

Sentenza del 16/07/2024 n. 19635 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

L'Agenzia delle Entrate notificava a Roma 2000 Srl, l'avviso di accertamento n. (omissis), mediante il quale disconosceva l'applicazione del regime PEX (Participation exemption, esenzione da imposizione del 95% della plusvalenza conseguita) in relazione ad una cessione di partecipazione, ritenendo non ricorrente il presupposto della detenzione della partecipazione ceduta da oltre un anno.

2. La società impugnava l'atto impositivo innanzi alla Commissione Tributaria Provinciale di Roma contestando di possedere i requisiti di legge per accedere al regime fiscale di favore. La CTP valutava fondate le difese proposte dalla contribuente, accoglieva il suo ricorso ed annullava l'avviso di accertamento.

3. L'Agenzia delle Entrate spiegava appello avverso la decisione sfavorevole assunta dai giudici di primo grado, innanzi alla Commissione Tributaria Regionale del Lazio, che confermava la decisione della CTP.

4. Avverso la decisione adottata dal giudice dell'appello ha proposto ricorso per cassazione l'Agenzia delle Entrate, affidandosi ad uno strumento di impugnazione. La contribuente resiste mediante controricorso.

4.1. Il Pubblico Ministero, in persona del s. Procuratore Generale Michele Di Mauro, ha fatto pervenire le proprie conclusioni scritte, con le quali ha domandato rigettarsi il ricorso.

Motivi della decisione 1. Con il suo motivo di ricorso, proposto ai sensi dell' art. 360 , primo comma, n. 3, cod. proc. civ., l'Amministrazione finanziaria contesta la violazione e falsa applicazione dell' art. 87 del D.P.R. n. 917 del 1986 (Tuir), per avere il giudice dell'appello erroneamente ritenuto applicabile alla contribuente il favorevole regime fiscale della PEX, mentre non risultava integrato il presupposto del possesso della partecipazione ceduta da almeno un anno.

2. Sembra necessario chiarire che l'odierna controricorrente, Roma 2000 Srl, cedeva il 40% della A.A. Srl ai sig.ri Appolloni il 3.10.2008. Un mese dopo, il 3.11.2008, i sig.ri B.B. cedevano il 100% della A.A. Srl a Torrino Srl. Poco più di un mese dopo, il 16.12.2008, Roma 2000 cedeva il 50% di C.C. Srl alla D.D. Srl (sempre riconducibile ai sig.ri B.B.). La tesi dell'Amministrazione finanziaria afferma che si sarebbe realizzata una sorta di aggiramento della legislazione vigente, applicandosi impropriamente il regime PEX perché Roma 2000 Srl ha ceduto quote di C.C. Srl conseguendo plusvalenza, e C.C. Srl aveva incrementato il proprio valore grazie all'acquisizione

di A.A. Srl soltanto un mese e mezzo prima, e non da almeno un anno. Per la parte del valore trasferito che dipende dal valore delle quote di A.A. Srl, pertanto, nella tesi dell'Agenzia delle Entrate il regime fiscale di favore della PEX non risulterebbe applicabile.

2.1. Pare ancora opportuno ricordare che, per la parte d'interesse, la norma che disciplina il regime PEX, l' art. 87 , comma 1, del Tuir , dispone: "1. Non concorrono alla formazione del reddito imponibile in quanto esenti nella misura del 95 per cento le plusvalenze realizzate e determinate ai sensi dell'articolo 86, commi 1, 2 e 3 relativamente ad azioni o quote di partecipazioni in società ed enti indicati nell'articolo 5, escluse le società semplici e gli enti alle stesse equiparate, e nell'articolo 73, comprese quelle non rappresentate da titoli, con i seguenti requisiti:

a) ininterrotto possesso dal primo giorno del dodicesimo mese precedente quello dell'avvenuta cessione considerando cedute per prime le azioni o quote acquisite in data più recente;

..."

