

Decreto Liquidità

Applicazione dei trattati alla luce delle modifiche al regime dei dividendi corrisposti alle società semplici

di Stefano Grilli (*) e Marco Busia (**)

L'art. 28 del D.L. n. 23/2020 ha apportato significative modifiche all'art. 32-*quater* del D.L. n. 124/2019, concernente il regime fiscale degli utili distribuiti alle società semplici. Nell'ambito di tali modifiche, assumono particolare rilevanza: l'esplicita inclusione, nell'ambito applicativo della disposizione normativa, della distribuzione di dividendi dai soggetti indicati nell'art. 73, comma 1, lett. d), del T.U.I.R. nonché l'applicazione della disciplina fiscale in questione anche ai soci non residenti nel territorio dello Stato. Le modifiche in questione rinnovano l'interesse verso il tema dell'applicazione dei trattati per evitare le doppie imposizioni in relazione alla distribuzione di dividendi a favore delle società semplici nelle fattispecie aventi rilevanza transnazionale.

1. Premessa

La disciplina fiscale dei dividendi percepiti dalle società semplici (1) è stata interessata, nel corso degli ultimi anni, da numerosi interventi normativi di rilevanza significativa.

Il sistema del parziale concorso alla formazione del reddito imponibile e di attribuzione fiscale del reddito ai soci, in precedenza in vigore, è stato superato da un intervento normativo che,

tuttavia, non era focalizzato sulle società semplici e non teneva conto, quindi, delle peculiarità della relativa disciplina (2). La Legge n. 205 del 27 dicembre 2017 (Legge di bilancio 2018) (3) ha, infatti, modificato il regime impositivo dei redditi di natura finanziaria conseguiti da persone fisiche, al di fuori dell'esercizio d'impresa, derivanti dal possesso e dalla cessione di partecipazioni qualificate (4).

(*) Dottore commercialista, socio presso lo Studio legale Gianni Origoni Grippo Cappelli & Partners.

(**) Avvocato, *Senior Associate* presso lo Studio legale Gianni Origoni Grippo Cappelli & Partners.

(1) Cfr. artt. da 2251 a 2290 c.c. ed art. 5 del T.U.I.R.

(2) *Ante* Legge n. 205 del 27 dicembre 2017 ("Legge di bilancio 2018"), il trattamento fiscale dei dividendi percepiti dalle società semplici era regolato dall'art. 47, comma 1, del T.U.I.R. Il sistema allora vigente prevedeva il parziale concorso alla formazione della base imponibile. La quota imponibile del dividendo percepito dalla società semplice ed attribuito per trasparenza ai suoi soci, variava in relazione al periodo di formazione dell'utile distribuito: (i) 40% per gli utili prodotti sino all'esercizio in corso al 31 dicembre 2007; (ii) 49,72% per gli utili prodotti dopo l'esercizio in corso al 31 dicembre 2007 e sino all'esercizio in corso al 31 dicembre 2016; (iii) 58,14% per gli uti-

li prodotti a partire dall'esercizio successivo a quello in corso al 31 dicembre 2016. Per un'analisi della disciplina e degli sviluppi della normativa di riferimento, si vedano, tra gli altri, G. Bizzioli - D. Mogni, "Riflessioni critiche sulla nuova disciplina dei dividendi distribuiti a società semplici introdotta con l'art. 32-*quater* del D.L. 26 ottobre 2019, n. 124", in *Riv. dir. trib. supplemento on line* del 30 dicembre 2019; G. Ferranti, "Dividendi percepiti da società semplici: alcuni problemi sono risolti ma altri si creano", in *il fisco*, n. 6/2020, pag. 525; Assonime, circolare n. 3 del 20 marzo 2020.

(3) Art. 1, commi da 999 a 1006, della Legge di bilancio 2018.

(4) Ai sensi dell'art. 67, comma 1, lett. c), del T.U.I.R. In merito si vedano: M. Piazza - C. Resnati, "Tassazione sostitutiva anche per le partecipazioni qualificate", in *il fisco*, n. 46/2017, pag. 4417; G. Ferranti, "Legge di bilancio 2018. Equiparazione

Le modalità tecniche adottate per apportare le modifiche perseguite hanno avuto, tuttavia, un effetto non previsto e non voluto sul trattamento fiscale da accordare ai **dividendi percepiti dalle società semplici**.

L'abrogazione del primo periodo del comma 1 dell'art. 47 del T.U.I.R., operata dalla Legge di bilancio 2018, ha, infatti, comportato l'**integrale concorso alla formazione del reddito imponibile** dei dividendi percepiti dalle società semplici (5) (a prescindere dalla natura qualificata o non qualificata della partecipazione detenuta). Tale modifica era, pertanto, foriera di fenomeni di **doppia imposizione economica** conseguenti alla concorrente imposizione dell'utile societario (in capo alla società) e di successiva imposizione del medesimo reddito, nella prospettiva economica, in capo al socio (a cui tale reddito era attribuito ai fini fiscali in base alle regole previste dall'art. 5 del T.U.I.R.).

Un successivo intervento normativo ha rivoluzionato la disciplina in questione introducendo nel nostro ordinamento un **nuovo modello di trasparenza fiscale** (c.d. integrale). L'art. 32-*quater* del D.L. 26 ottobre 2019, n. 124 (6) ("art. 32-*quater*"), adotta, infatti, un innovativo approccio *look-through* che, con riferimento ai soli dividendi percepiti dalle società semplici, individua quali soggetti passivi i soci delle stesse (in relazione alla propria quota di pertinenza) ed impone, quindi, di assoggettare ad imposizione

in capo ad essi tali elementi reddituali adottando di fatto il medesimo trattamento fiscale che sarebbe stato applicato laddove i soci avessero percepito direttamente i dividendi (7).

L'intento perseguito dal legislatore con l'introduzione dell'art. 32-*quater* sembrava, tuttavia, non essere stato realizzato appieno. La formulazione letterale dell'art. 32-*quater* non ricomprendeva, infatti, nell'ambito applicativo del nuovo regime i dividendi distribuiti alla società semplice da **società ed enti non residenti nel territorio dello Stato** (8). Oltre a ciò, non appariva chiaro se il regime in questione potesse trovare applicazione anche con riferimento ai **soci non residenti** nel territorio dello Stato. La voluta equivalenza, nella prospettiva fiscale italiana, tra l'investimento diretto e l'investimento veicolato attraverso la società semplice era stata, quindi, raggiunta per le situazioni di rilevanza puramente interna ma non per quelle connotate da caratteri di internazionalità.

Alla luce di quanto sopra, un nuovo intervento normativo si è reso, pertanto, necessario: l'art. 28 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23 (9) ha apportato significative **modifiche** all'art. 32-*quater*, concernente il regime fiscale degli **utili distribuiti alle società semplici**, al fine precipuo di risolvere le criticità interpretative ed applicative rilevate da attenta dottrina in relazione alla precedente revisione dell'art. 32-*quater* (10) (11).

tra partecipazioni qualificate e non: le questioni da chiarire", in *il fisco*, n. 2/2018, pag. 107; Consorzio studi e ricerche fiscali del Gruppo Intesa San Paolo, circolare informativa n. 2, "Legge di bilancio 2018 - Disposizioni in tema di redditi di capitale e di redditi diversi di natura finanziaria" del 25 gennaio 2018.

(5) In questo senso, le istruzioni al quadro RL del Mod. Redditi SP 2019. Si veda in merito: G. Bizzioli - D. Mogni, op. cit.; L. Corso - G. Odetto, "Dividendi percepiti dalle società semplici imponibili al 100%", in *Eutekne.info* del 31 gennaio 2019; A. Vasapolli, "Società semplici, i dubbi sui dividendi trasparenti", in *Il Sole - 24 Ore* del 3 marzo 2020; F. Nobili - M. Piazza, "I dividendi della società semplice si considerano percepiti dai soci", in *Il Sole - 24 Ore* del 21 dicembre 2019; L. Rossi, "I dividendi incassati da società semplice: spunti interpretativi", in *Diritto Bancario* del 20 gennaio 2020; G. Ferranti, op. cit.; Assonime, op. cit.

(6) Articolo inserito in sede di conversione in legge del D.L. 26 ottobre 2019, n. 124, dalla Legge 19 dicembre 2019, n. 157.

(7) Il comma 1, dell'art. 32-*quater*, prevede quanto segue: "I dividendi corrisposti alla società semplice si intendono percepiti per trasparenza dai rispettivi soci con conseguente applicazione del corrispondente regime fiscale". In merito, tra gli altri, G. Bizzioli - D. Mogni, op. cit.; Assonime, op. cit.

(8) Il comma 1, dell'art. 32-*quater*, prevedeva, infatti, che: "Gli utili distribuiti alle società semplici, in qualsiasi forma e sotto qualsiasi denominazione, anche nei casi di cui all'art. 47, comma 7, del Testo Unico delle imposte sui redditi, di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n.

917, dalle società e dagli enti residenti di cui all'art. 73, comma 1, lettere a), b) e c), del medesimo Testo Unico". Il differente trattamento fiscale delle fattispecie domestiche rispetto a quelle connotate da caratteri di internazionalità risultava lesivo del principio di libera circolazione dei capitali. In merito, si vedano, R. Michelutti - S. Massarotto, "Utili a società semplice, resta il problema dei non residenti", in *Il Sole - 24 Ore* del 10 dicembre 2019; F. Nobili - M. Piazza, op. cit.; G. Bizzioli - D. Mogni, op. cit.; Assonime, op. cit., M. Tambalo, "La nuova disciplina fiscale dei dividendi percepiti da società semplici", in *Amministrazione & Finanza*, n. 3/2020.

(9) D.L. 8 aprile 2020, n. 23 "Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali" ("Decreto Liquidità"), al momento di andare in stampa non ancora convertito in legge.

(10) La Relazione illustrativa al Decreto Liquidità descrive in modo dettagliato le finalità perseguite:

"Il presente articolo intende modificare la disciplina prevista dall'art. 32-*quater* del D.L. n. 124 del 2019 in materia di utili distribuiti a società semplici. In particolare, le modifiche sono volte a:

a) ricomprendere nell'ambito di applicazione della disciplina gli utili di fonte estera, con esclusione di quelli provenienti da Stati o territori aventi regimi fiscali privilegiati sui quali continuano ad applicarsi le disposizioni previste dal T.U.I.R.;

b) chiarire le modalità di applicazione della ritenuta e del-

Tra le più importanti modifiche apportate all'art. 32-*quater*, figurano: l'esplicita inclusione nell'ambito applicativo della disposizione normativa, della distribuzione di dividendi dai soggetti indicati nell'art. 73, comma 1, lett. d), del T.U.I.R. (12) nonché l'applicazione della disciplina fiscale in questione anche ai soci non residenti nel territorio dello Stato.

Tutto ciò premesso, il tema oggetto del presente intervento è rappresentato dall'applicazione dei **trattati per evitare le doppie imposizioni** in relazione alla distribuzione di dividendi a favore delle società semplici laddove l'operazione assuma rilevanza transnazionale in ragione: (i) dello Stato di residenza della società che distribuisce i dividendi (ii) dello Stato di residenza di uno o più soci della società semplice ovvero (iii) della compresenza delle circostanze *sub* (i) e (ii).

Chi scrive ritiene, infatti, che le recenti modifiche in questione rappresentino un'opportunità per affrontare i temi sopra indicati. Temi sicuramente non nuovi ma che, per quanto ci con-

sta, risentono dell'assenza di univoci riferimenti giurisprudenziali e di prassi.

2. Applicazione dei trattati per evitare le doppie imposizioni alle entità fiscalmente trasparenti

I benefici dei trattati per evitare le doppie imposizioni conformi al Modello di Convenzione OCSE sono concessi, salvo specifiche eccezioni (13), unicamente ai soggetti che rivestono determinate caratteristiche soggettive.

In particolare, gli artt. 1, 3 e 4 del Modello di Convenzione OCSE individuano i **presupposti soggettivi** per l'applicazione delle previsioni convenzionali (14).

Più nel dettaglio, i benefici previsti dal trattato possono essere invocati dalle persone (*ex art. 3 della Convenzione*) che sono residenti (*ex art. 4 della Convenzione*) in uno o entrambi gli Stati contraenti.

Per quanto attiene al tema del **treaty entitlement delle partnership**, le criticità maggiori deriva-

l'imposta sostitutiva previste per gli utili percepiti dalla società semplice per la quota riferibile a soci persone fisiche della medesima società;

c) disciplinare il regime fiscale degli utili percepiti dalla società semplice per la quota riferibile ai soci enti non commerciali e ai soci non residenti della società semplice;

d) disciplinare un regime transitorio per gli utili prodotti fino all'esercizio in corso al 31 dicembre 2019 la cui distribuzione è deliberata entro il 31 dicembre 2022. A tali utili si applica il regime fiscale previgente alle modifiche apportate dalla Legge di bilancio per il 2018". Si vedano in merito, Assonime, op. cit.; M. Piazza, "Dividendi a società semplici, tassati direttamente i soci", in *Il Sole - 24 Ore* del 4 dicembre 2019; M. Gusermeroli, "Società semplice trasparente, veicoli esteri discriminati", in *Quotidiano del Fisco* del 30 dicembre 2019; F. Nobili - M. Piazza, "Le nuove regole sui dividendi impongono di conoscere i soci", in *Il Sole - 24 Ore* del 28 dicembre 2019.

