese del presente giudizio.

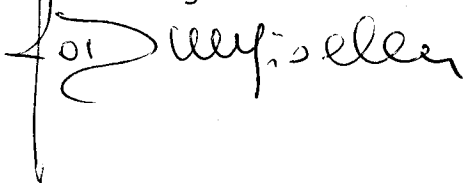
**P.Q.M.**

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR della Lombardia, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche in ordine alle spese del presente giudizio.

Così deciso nella camera di consiglio della V sezione civile, in data 3 novembre 2020.

**Il Giudice estensore**

Rosita D'Angiolella



**Il Presidente**

Federico Sorrentino