2.2. Ha scritto in proposito la CTR: "Ritiene il Collegio corretta l'interpretazione letterale della norma (invocata ai fini dell'applicazione della "pex") effettuata dalla CTP, in assenza di specifici elementi che impongano di valutare la differente consistenza della quota già in possesso della Roma 2000, da epoca che consentiva l'agevolazione", perciò da oltre un anno, "rispetto a quella esistente al momento della cessione per effetto di operazioni collocate nel tempo in prossimità dell'ultima cessione considerata dall'Ufficio e per effetto delle quali appunto la consistenza della quota originaria possa risultare diversa. Gli elementi offerti dall'Ufficio non sono richiamati dalla norma invocata e non sembra, quindi, possano essere valutati in sé, indipendentemente da ulteriori aspetti riguardo alle operazioni effettuate, neppure indicati" (sent. CTR, p. 4).

3. Tanto premesso il regime PEX, come disciplinato dall' art. 87 del Tuir , richiede la ricorrenza di requisiti soggettivi (i primi due indicati dalla disposizione, di cui il primo è la titolarità da più di un anno delle partecipazioni cedute per cui è causa), e di requisiti c.d. oggettivi (il terzo ed il quarto). I primi due requisiti devono essere posseduti dalla cedente, gli altri due dalla ceduta.

Risulta incontestato, in questo giudizio, che le quote cedute di C.C. Srl risultavano detenute dalla cedente Roma 2000 Srl da oltre un anno, e la società possedeva quindi anche questo requisito abilitante alla fruizione del regime PEX, come evidenziato pure dal P.M. nelle sue conclusioni.

3.1. Del resto l'operazione di fusione societaria è disciplinata dagli artt. 2501 - 2505-quater del codice civile e dal punto di vista civilistico la fusione è considerata come un'operazione di riorganizzazione aziendale, caratterizzata dall'assenza di un effetto estintivo delle società fuse o incorporate e finalizzata ad integrare i soci nonché i patrimoni delle rispettive società in un'unica struttura societaria che prosegue le attività delle società fuse o incorporate. Ne viene fatto derivare il principio di continuità dei valori fiscalmente riconosciuti con riferimento ai beni delle società partecipanti alla fusione e conseguentemente di neutralità dell'operazione, così come codificato dal primo comma dell' art. 172 TUIR , secondo il quale "la fusione tra più società non costituisce realizzo né distribuzione delle plusvalenze e minusvalenze dei beni delle società fuse o incorporate, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento".

Continuità dei valori e neutralità dell'operazione che consentono di considerare l'operazione di fusione come improduttiva di effetti fiscalmente rilevanti, in quanto l'attività delle società coinvolte prosegue senza soluzione di continuità sulla base dei precedenti valori fiscalmente riconosciuti (ciò permette di evitare fenomeni di doppia imposizione e salti d'imposta). La neutralità fiscale milita pertanto, in generale, per l'irrilevanza della fusione per incorporazione nella partecipata ai fini dell'interruzione, anche solo pro quota, del minimum holding period come individuato all' art. 87 del Tuir .

3.1.1. Non può invero escludersi che l'impedimento all'applicabilità del regime PEX possa derivare non quale conseguenza di una pretesa inapplicabilità diretta dell' art. 87 , primo comma, del Tuir , ma della abusiva strumentalizzazione di una complessa operazione plurinegoziale posta in essere con la finalità elusiva di perseguire un vantaggio fiscale, ma in tal caso la finalità evasiva deve essere contestata con chiarezza sin dall'avviso di accertamento, e quindi deve essere provata, ipotesi che non risulta però essersi concretizzata nella vicenda in esame sul fondamento di quanto emergente dagli atti delle parti e dalla sentenza impugnata.

Il ricorso proposto dall'Agenzia delle Entrate risulta quindi infondato, e deve essere respinto.

4. Le spese di lite seguono l'ordinario criterio della soccombenza e sono liquidate in dispositivo, in considerazione della natura delle questioni affrontate e del valore della controversia.

4.1. Rilevato che risulta soccombente parte ammessa alla prenotazione a debito del contributo unificato per essere Amministrazione pubblica difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, non si applica l' art. 13 , comma 1-quater, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 .

La Corte di Cassazione,

P.Q.M. rigetta il ricorso proposto dall'Agenzia delle Entrate, che condanna al pagamento delle spese processuali in favore della costituita controricorrente, e le liquida in complessivi Euro 9.000,00 per compensi, oltre 15% per spese generali, Euro 200,00 per esborsi, ed accessori come per legge.

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza