

APPUNTAMENTO INTERNAZIONALE

Martedì 17 maggio 2022

L'attuazione della nuova disciplina delle CFC
Giovanni Rolle

La vigente disciplina CFC: un quadro di sintesi

Decorrenza	Provvedimento	Descrizione
2019	Direttiva (UE) 2016/1164	Norme contro le pratiche di elusione fiscale - Articolo 7 Norme sulle società controllate estere
2019	D. lgs. 29 novembre 2018, n. 142	Attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio - Art. 4 Modifiche all'articolo 167 del Testo unico delle imposte sui redditi
2021	Provvedimento 27 dicembre 2021, Prot. n. 376652/2021	Nuovi criteri per determinare con modalità semplificata l'effettivo livello di tassazione di cui al comma 4, lettera a), dell'articolo 167 del TUIR
2021	Circolare 27 dicembre 2021, n. 18/E	Commento alla disciplina in vigore dal 2019 e raccordo con i provvedimenti attuativi anteriori
Futura	Proposta di direttiva COM(2021) 565 final del 22 dicembre 2021	Unshell/ATAD3 - Tassazione per trasparenza shell companies (articolo 11, paragrafo 2)
Futura	Proposta di direttiva COM(2021) 823 final del 22 dicembre 2021	Income inclusion rule Pillar 2 OCSE (attuazione in ambito UE)

La vigente disciplina CFC: un quadro di sintesi (*segue*)

Soggetti passivi

» Il Decreto ATAD ha aggiunto le stabili organizzazioni («SO») di soggetti non residenti all'elenco previgente che già includeva, oltre ai soggetti IRES, le persone fisiche e le società di persone.

Soggetti esteri controllati

» Nessuna modifica per quanto riguarda i soggetti esteri controllati, individuati con la stessa formula («*le imprese, le società e gli enti*») vigente fino al 2018, inclusa la specificazione per la quale sono incluse le relative SO. Si considerano, inoltre, soggetti controllati le SO all'estero di soggetti residenti che abbiano optato per il regime di *branch exemption*.

Controllo

» Al tradizionale concetto di controllo, di diritto e di fatto, anche indiretto, previsto dalla norma previgente, il Decreto ATAD ha aggiunto un'ulteriore ipotesi incentrata sulla nozione di partecipazione (diretta o indiretta) agli utili, con una soglia del 50%.

La vigente disciplina CFC: un quadro di sintesi (*segue*)

Presupposti

- » Livello di imposizione effettiva dei soggetti esteri inferiore alla metà di quella a cui sarebbero stati assoggettati qualora residenti in Italia;
- » Fonte dei proventi (oltre 1/3 passivi - geograficamente mobili)

Esimente unica dell'attività economica effettiva

- » Esonero dal regime di tassazione per trasparenza se il soggetto controllato estero svolge «*un'attività economica effettiva, mediante l'impiego di personale, attrezzature, attivi e locali*».

Interpelli e contraddittorio preventivo

- » Disciplina invariata rispetto alla norma previgente.

CFC – il requisito dei livelli di imposizione (prassi amministrativa post-ATAD relativa al Provvedimento 16 settembre 2016)

- PdD 6 aprile 2021, n. 5 – Il regime holding del Lussemburgo non è equivalente a quello italiano ai fini del Provvedimento AE 16 settembre 2016, n. 143239, in quanto il recupero a tassazione dei costi opera solo al momento dell'eventuale cessione della partecipazione e nei limiti della plusvalenza
- PdD 6 aprile 2021, n. 8 - Nel calcolo della tassazione effettiva estera e della tassazione virtuale domestica, l'indeducibilità degli interessi passivi (articolo 96, TUIR) non costituisce variazione non permanente con riversamento certo e predeterminato in base alla legge dal momento che in assenza di interessi attivi o di ROL capienti tale eventualità potrebbe non verificarsi mai.
- PdD 6 aprile 2021, n. 9 – Nel confronto fra i livelli di tassazione nominale occorre considerare la sola imposta sul reddito cui è soggetta la società estera, mentre non rileva la tassazione che subiranno i soci al momento dell'effettiva distribuzione.