(11) Il presente articolo si concentra su un tema specifico, rappresentato dall'interazione tra art. 32-*quater* e trattati per evitare le doppie imposizioni. Pertanto, l'analisi di tutte le previsioni dell'art. 32-*quater* è estranea a questo lavoro. Nondimeno, si rileva come, anche a seguito delle modifiche apportate dall'art. 28 del D.L. n. 23/2020, alcuni aspetti di notevole rilevanza rimangano controversi e meriterebbero, pertanto, di essere affrontati da un chiarimento ufficiale. In particolare, appare necessario un chiarimento circa l'ambito applicativo della disciplina transitoria prevista dal novellato comma 2-*bis* dell'art. 32-*quater* e la eventuale interazione di tale regime con quello previsto dall'art. 1, comma 1006, della Legge di bilancio 2018. A parere di chi scrive, il regime transitorio previsto dal novellato art. 32-*quater* dovrebbe trovare applicazione con riferimento ai dividendi distribuiti dal 1° gennaio 2020 relativi agli utili formati nel lasso temporale individuato dalla disposizione. Il regime previsto dalla Legge di bilancio 2018 dovrebbe, pertanto, trovare applicazione con riferimento agli utili maturati tra il 1° gennaio 2018 ed il 25 dicembre 2019 e distribuiti prima del 1° gennaio 2020. Con riferimento, invece, ai dividendi distribuiti a partire dal 1° gennaio 2020 e riferiti ad utili maturati

prima di tale data, dovrebbe trovare applicazione il regime transitorio previsto dal novellato comma 2-*bis* dell'art. 32-*quater*, che esclude il concorso integrale alla formazione del reddito dei dividendi percepiti dalle società semplici. Si ritiene, infatti, che il nuovo regime transitorio miri a superare l'interpretazione sino ad oggi accordata dall'Amministrazione alle modifiche introdotte dalla Legge di bilancio 2018 sui dividendi percepiti dalle società semplici (*i.e.* concorso integrale alla formazione del reddito) a prescindere dalle caratteristiche della partecipazione (qualificata e non qualificata). Una diversa interpretazione è stata proposta da M. Piazza, "Periodo transitorio esteso al 31 dicembre 2019", in *Il Sole - 24 Ore* dell'8 aprile 2020. Un altro aspetto di rilevante importanza, che meriterebbe di essere affrontato in un documento ufficiale di prassi, è rappresentato dalla possibilità per il socio *corporate* (non residente) della società semplice di beneficiare delle previsioni dell'art. 27-*bis* del D.P.R. n. 600/1973.

(12) Ai sensi del novellato art. 32-*quater*, comma 1-*bis*: "Resta fermo il regime fiscale applicabile agli utili provenienti da imprese o enti residenti o localizzati in Stati o territori a regime fiscale privilegiato individuati ai sensi dell'art. 47-*bis*, comma 1, del Testo Unico delle imposte sui redditi di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917".

(13) Cfr. artt. 10, comma 5 (*dividends*) e 24 (*non-discrimination*) del Modello di Convenzione OCSE.

(14) Modello di Convenzione OCSE:

a) Art. 1 (*Persons Covered*): "This Convention shall apply to persons who are residents of one or both of the Contracting States";

b) Art. 3, comma 1, let. a) (*General Definitions*): "the term "person" includes an individual, a company and any other body of persons";

c) Art. 4, comma 1, (*Resident*): "For the purposes of this Convention, the term "resident of a Contracting State" means any person who, under the laws of that State, is liable to tax therein by reason of his domicile, residence, place of management or any other criterion of a similar nature".

no dalla circostanza che, in alcuni casi, tali entità non possono essere qualificate come residenti ai fini del trattato nello Stato contraente di istituzione, in ragione del fatto che tale Stato considera tali entità trasparenti ai fini fiscali (e, quindi, non *liable to tax*).

Inoltre, il problema è esacerbato nell'ipotesi in cui i due Stati contraenti accordino un differente trattamento fiscale alle *partnership* secondo la loro rispettiva legge interna. Il disallineamento nella qualificazione fiscale delle *partnership* tra i due Stati può condurre, infatti, ad un **indebito ottenimento dei benefici** del trattato ovvero ad una **inappropriata negazione** di tali benefici (15).

Al fine di risolvere le tematiche sopra sinteticamente tratteggiate, nel 1999, l'OCSE ha pubblicato il c.d. *Partnership Report* che offre i principi per risolvere, in modo coerente e nell'ottica del rispetto delle finalità perseguite dalle convenzioni per evitare le doppie imposizioni coerenti al Modello OCSE, le situazioni che coinvolgono le *partnership* (16).

In estrema sintesi, il principio proposto dal *Partnership Report* (17) impone allo Stato della fonte di tenere in considerazione, come parte del contesto in cui la Convenzione è applicata, il trattamento fiscale del reddito accordato nello Stato del soggetto che rivendica i benefici della Convenzione come soggetto ivi residente. Pertanto, la **partnership** dovrà essere considerata come *treaty entitled* se essa è trattata alla stregua di un autonomo soggetto passivo d'imposta e, quindi **liable to tax**, nel suo Stato di costituzione. Allo stesso modo, i **partners** dovranno essere considerati *treaty entitled* laddove il reddito

formalmente conseguito dalla *partnership* sia a loro attribuito ai fini fiscali nel loro **Stato di residenza**.

L'applicazione di questo principio rende irrilevante, salvo specifiche eccezioni, la qualificazione fiscale attribuita alla *partnership* (18) ad opera dello Stato della fonte. In estrema sintesi, il principio *de quo* impone allo Stato della fonte di conformarsi alla qualificazione dello Stato della residenza, a seconda dei casi, della *partnership* e/o dei *partners*.

Tuttavia, benché questo principio sia riconosciuto in ambito internazionale, esso non è stato esplicitato nella maggior parte delle convenzioni in essere. L'**assenza di una specifica previsione** sulle *partnership* all'interno dei **trattati** (salvo rare eccezioni) (19) fa emergere il rischio dell'adozione di un'interpretazione delle disposizioni convenzionali che differisce da quella del *Partnership Report*.

Alla luce di quanto sopra, i più recenti sviluppi dei lavori **OCSE** premono per una **modifica dei trattati** che comporta *inter alia* una revisione dell'art. 1 del Modello e l'inclusione di una previsione specifica e di portata più ampia rispetto a quanto inizialmente proposto dal *Partnership Report* (20).

L'art. 1, comma 2, del Modello di Convenzione OCSE 2017 prevede, infatti, che: “[f]or the purposes of this Convention, income derived by or through an entity or arrangement that is treated as wholly or partly fiscally transparent under the tax law of either Contracting State shall be considered to be income of a resident of a Contracting State but only to the extent that the income is

(15) Il problema della differente classificazione e/o trattamento fiscale accordato alle *partnership* era stato affrontato dal Commentario al Modello di Convenzione OCSE del 1997 che, al paragrafo 3 dell'art. 1, evidenziava che: “*The domestic laws of the various OECD Member countries differ in the treatment of the partnerships. The main issue of such differences is founded on the fact that some countries treat partnerships as taxable units (sometimes even as companies) whereas other countries disregard the partnership and tax only individual partners on their share of the partnership income*”.

(16) OECD, *The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnerships*, Paris, 1999.

(17) I principi indicati nel *Partnership Report* sono stati inclusi nel Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2000. Nel Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2014, i paragrafi rilevanti sono i seguenti: Commentario all'art. 1, paragrafi 2-6.7; Commentario all'art. 3, paragrafi 2 e 10.1; Commentario all'art. 4, paragrafo 8.8; Commentario all'art. 5, paragrafo 19.1; Commentario all'art. 15, paragrafi 6.1-6.2; Commentario all'art. 23, paragrafi 32.1-32.7, 56.1-56.3, 69.1-69.3. Il Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017 prevede numerosi ed importanti chiarimenti relativi alle *partnership*

(*rectius* entità ibride) in ragione delle nuove previsioni incluse nel Modello.

(18) Cfr. *Example 16* e *Example 17* del *Partnership Report*.

(19) Si veda, ad esempio, la Convenzione tra il Governo della Repubblica italiana ed il Governo degli Stati Uniti d'America per evitare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e per prevenire le frodi o le evasioni fiscali, con protocollo e verbale d'intesa, fatta a Washington il 25 agosto 1999, con scambio di note effettuato a Roma il 10 aprile 2006 e il 27 febbraio 2007. Si mette in evidenza che la Convenzione tra il Governo della Repubblica italiana ed il Governo della Repubblica Popolare cinese, per eliminare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e per prevenire le evasioni e le elusioni fiscali, siglato a Roma, il 23 marzo 2019, ad oggi non in vigore in assenza di ratifica da parte degli Stati contraenti, prevede una disposizione specifica relativa alle entità ibride, art. 1, comma 2, della Convenzione, che ricalca il testo dell'art. 1, comma 2, del Modello di Convenzione OCSE 2017.

(20) Si veda, inoltre, OECD (2015), *Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2 - 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project*, OECD Publishing, Paris.

treated, for purposes of taxation by that State, as the income of a resident of that State" (21).

A ciò si aggiunge la speculare previsione dell'art. 3, paragrafo 1, della **Convenzione Multilaterale** ("MLI") (22) che, dal punto di vista operativo, laddove accolta dalle specifiche Parti, porterà all'inclusione della previsione in commento anche nei trattati conclusi in epoca anteriore rispetto al 2017 (a condizione che tali trattati figurino tra gli Accordi fiscali coperti per cui entrambe le Parti hanno scelto di adottare tale previsione) (23).

La rinnovata adesione in ambito internazionale dei principi del *Partnership Report* non sembra, tuttavia, aver coinvolto l'Italia, atteso che essa non ha, allo stato, richiesto l'applicazione dell'art. 3 dell'MLI ai suoi Accordi fiscali coperti (24).

Alla luce di quanto sopra, l'applicazione dei principi del *Partnership Report* in relazione ai **trattati conclusi dall'Italia**, che non prevedono disposizioni specifiche in merito alle *partnership* (*rectius*, entità ibride), potrà essere raggiunta, ad oggi, unicamente **in via interpretativa** (25).

3. Applicazione dei trattati alle società semplici

A seguito delle modifiche apportate dall'art. 28 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, all'art. 32-*quater*, la **trasparenza fiscale c.d. integrale** trova applicazione anche in relazione ai dividendi distribuiti alla società semplice da società o enti non residenti.

Inoltre, la novella normativa stabilisce che il regime fiscale in questione trovi piena applicazione anche con riferimento ai dividendi attribuiti per trasparenza ai soci (siano essi persone fisiche o giuridiche) non residenti nel territorio dello Stato.

La **dimensione transazionale** coperta dall'ambito applicativo dell'art. 32-*quater* porta chi scrive ad indagare circa il trattamento fiscale dei flussi di dividendi veicolati attraverso le società semplici nonché l'interazione tra l'art. 32-*quater* e le previsioni contenute nei trattati per evitare le doppie imposizioni.

La trasparenza fiscale che caratterizza le società semplici, nella prospettiva fiscale italiana, rende, infatti, l'**applicazione dei trattati** meno immediata ed alimenta l'interesse ad un approfondimento sul tema.

(21) Il Modello di Convenzione OCSE 2017 accoglie i principi espressi dal *Partnership Report* e ne amplia la portata oggettiva. Nei paragrafi 3 e 4, del Commentario OCSE 2017 all'art. 1 si legge: "The report, however, dealt exclusively with partnerships and whilst the Committee recognised that many of the principles included in the report could also apply with respect to other non-corporate entities, it expressed the intention to examine the application of the Model Tax Convention to these other entities at a later stage [...]. Paragraph 2 addresses this particular situation by referring to entities that are 'wholly or partly' treated as fiscally transparent. Thus, the paragraph not only serves to confirm the conclusions of the *Partnership Report* but also extends the application of these conclusions to situations that were not directly covered by the report [...]". Importanti modifiche all'art. 23 del Modello di Convenzione, di particolare importanza in relazione alle *partnership*, sono state introdotte dal Modello di Convenzione OCSE 2017.

(22) L'art. 3, paragrafo 1, del MLI prevede che: "Ai fini di un Accordo fiscale coperto, i redditi derivanti da, o mediante, un'entità o uno strumento o accordo (*arrangement*) trattato in tutto o in parte come fiscalmente trasparente ai sensi della legislazione fiscale di una delle Giurisdizioni contraenti, sono considerati come redditi di un residente di una Giurisdizione contraente, ma soltanto nella misura in cui i redditi sono trattati, ai fini dell'imposizione da parte di tale Giurisdizione contraente, come i redditi di un residente di tale Giurisdizione contraente".

(23) MLI *Explanatory Statement*, par. 40, chiarisce che: "Article 3(1) of the Convention replicates this text [i.e. art. 1, comma 2, del Modello di Convenzione OCSE 2017], with changes made solely to conform the terminology used in the model provision to the terminology used in the Convention".

(24) *Status of List of Reservations and Notifications at the Ti-*

me of Signature, l'Italia ha esercitato la riserva di cui all'art. 3, comma 5, lett. a), del MLI: "Pursuant to Article 3(5)(a) of the Convention, Italy reserves the right for the entirety of Article 3 not to apply to its Covered Tax Agreements".

