

LA TASSAZIONE DEI DIVIDENDI PERCEPITI DA CONTROLLATE A FISCALITA' PRIVILEGIATA

Riformulata la normativa sulle controlled foreign companies (cfc) e la definizione di regimi a fiscalità privilegiata.

1. La nuova disciplina delle controlled foreign companies (CFC)

Il D.Lgs. 29 novembre 2018, n. 142, di recepimento della Direttiva UE 2016/1164 (c.d. Anti Tax Avoidance Directive o "ATAD"), apporta rilevanti modifiche alla disciplina dell'art. 167 del T.U.I.R., in base al quale è fiscalmente imputato al contribuente controllante, – in proporzione alla quota di partecipazione detenuta e tassato con l'aliquota media applicata sul suo reddito complessivo, purché non inferiore al 24% – il reddito prodotto da determinate società o enti non residenti (le c.d. controlled foreign companies o "cfc"). Tali sono, fino al periodo d'imposta in corso al 31.12.2018, le società residenti non solo in Paesi a fiscalità privilegiata (livello nominale di tassazione inferiore al 50% a quello italiano), ma anche in Paesi diversi da quelli a fiscalità privilegiata ma con tassazione effettiva inferiore del 50% a quella italiana e con proventi che per più del 50% siano di natura "passiva" (es. proventi finanziari, royalties, servizi infragruppo).

La nuova formulazione dell'art. 167, valida dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 31.12.2018, estende l'ambito soggettivo di applicazione alle stabili organizzazioni italiane di soggetti non residenti, e qualifica come cfc le società o enti (e le loro stabili organizzazioni) che: a) siano assoggettati a tassazione effettiva inferiore alla metà di quella a cui sarebbero virtualmente soggetti qualora residenti in Italia e b) i cui proventi siano rappresentati, per oltre un terzo da passive income.

Quanto alla condizione a), un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate indicherà i criteri per effettuare, con modalità semplificate, il calcolo del tax rate "virtuale", ai soli fini Ires (non rilevando l'irap), della cfc, rideterminandone reddito con le disposizioni fiscali interne (senza considerare le variazioni temporanee dell'imponibile), per confrontarlo col tax rate effettivo.

Quanto alla condizione b), il legislatore considera passive income i seguenti proventi:

- interessi o qualsiasi altro reddito generato da attivi finanziari;
- canoni o qualsiasi altro reddito generato da proprietà intellettuale;
- dividendi e redditi derivanti dalla cessione di partecipazioni;
- redditi da leasing finanziario;
- redditi da attività assicurativa, bancaria e altre attività finanziarie;
- proventi derivanti da operazioni di acquisto e vendita di beni e con valore economico aggiunto scarso o nullo, effettuate con soggetti che, direttamente o indirettamente, controllano il soggetto controllato non residente, ne sono controllati o sono controllati dallo stesso soggetto che controlla il soggetto non residente;
- proventi derivanti da prestazioni di servizi, con valore economico aggiunto scarso o nullo, effettuate a favore di soggetti che, direttamente o indirettamente, controllano il soggetto controllato non residente, ne sono controllati o sono controllati dallo stesso soggetto che controlla il soggetto non residente.

Per evitare la doppia imposizione, il controllante residente può portare in detrazione le imposte pagate all'estero dalla cfc sugli utili che hanno concorso alla formazione del proprio reddito nonché

quelle da lui stesso pagate all'estero all'atto della distribuzione degli utili stessi, fino a concorrenza delle imposte italiane calcolate sul medesimo reddito estero a lui imputato. Inoltre, al momento della distribuzione, gli utili della cfc non concorrono alla formazione del reddito del controllante residente fino all'ammontare del reddito già a lui imputato, ancorché negli esercizi precedenti.