Il «nuovo» provvedimento del 27 dicembre 2021 («criteri per determinare con modalità semplificata l'effettivo livello di tassazione»)

- Presa in conto delle imposte sul reddito prelevate in **Stati diversi** da quello di residenza o localizzazione/insediamento ed esplicita esclusione dell'**IRAP**
- Regole sulla neutralizzazione delle **variazioni temporanee**: conflitto con i criteri direttivi (*“modalità semplificate”*)?
- Conferma degli altri criteri (irrilevanza dei regimi opzionali, delle limitazioni al riporto delle perdite, etc.)
- Conferma del criterio di equivalenza dei regimi **holding** (ma v. PdD 6 aprile 2021, n. 5)
- Abbandono del criterio del Provvedimento 16 settembre 2016 che trascurava le *«agevolazioni di carattere non strutturale riconosciute dallo Stato estero, per un periodo non superiore a cinque anni, alla generalità dei contribuenti»*
- Nelle «motivazioni» sono «fatte salve, **laddove compatibili** con la nuova disciplina, le indicazioni fornite con i precedenti documenti di prassi» (ma v. gli allegati alla Circolare 18/E del 27 dicembre 2021)

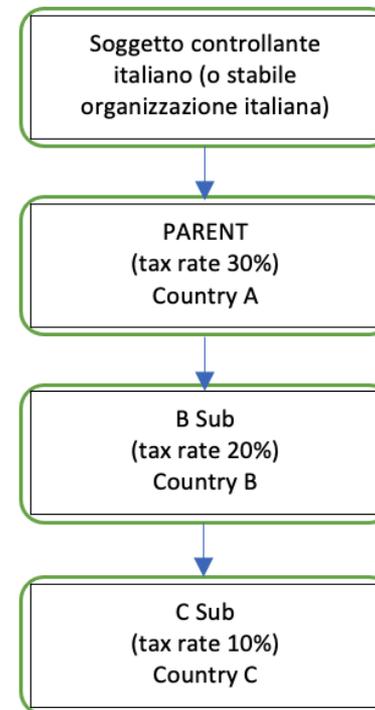
La circolare 18/E del 27 dicembre 2021

Principi generali

- Identità di regole per la valutazione del livello di imposizione effettivo fra CFC e dividendi
- Non sanzionabilità dei comportamenti conformi al provvedimento del 16 settembre 2016 ante 27 dicembre 2021 (esercizi solari 2019 e 2020)

Rimedio alla doppia imposizione

- Presa in conto delle imposte assolute in base alla disciplina CFC degli Stati di eventuali controllanti intermedie (rimedio a rilevante lacuna della ATAD)



La circolare 18/E del 27 dicembre 2021 (segue)

Attività infragruppo

- Costituiscono attività di compravendita di beni con parti correlate anche le operazioni di intermediazione rispetto a soggetti terzi: «*rivendita a terzi indipendenti di beni acquistati da imprese associate*» e «*rivendita a imprese associate di beni dalla stessa acquistati da terzi indipendenti*»
- Costituisce prestazione di servizi a parti correlate anche la prestazione a terzi di servizi acquistati da parti correlate
- Rileva la nozione di servizi «a basso valore aggiunto» del decreto 14 maggio 2018 (ossia alle Guidelines OCSE 2017)

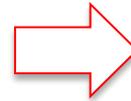
L'esimente dello svolgimento di un'attività economica effettiva

- «Recupero» indiretto del requisito del «radicamento» ma solo nel quadro complessivo delle circostanze di fatto
- Società holding: il requisito dell'autonomia gestionale
- Il criterio della connessione effettiva fra attività e struttura

La circolare 18/E del 27 dicembre 2021 (segue)

Trasferimento di sede

- Neutralità del trasferimento fra Stati esteri
- Disconoscimento dei valori di mercato per le CFC trasferite in Italia: *«se una società estera che trasferisce la propria sede in Italia si è qualificata come CFC nel periodo di residenza all'estero e i suoi redditi sono stati tassati per trasparenza in Italia, si ritiene che le attività e le passività della suddetta società debbano assumere valori fiscali pari a quelli utilizzati ai fini della disciplina CFC al 31 dicembre dell'ultimo esercizio di tassazione per trasparenza»*

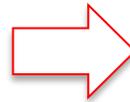


Compatibilità
con la ATAD ?

La circolare 18/E del 27 dicembre 2021 (segue)

I dividendi distribuiti dalle CFC

Deduzione dalla base imponibile del percettore dell'imposta assoluta in base alla disciplina CFC



Dubbia conformità all'articolo 167, comma 10, TUIR («gli utili distribuiti ... non concorrono alla formazione del reddito ...»)

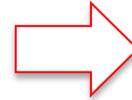
Contrasto con la ATAD

Violazione del divieto di doppia imposizione interna (articolo 163, TUIR)

La circolare 18/E del 27 dicembre 2021 (segue)

Continuità dei presupposti

- *«In continuità con quanto già chiarito nella precedente circolare n. 23 del 2011, si ritiene che una volta che si sia reso applicabile il regime di imputazione dei redditi di una CFC, **tale regime** (ad eccezione, ovviamente, nell'ipotesi di perdita di controllo sulla entità estera) **non può essere modificato sulla base dell'andamento degli indicatori** di cui di cui all'articolo 167, comma 4, lettere a) e b) del TUIR».*



Contrasto con il testo normativo e con il principio di autonomia dei periodi d'imposta

Interpretazione non retroattiva ?