(25) *Ex multis*: risoluzione dell'Agenzia delle entrate n. 171/E del 19 dicembre 2005; risoluzione dell'Agenzia delle entrate n. 17/E del 27 gennaio 2006; risoluzione dell'Agenzia delle entrate n. 80/E del 26 aprile 2007; risoluzione dell'Agenzia delle entrate n. 167/E del 21 aprile 2008; Corte di cassazione, sentenza n. 4600 del 26 febbraio 2009. Sul punto, occorre fare riferimento alla recente risposta dell'Agenzia delle entrate n. 127 dell'8 maggio 2020, che fa esplicito riferimento al *Partnership Report*. Nella risposta n. 127 si legge: "Come emerge dai principi contenuti nel Report OCSE del 1999 intitolato "The Application of the OECD Model Tax Convention to Partnership" e come chiarito nel paragrafo 2 del Commentario all'articolo 1 del modello OCSE, l'eventuale applicazione della Convenzione sottoscritta tra lo Stato della fonte (Stato X) e lo Stato di residenza dei soci dell'entità trasparente (Italia) risulta subordinata alla circostanza che quest'ultimo attribuisca, ai fini fiscali, ai propri residenti il reddito della società trasparente". Il richiamo operato dalla risposta n. 127 al *Partnership Report* deve essere accolto con favore, poiché riduce le incertezze interpretative e può rappresentare un importante passaggio verso una posizione consolidata, nel segno dei principi OCSE, superando, così, le differenti e discordanti interpretazioni emerse nel passato. Si veda, in merito, R. Russo - A. de Nigris, *Ruling on the Taxation of Income Derived by Italian Flow-Through Entities*, 46 *European Taxation* 8 (2006); M. Gusmeroli, *Participants in Foreign Transparent Entity Denied Treaty Benefits (the Good, the Bad and the Ugly)*, *European Taxation*, IBFD, December 2006; D. Avolio, "Condizioni per l'applicazione del regime convenzionale alle 'partnerships'", in *Corr. Trib.*, n. 18/2009.

Nel prosieguo, saranno analizzate le seguenti fattispecie rientranti nell'ambito applicativo dell'art. 32-*quater*:

a) Scenario 1: Società semplice, con soci residenti in Italia, che partecipa ad una società di capitali non residente;

b) Scenario 2: Società semplice, con soci non residenti in Italia, che partecipa ad una società di capitali residente;

c) Scenario 3: Società semplice, con soci non residenti in Italia, che partecipa ad una società di capitali non residente.

Scenario 1

I soci della società semplice ("Società Semplice") sono persone fisiche, non esercenti attività d'impresa, residenti nel territorio dello Stato ("Soci"). La Società Semplice detiene la **partecipazione totalitaria** al capitale di una **società di capitali non residente** nel territorio dello Stato (**Subsidiary**). La **Subsidiary** distribuisce dividendi alla Società Semplice. Lo Stato di residenza della **Subsidiary** e l'Italia hanno concluso un trattato per evitare le doppie imposizioni conforme al Modello di Convenzione OCSE ("Trattato Stato **Subsidiary/Italia**") (26).

Nello scenario sopra descritto, si assume che il pagamento di dividendi sia soggetto alla potestà impositiva dello Stato della fonte (*i.e.* lo Stato di residenza fiscale della **Subsidiary**) esercitata attraverso l'applicazione di una **ritenuta alla fonte**.

Laddove le previsioni del Trattato Stato **Subsidiary/Italia** prevedano una soglia massima di imposizione nello Stato della fonte inferiore rispetto all'imposizione derivante dall'applicazione isolata della normativa fiscale interna, la limitazione prevista dal Trattato Stato **Subsidiary/Italia** troverà applicazione riducendo la misura dell'imposizione nello Stato della fonte. Tuttavia, l'applicazione delle previsioni del Trattato Stato **Subsidiary/Italia** presuppone la sussistenza, in capo al soggetto che ne richiede l'applicazione, delle **condizioni soggettive ed oggettive** (c.d. *treaty entitlement*).

Orbene, poiché la Società Semplice è trasparente ai fini fiscali italiani in Italia, essa non

può essere considerata residente ai fini dell'art. 4 del Trattato Stato **Subsidiary/Italia**, e non può, pertanto, godere dei benefici della Convenzione. Questo a prescindere dalla circostanza che lo Stato estero qualifichi la Società Semplice come opaca ai fini fiscali in base alla propria legge.

Nondimeno, poiché, nella prospettiva italiana, il **reddito** formalmente conseguito dalla Società Semplice è considerato, ai fini fiscali, come conseguito dai **Soci** (residenti ai fini fiscali in Italia), il **Trattato Stato Subsidiary/Italia** dovrebbe comunque trovare applicazione. In altri termini, con riferimento a tale flusso reddituale, il Socio avrà diritto a chiedere allo Stato della fonte l'applicazione del Trattato Stato **Subsidiary/Italia**, atteso che egli su di esso è soggetto ad imposizione (*liable to tax*) (27).

Secondo i principi sanciti dal *Partnership Report*, infatti, lo Stato della fonte dovrebbe seguire l'attribuzione fiscale del reddito operata dallo Stato della residenza riconoscendo, quindi, l'applicazione delle disposizioni del Trattato Stato **Subsidiary/Italia** in capo ai Soci e riducendo la misura della ritenuta alla fonte nel rispetto delle limitazioni previste dal trattato.

L'applicazione dei principi del *Partnership Report* consente, quindi, di superare, ai fini dell'applicazione del Trattato Stato **Subsidiary/Italia**, lo schermo della Società Semplice quale formale percettore del dividendo.

Nella prospettiva italiana, il **dividendo** sarà attribuito ai **Soci** ed assoggettato ad imposizione con applicazione della **ritenuta** di cui all'art. 27 del D.P.R. n. 600/1973. La ritenuta troverà applicazione (28) sull'importo netto percepito dalla società semplice ed attribuito ai fini fiscali al singolo socio, indipendentemente dalla corresponsione a quest'ultimo, proporzionalmente alla sua quota di partecipazione agli utili (c.d. **netto frontiera**) (29).

Scenario 2

I **soci** della società semplice ("Società Semplice") sono **persone fisiche non residenti** nel

(26) Si assume che il trattato di riferimento sia conforme alla versione del Modello di Convenzione OCSE 2014 e che non preveda disposizioni specifiche in relazione alle *partnership*. Questa è la situazione più comune che può riscontrarsi in concreto, considerato che, come sottolineato in precedenza, ad oggi, l'Italia non ha accolto le modifiche proposte dall'art. 3 del MLI in relazione all'art. 1 degli Accordi fiscali coperti rilevanti per l'Italia e che i più recenti trattati conclusi dall'Italia (*inter alia* Barbados, Cile, Hong Kong, Panama e Romania), con esclusione di quello concluso con la Repubblica Popolare cinese, presentano un testo dell'art. 1 fedele alla formulazione letterale del precedente Modello di Convenzione OCSE 2014.