Il nuovo regime cfc non si applica se viene dimostrato che la società o ente non residente svolge volge un'attività economica effettiva, mediante l'impiego di personale, attrezzature, altre attività e locali, non rappresentando in questo caso l'insediamento estero, secondo consolidata giurisprudenza della Corte UE, una "costruzione artificiosa volta a conseguire un indebito vantaggio fiscale". La locuzione "attività economica" è più ampia di quella precedente di "attività industriale o commerciale" e pare consentire anche a società che conseguono prevalentemente passive income (es. holding di partecipazioni) di fornire la prova di dotazione di fattori produttivi "leggeri", ma adeguati alla propria attività economica. Si evidenzia comunque che, ancora una volta, gli obblighi di recepimento della Direttiva UE non eliminano il vizio del legislatore nazionale di ribaltare sul contribuente l'onere della prova dell'esistenza di motivi non fiscali, ed esimere l'Amministrazione dall'obbligo di fornire sufficienti indizi di elusione fiscale.

L'Agenzia delle entrate, prima di procedere all'emissione dell'avviso di accertamento, deve consentire all'interessato di fornire, nel termine di novanta giorni, le prove per la disapplicazione delle disposizioni in commento e, qualora non le ritenga idonee, dovrà darne specifica motivazione nell'avviso di accertamento.

2. La tassazione dei dividendi provenienti da regimi fiscali privilegiati

Anche qualora l'entità estera controllata non sia considerata cfc e i suoi redditi non siano imputati per trasparenza al soggetto controllante residente, gli utili prodotti potrebbero essere tassati integralmente (invece che al 5% per le società di capitali o con l'imposta sostitutiva del 26% per le persone fisiche) al momento della distribuzione, se provenienti da un Paese a regime fiscale privilegiato.

Il D.Lgs. 142/2018 introduce il nuovo art. 47-bis del DPR 917/86, che considera privilegiati i regimi fiscali di Stati o territori, diversi da quelli appartenenti all'Unione Europea, dall'Islanda e dalla Norvegia:

- a) nel caso in cui l'impresa o l'ente non residente controllato sia assoggettato a tassazione effettiva inferiore alla metà di quella a cui sarebbe soggetto qualora residente in Italia;
- b) in mancanza del requisito del controllo, laddove il livello nominale di tassazione, anche per effetto di regimi speciali, risulti inferiore al 50% di quello applicabile in Italia.

La tassazione integrale colpisce anche gli utili derivanti da una partecipazione di controllo, anche di fatto diretto o indiretto, in una società di un Paese non a fiscalità privilegiata che consegua dividendi da società di un Paese a fiscalità privilegiata. Ad esempio, Alfa (Italia) partecipa all'80% in Beta (Regno Unito), la quale partecipa al 100% in Gamma (Is. Cayman). Gli utili distribuiti da Beta a Alfa sono esenti al 95% per la quota riferibile al Regno Unito, dovendo Alfa fornire al riguardo una ricostruzione analitica dell'origine degli stessi, in assenza della quale trova applicazione la presunzione di distribuzione prioritaria degli utili provenienti dal Paese a fiscalità privilegiata.

Sono previsti due correttivi:

- i) se si dimostra che, sin dal primo periodo di possesso della partecipazione, non si consegue l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori a regime fiscale privilegiato, l'imposizione integrale dei dividendi è disattivata;

ii) se si dimostra lo svolgimento di un'attività economica effettiva, mediante l'impiego di persone, attrezzature, attivi e locali, le conseguenze sono le seguenti:

- gli utili percepiti dal socio residente società di capitali non sono imponibili per il 50% del loro ammontare;
- il soggetto controllante residente, persona fisica o società di capitali, ha diritto a un credito d'imposta pari alle imposte assolte dalla società partecipata sugli utili prodotti durante il periodo di possesso della partecipazione, naturalmente in proporzione alla quota imponibile degli utili spettategli ed entro l'importo dell'imposta italiana relativa a tali utili.

È anche previsto che, se al momento della distribuzione degli utili la società estera beneficia di un regime fiscale privilegiato, ma non ne beneficiava in base alle regole vigenti nell'anno della "produzione" del reddito (in quanto non inclusa nella black list), i dividendi distribuiti non sono soggetti a tassazione integrale.

27 febbraio 2019