

OICR esteri: la tassazione nel 2016 della plusvalenza da cessione di partecipazioni in una società italiana, non imponibile per gli OICR istituiti in Italia, contrasta con gli artt. 63 e 49 TFUE e impone la disapplicazione della norma interna anche per i periodi anteriori alla legge di bilancio 2021

Prima della legge n. 178 del 2020 la plusvalenza realizzata in Italia da un OICR estero era tassata, quella di un OICR italiano no: la disparità dissuade gli investimenti e viola la libera circolazione dei capitali e la libertà di stabilimento. La norma interna va disapplicata se il fondo estero ha i requisiti poi richiesti dalla disciplina sopravvenuta, come il gestore sottoposto a vigilanza.

PROVVEDIMENTO	Corte di giustizia tributaria di primo grado di Milano, sez. 15, sentenza 29 giugno 2026, n. 2646
DECISIONE	Ricorso accolto · esito favorevole al contribuente · avviso annullato · spese a carico dell'Ufficio, liquidate in 11.000,00 euro oltre accessori
OGGETTO	Avviso di accertamento IRES società ed enti non residenti · 2016 · plusvalenza da cessione di partecipazioni · interposizione ex art. 37, comma 3, del d.P.R. n. 600 del 1973 · maggiore imposta di 3.740.238,00 euro

1. MASSIMA

La disciplina vigente nel periodo d'imposta 2016, che in forza degli artt. 73, 151 e 23, comma 1, lett. f), del t.u.i.r. assoggettava a imposizione la plusvalenza da cessione di partecipazioni in società italiane realizzata da un organismo di investimento collettivo del risparmio estero, mentre l'art. 73, comma 5-quinquies, escludeva dalle imposte sui redditi gli OICR istituiti in Italia, introduce una disparità di trattamento idonea a dissuadere i non residenti dall'investire nello Stato e contrasta con la libera circolazione dei capitali e con la libertà di stabilimento sancite dagli artt. 63 e 49 TFUE.

La norma interna incompatibile va disapplicata anche per i periodi anteriori al 1° gennaio 2021, data dalla quale l'art. 1, commi 631 e 633, della legge n. 178 del 2020 ha reso non imponibili le plusvalenze degli OICR esteri conformi alla direttiva 2009/65/CE o con gestore vigilato ai sensi della direttiva 2011/61/UE, quando l'organismo estero possieda tali requisiti. Grava sull'Ufficio la prova degli elementi che ne escluderebbero la comparabilità, come la natura immobiliare del fondo.

2. RIFERIMENTI NORMATIVI

Articoli 23, comma 1, lettera f), 73, comma 5-quinquies, e 151 del d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917; articolo 37, comma 3, del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600; articolo 1, commi 631 e 633, della legge 30 dicembre 2020, n. 178; articoli 49 e 63 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea; direttive 2009/65/CE e 2011/61/UE; articolo 6, comma 2, del d.lgs. 18 dicembre 1997, n. 472.

3. FATTO E DECISIONE

Con avviso IRES per il 2016 l'Agenzia delle entrate contestava a un fondo di investimento istituito nei Paesi Bassi, ai sensi dell'art. 37, comma 3, del d.P.R. n. 600 del 1973, di avere omesso la dichiarazione della plusvalenza derivante dalla cessione delle partecipazioni in una società italiana, detenute attraverso una catena di due società di diritto lussemburghese qualificate come mere conduit companies, costituite per fruire del più favorevole regime delle plusvalenze previsto dalla convenzione fra Italia e Lussemburgo contro le doppie imposizioni. L'Ufficio accertava un maggiore imponibile di

13.600.864,00 euro e una maggiore imposta di 3.740.238,00 euro, oltre interessi e sanzioni. Il fondo deduceva in via principale l'incompatibilità della pretesa con gli artt. 63 e 49 TFUE e, in subordine, contestava l'interposizione e chiedeva la disapplicazione delle sanzioni per incertezza normativa.

La Corte accoglie il motivo principale. Richiamata la giurisprudenza della Corte di giustizia sulle restrizioni ai movimenti di capitali, fra cui la causa C-641/17 relativa a un trust di diritto canadese e la causa C-156/17, rileva che il legislatore ha eliminato la disparità con la legge di bilancio 2021 solo per l'avvenire e che l'applicazione del trattamento più favorevole anche ai periodi anteriori è stata riconosciuta da precedenti di merito e di legittimità (Cass. n. 21643/2022; Cass. n. 26535/2022). Il fondo ha documentato di essere un OICR olandese il cui gestore è sottoposto a vigilanza prudenziale; l'eccezione dell'Ufficio, che lo qualificava come fondo immobiliare, è priva di supporto probatorio, emergendo al contrario che il fondo percepisce redditi da partecipazione, e l'Ufficio non ha indicato immobili di sua titolarità. La norma interna è disapplicata e l'avviso annullato; le censure sull'interposizione e sulle sanzioni restano assorbite.

4. COLLOCAZIONE NELL'ORIENTAMENTO

La sentenza porta sulle plusvalenze il ragionamento che la giurisprudenza di legittimità ha sviluppato sulle ritenute applicate ai dividendi distribuiti agli OICR esteri: le pronunce di Cassazione del 2022 richiamate in motivazione riguardano infatti i dividendi, e la Corte ne estende il criterio della comparabilità fra organismi esteri e italiani al diverso reddito della plusvalenza da cessione di partecipazioni, assumendo come parametro dei requisiti soggettivi la disciplina introdotta dalla legge n. 178 del 2020. Nella stessa data la Corte ha depositato la sentenza n. 2647/2026, che enuncia il medesimo principio.

Il dato di maggiore rilievo sta nell'ordine delle questioni. L'avviso era costruito sull'interposizione delle società lussemburghesi e sull'imputazione della plusvalenza al fondo; la Corte, assumendo come presupposta quell'imputazione, ne trae la conseguenza che il reddito, se riferito al fondo, non poteva essere tassato per ragioni di diritto dell'Unione, e lascia senza esame la ricostruzione dell'interposizione e il rapporto con le disposizioni convenzionali. Rimane del pari non affrontata la giustificazione della disparità alla luce della coerenza del sistema o della ripartizione del potere impositivo, profili non riportati come dedotti dall'Ufficio, che aveva sostenuto in termini generali la compatibilità della pretesa con i principi unionali.

Pubblicato il 19 ottobre 2026 · Redazione MassimarIA

Il commento espone la decisione e il relativo contesto giurisprudenziale a fini informativi; non costituisce parere professionale né sostituisce la valutazione della fattispecie concreta.