(27) *Partnership Report, Example 1 e Example 4*; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2014: Commentario all'art. 1, paragrafi 5 e 6.4; Commentario all'art. 4, paragrafo 8.8; Modello di Convenzione OCSE 2017, art. 1, comma 2; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017, Commentario all'art. 1, paragrafi 6 e 12; Commentario all'art. 4, paragrafo 8.13.

(28) Si assume che la fattispecie in questione non rientri nell'ambito applicativo del regime transitorio previsto dal comma 2-*bis* dell'art. 32-*quater*.

(29) Questo appare, ad oggi, l'unico rimedio contro la doppia imposizione giuridica fruibile dai Soci, considerata l'impos-

territorio dello Stato (“Soci”). La Società Semplice detiene la partecipazione totalitaria al capitale di una società di capitali residente nel territorio dello Stato (**Subsidiary**). La *Subsidiary* distribuisce dividendi alla Società Semplice. Lo Stato di residenza dei Soci e l’Italia hanno concluso un **trattato** per evitare le **doppie imposizioni** conforme al Modello di Convenzione OCSE (“Trattato Stato Soci/Italia”) (30).

Nello scenario sopra descritto, il pagamento di dividendi a favore della Società Semplice è attribuito ai fini fiscali ai Soci ai sensi dell’art. 32-*quater*. In altri termini, nella prospettiva italiana, i **dividendi** sono **“pagati ai” Soci non residenti**. Tale articolo prevede, inoltre, l’applicazione della **ritenuta alla fonte** di cui all’art. 27 del D.P.R. n. 600/1973 alle medesime condizioni che sarebbero state applicate laddove i Soci avessero detenuto direttamente le partecipazioni nella *Subsidiary* (31).

Anche in questo scenario, si pone il tema della eventuale applicazione del Trattato Stato Soci/Italia e della conseguente limitazione della potestà impositiva italiana.

Secondo i principi riportati nel *Partnership Report*, l’applicazione del Trattato Stato Soci/Italia nel caso di specie è condizionata al trattamento fiscale accordato alla Società Semplice dalla giurisdizione di residenza fiscale dei Soci:

a) nel caso in cui (anche) lo **Stato di residenza dei Soci** consideri la **Società Semplice** come **fiscalmente trasparente** e, quindi, attribuisca ai fini fiscali ai Soci i dividendi ad essa distribuiti, questi ultimi saranno legittimati a chiedere i benefici del Trattato Stato Soci/Italia (32) (33). L’Italia dovrebbe, quindi, seguire la posizione dello Stato estero ai fini dell’applicazione del Trattato Stato Soci/Italia e limitare la misura della ritenuta alla fonte;

b) nel caso in cui lo Stato di residenza dei Soci consideri la **Società Semplice** come **opaca**, i Soci non potranno chiedere l’applicazione del Trattato Stato Soci/Italia nonostante nella prospettiva interna i dividendi siano considerati come “pagati ai” Soci (34) (soggetti passivi non residenti). La potestà impositiva dell’Italia non troverebbe, quindi, alcuna limitazione (35).

Scenario 3

I soci della società semplice (“Società Semplice”) sono **persone fisiche non residenti** nel territorio dello Stato (“Soci”). La Società Semplice detiene la **partecipazione totalitaria** nel capitale di una società di capitali non residente nel territorio dello Stato (**Subsidiary**). La *Subsidiary* distribuisce dividendi alla **Società Semplice**. Lo Stato di residenza dei Soci e l’Italia hanno concluso un trattato per evitare le doppie imposizioni conforme al Modello di Convenzione OCSE (“Trattato Stato Soci/Italia”) (36). Lo Stato di residenza della *Subsidiary* e l’Italia hanno concluso un trattato per evitare le doppie imposizioni conforme al Modello di Convenzione OCSE (“Trattato Stato *Subsidiary*/Italia”) (37). Lo Stato di residenza della *Subsidiary* e lo Stato di residenza dei Soci hanno concluso un trattato per evitare le doppie imposizioni conforme al Modello di Convenzione OCSE (“Trattato Stato *Subsidiary*/Stato Soci”) (38).

Nello scenario sopra descritto, il pagamento di dividendi sarà soggetto alla potestà impositiva dello Stato della fonte (*i.e.* lo Stato di residenza fiscale della *Subsidiary*) verosimilmente esercitata attraverso l’applicazione di una **ritenuta alla fonte**. Questo scenario ha natura triangolare e può, pertanto, condurre all’applicazione di **più trattati** (39).

Occorre esaminare due distinti sotto-scenari:

sibilità di beneficiare del credito di imposta *ex art.* 165 del T.U.I.R. in ragione della necessaria applicazione della ritenuta alla fonte di cui all’art. 27 del D.P.R. n. 600/1973 e del mancato concorso del dividendo alla formazione della base imponibile dei Soci.

(30) Cfr. nota 26.

(31) Cfr. nota 28.

(32) *Partnership Report, Example 4*; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2014: Commentario all’art. 1, paragrafi 5 e 6.4; Commentario all’art. 4, paragrafo 8.8; Modello di Convenzione OCSE 2017, art. 1, comma 2; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017, Commentario all’art. 1, paragrafi 6 e 12.

(33) Subordinatamente al verificarsi delle eventuali ulteriori condizioni previste dal Trattato Stato Soci/Italia.

(34) *Partnership Report, Example 6*, Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2014: Commentario all’art. 1, paragrafo 6.2.; Modello di Convenzione OCSE 2017, art. 1, comma 2;

Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017, Commentario all’art. 1, paragrafo 12.

(35) Cfr. M. Gazzo, “Trattamento degli utili distribuiti da società di persone italiane a soci non residenti”, in *Fiscalità internazionale*, n. 1/2004; G. Guarnerio, “Il *rebus* della tassazione degli utili da partecipazione in società trasparenti estere”, in *Fiscalità & Commercio internazionale*, n. 4/2020.

(36) Cfr. nota 26.

(37) Cfr. nota 26.

(38) Si assume che il trattato di riferimento sia conforme alla versione del Modello di Convenzione OCSE 2014 e che non preveda disposizioni specifiche in relazione alle *partnership*.

(39) Si veda in merito, R. Russo - E. Pedrazzini, *The Only Way Out Is the Way Through: Taxation of Partnerships in Italy*, 45 *European Taxation* 4 (2005). Nel dettagliato ed esaustivo articolo citato, gli autori analizzano, tra le altre, la fattispecie in cui i Soci risiedono nello Stato della *Subsidiary* e, quindi, l’applicazione dei principi del *Partnership Report* in uno scenario

Scenario 3 (a)

Lo Stato di residenza dei Soci considera la **Società Semplice** come **opaca** ai fini fiscali. Anche in questo caso, la qualificazione fiscale accordata alla Società Semplice dallo Stato di residenza della società che distribuisce i dividendi è irrilevante ai fini dell'applicazione dei trattati. Seguendo i principi espressi dal *Partnership Report*, si dovrebbe, pertanto, escludere sia l'applicazione del Trattato Stato *Subsidiary*/Italia (in quanto la Società Semplice non si qualifica come "residente" ai fini del trattato) (40) sia l'applicazione del Trattato Stato *Subsidiary*/Stato Soci (in quanto, ai fini fiscali, lo Stato di residenza dei Soci non imputa ad essi i redditi della Società Semplice) (41).

Lo Stato della fonte dei dividendi (*i.e.* Stato di residenza della *Subsidiary*) potrà, quindi, assoggettare ad **imposizione i dividendi senza limitazioni**.

Per quanto attiene alla prospettiva fiscale italiana, i dividendi in questione potrebbero astrattamente assumere **rilevanza territoriale in Italia** ai sensi dell'art. 23, comma 1, lett. g), del T.U.I.R.

Se si dovesse ammettere la rilevanza territoriale italiana dei dividendi in questione e la loro imposizione in Italia ai sensi dell'art. 32-*quater*, si dovrebbe comunque escludere l'applicazione della ritenuta alla fonte di cui all'art. 27 del D.P.R. n. 600/1973, con conseguente obbligo per i Soci di includere il dividendo nella propria dichiarazione dei redditi.

Si ritiene, tuttavia, che questa impostazione sia errata. Non è infatti possibile per l'Italia assoggettare ad imposizione i dividendi in questione per **carenza del requisito della territorialità**. Ciò in quanto la trasparenza *ex art. 32-*quater** ha caratteristiche completamente differenti e derogatorie rispetto a quella prevista dall'art. 5 del

T.U.I.R. (42). L'art. 32-*quater* costituisce, infatti, limitatamente ai dividendi, *lex specialis* rispetto alla *lex generalis* di cui all'art. 5 del T.U.I.R.; esso pertanto esclude i dividendi dall'ambito di applicazione dell'art. 5 del T.U.I.R. La trasparenza di cui all'art. 32-*quater* equipara il pagamento dei dividendi alla società semplice alla percezione degli stessi da parte dei soci; la finzione giuridico-tributaria impone esclusivamente il disconoscimento ai fini fiscali della società semplice e l'applicazione del regime fiscale dipendente dalle caratteristiche soggettive dei soci. È possibile sostenere, quindi, che la **presunzione** imposta dall'art. 32-*quater* debba assumere piena rilevanza anche ai fini dell'applicazione dell'art. 23 del T.U.I.R., escludendo così la rilevanza territoriale dei dividendi in commento.

Scenario 3 (b)

Lo Stato di residenza dei Soci considera la Società Semplice come **trasparente** ai fini fiscali. Anche in questo caso, la qualificazione fiscale accordata alla Società Semplice dallo Stato di residenza della società che distribuisce i dividendi è irrilevante ai fini dell'applicazione dei trattati.

Orbene, poiché la Società Semplice è trasparente ai fini fiscali italiani, essa non può essere considerata residente ai fini dell'art. 4 del Trattato Stato *Subsidiary*/Italia, e non può, pertanto, godere dei benefici della Convenzione. Questo a prescindere dalla circostanza che lo Stato estero di residenza della *Subsidiary* qualifichi la Società Semplice come opaca ai fini fiscali in base alla propria legge.

Nondimeno, poiché il reddito conseguito dalla Società Semplice è attribuito ai fini fiscali in capo ai Soci nel loro Stato di residenza, il **Trattato Stato *Subsidiary*/Stato Soci** dovrebbe trovare applicazione (43). Secondo i principi sanciti dal *Partnership Report*, infatti, lo Stato della fonte

che presenta entrambi gli elementi di internazionalità coperti dall'art. 32-*quater*, nel quale, tuttavia, a differenza della fattispecie sopra rappresentata, il tema controverso concerne l'applicazione di un unico trattato.

(40) *Partnership Report*, Example 3 e Example 7, Modello di Convenzione OCSE 2017, art. 1, comma 2; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017: Commentario all'art. 1, paragrafo 5.

(41) *Partnership Report*, pag. 27, par. 69: "In this situation, the partnership is not liable to tax in State P and is therefore not a resident of that state for purposes of the P-S Convention. Similarly, though P is treated as the taxpayer for purposes of the domestic law of State S and the income is allocated to P under the domestic laws of R, P is not liable to tax in State R because it is not treated as a resident. Finally, though A and B are potentially liable to tax as residents in State R, under R's allocation rules, the income is not allocated to them but to P. Thus P is not a resi-

dent of State R and A and B are not entitled to benefit from the R-S Convention with respect to the partnership's income. State S would thus be entitled to tax the income without restriction. 70. It should be noted that, in this example (as in the following examples), the tax treatment of partnerships in State S does not have any impact on the entitlement to treaty benefits. Thus, the S-R and S-P Conventions would still not be applicable with respect to the dividends if State S treated partnerships as transparent rather than taxable entities".

(42) In senso conforme, M. Piazza, "Tassazione dei dividendi per trasparenza ai soci", in *Il Sole - 24 Ore* del 16 aprile 2020.

(43) *Partnership Report*, Example 2, Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2014: Commentario all'art. 1, paragrafi 5 e 6.4, Commentario all'art. 4, paragrafo 8.8; Modello di Convenzione OCSE 2017, art. 1, comma 2; Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017: Commentario all'art. 1, paragra-

dovrebbe seguire l'attribuzione fiscale del reddito operata dallo Stato della residenza riconoscendo, quindi, l'applicazione delle disposizioni del Trattato Stato *Subsidiary*/Stato Soci in capo ai Soci e riducendo la misura della ritenuta alla fonte nel rispetto delle limitazioni previste dal trattato. L'applicazione dei principi del *Partnership Report* consente di superare, ai fini dell'applicazione del Trattato Stato *Subsidiary*/Stato Soci, lo schermo della Società Semplice.

Sotto un differente aspetto, occorre porre in evidenza come, anche in questo caso, assumano rilevanza le considerazioni espresse in relazione allo scenario 3 (a), relative all'**assenza di rilevanza territoriale del dividendo in Italia** ex art. 23 del T.U.I.R., che escludono in radice l'assoggettamento ad imposizione del dividendo in Italia. Pertanto, il tema dell'applicazione del Trattato Stato Soci/Italia perde, chiaramente, importanza.

Laddove, invece, si dovesse sostenere la rilevanza territoriale del dividendo in Italia ex art. 23 del T.U.I.R., ci si dovrebbe interrogare se l'applicazione della ritenuta alla fonte secondo le regole dettate dall'art. 32-*quater* possa essere scongiurata dall'applicazione del **Trattato Stato Soci/Italia**. A differenza degli esempi riportati nel *Partnership Report*, questo scenario prevede l'assoggettamento ad imposizione del reddito nello Stato della *partnership* che, tuttavia, non è localizzata né nello Stato di residenza dei Soci

né nello Stato di residenza della società che distribuisce i dividendi.

Orbene, l'applicazione dei principi del **Partnership Report** conduce a considerare i **Soci treaty entitled** ai fini del Trattato Stato Soci/Italia. Questo porta, quindi, ad indagare circa la natura ai fini del Trattato Stato Soci/Italia del reddito attribuito ai Soci ed assoggettato ad imposizione dall'Italia. Si ricorda, infatti, che un elemento di reddito conseguito da un soggetto non residente in Italia e *treaty entitled* può essere ivi assoggettato ad imposizione solo se tale facoltà è prevista da una delle *distributive rule* contenute nel trattato di riferimento (in questo caso, il Trattato Stato Soci/Italia). Il **dividendo** in questione non rientra, tuttavia, nell'ambito dell'art. 10, in quanto **non è pagato da una società residente in Italia**. A parere di chi scrive, questo reddito non può che essere ricompreso, quindi, nell'art. 7 (44) o 21 del trattato. Pertanto, se si assume l'assenza di una stabile organizzazione in Italia (45) (o di una base fissa, per i trattati che prevedono un articolo che ricalca l'art. 14 del Modello di Convenzione OCSE ante 2000) a cui la partecipazione ed i frutti da essa derivanti sono attribuiti (circostanza verosimile se si considera che la Società Semplice non esercita un'attività di impresa e che la mera detenzione di partecipazioni non può di per sé integrare una presenza stabile nel territorio dello Stato) (46), si dovrebbe ritenere che il Trattato Stato Soci/Italia limiti la potestà impositiva del-

fi 6 e 12; Commentario all'art. 4, paragrafo 8.13.

(44) Ovvero art. 14, per i trattati conclusi dall'Italia che prevedono un articolo che ricalca l'art. 14 del Modello di Convenzione OCSE ante 2000, laddove la società semplice eserciti, nel territorio dello Stato, una libera professione o un'altra attività indipendente di carattere analogo.

(45) In capo ai Soci non residenti per effetto della loro partecipazione alla Società Semplice. Il Commentario all'art. 5, paragrafo 43, al Modello di Convenzione OCSE 2017, chiarisce che: "In the case of an enterprise that takes the form of a fiscally transparent partnership, the enterprise is carried on by each partner and, as regards the partners' respective shares of the profits, is therefore an enterprise of each Contracting State of which a partner is a resident. If such a partnership has a permanent establishment in a Contracting State, each partner's share of the profits attributable to the permanent establishment will therefore constitute, for the purposes of Article 7, profits derived by an enterprise of the Contracting State of which that partner is a resident (see also paragraph 56 below)". Sul punto, si veda, inoltre, il Commentario al Modello di Convenzione OCSE 2017: Commentario all'art. 5, paragrafi 56, 86, 103, 156 e 159.

(46) La Relazione illustrativa al D.Lgs. 29 novembre 2018, n. 142, nella parte in cui descrive l'applicazione della misura *anti-hybrid mismatch* di cui all'art. 9 "Disallineamenti da ibridi inversi", ovvero sia quei disallineamenti da ibridi che coinvolgono un'entità considerata ai fini fiscali come trasparente in Italia e come opaca nello Stato di residenza dei soci, chiarisce quanto

segue: "L'unica fattispecie in cui il reddito della entità italiana fiscalmente trasparente non è assoggettato ad imposizione in Italia nelle mani del socio non residente (che si verifica laddove le attività della società trasparente non si qualificano alla stregua di stabile organizzazione in base alle disposizioni della Convenzione per evitare le doppie imposizioni in essere tra l'Italia e lo Stato di residenza del socio estero) non può generare un caso di deduzione senza inclusione proprio perché, affinché la Convenzione sia applicabile, è richiesto che lo Stato di residenza del socio estero imputi al proprio residente il reddito della società italiana con la conseguenza che ciò determina appunto l'inclusione del reddito della società trasparente italiana". In un precedente articolo, S. Grilli, "Brevi note in tema di applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni alle società di capitali trasparenti ai fini IRES", in *Riv. dir. trib.*, n. 9/2006, parte I, avente ad oggetto l'analisi della risoluzione n. 171/E del 19 dicembre 2005, concernente l'applicazione della Convenzione tra Italia e Cipro ratificata con Legge 10 luglio 1982, n. 564, e in vigore dal 9 giugno 1983, a favore del socio cipriota di una società a responsabilità limitata in regime di trasparenza fiscale ex art. 115 del T.U.I.R., chi scrive ha sostenuto, in relazione all'ipotesi in cui Cipro considerasse la società italiana come trasparente ai fini fiscali, che: "Il reddito rinveniente da detta attività è imponibile in Italia se e nella misura in cui essa configura una stabile organizzazione ai sensi della norma interna e convenzionale".

l'Italia impedendo, quindi, di assoggettare ad imposizione il flusso di dividendi attribuibile ai Soci (47).

Secondo entrambe le linee interpretative sopra descritte, la **possibilità per l'Italia** di assoggettare ad **imposizione** in capo ai soci non residenti della società semplice i dividendi da essa ricevuti da una società non residente dovrebbe essere, pertanto, **esclusa**.

4. Conclusioni

Le modifiche apportate dal D.L. 8 aprile 2020, n. 23, al regime fiscale degli utili distribuiti a società semplici, devono essere accolte con favore poiché risolvono importanti criticità interpreta-

tive ed applicative emerse in relazione alla precedente versione dell'art. 32-*quater*. L'estensione dell'ambito applicativo della disciplina in questione, tale da ricomprendere anche **fattispecie transnazionali**, rinnova l'interesse sul tema dell'applicazione delle disposizioni dei **trattati** per evitare le **doppie imposizioni** conformi al Modello di Convenzione OCSE alle *partnership* (*rectius* entità fiscalmente trasparenti). Si auspica, quindi, un intervento ufficiale di prassi che, nel trattare in modo diffuso il regime fiscale degli utili distribuiti a società semplici, affronti anche i correlati temi di natura internazionale evidenziando l'adozione di una linea interpretativa conforme con i principi OCSE.

(47) Cfr. R. Russo - E. Pedrazzini, op. cit.; M. Gusmeroli, op. cit.; S. Grilli, op. cit.; R. Baggio, *Il principio di territorialità ed i limiti alla potestà tributaria*, Milano, 2009.