

CFC white list e imposte pagate in Stati diversi da quello di residenza

Stefano Loconte - Professore a contratto di Diritto Tributario presso l'Università degli Studi LUM "Jean Monnet"
Roberto Rigoldi - Dottore commercialista e revisore contabile, Loconte & Partners

Con il provvedimento del 16 settembre 2016, l'Agenzia delle Entrate ha fissato i criteri per determinare, in via semplificata, l'effettivo livello di tassazione estera previsto dalla disciplina controlled foreign companies - CFC, come risultante dopo le modifiche introdotte dal decreto Internazionalizzazione imprese. Pur dirimendo alcune problematiche, l'interpretazione adottata dall'Agenzia delle Entrate appare ancora eccessivamente restrittiva sotto il profilo della presa in conto delle imposte prelevate in Stati diversi da quello in cui i soggetti controllati sono localizzati.

Con l'introduzione del comma 8-*bis* dell'art. 167 TUIR, ad opera del D.L. n. 78/2009, il Legislatore ha esteso la disciplina CFC a quei **soggetti controllati** localizzati in Stati o territori **non a regime fiscale privilegiato** che sono assoggettati a una tassazione *in loco* inferiore a più della metà di quella cui sarebbero stati soggetti in Italia (lettera a) e i cui redditi derivano prevalentemente da passive income o proventi derivanti dalla prestazione di servizi infragruppo (lettera b).

Il decreto Internazionalizzazione (art. 8, D.Lgs. n. 147/2015) ha demandato a un provvedimento dell'Agenzia delle Entrate l'indicazione dei **criteri di determinazione delle condizioni** di cui all'art. 167, comma 8-*bis*, lettera a), TUIR.

Ecco l'impostazione adottata dall'Agenzia.

Con il provvedimento 16 settembre 2016, prot. n. 143239, l'Agenzia delle Entrate precisa, da un lato, quali tipologie di imposte estere devono essere considerate per la quantificazione della **tassazione effettiva estera**, dall'altro quali imposte italiane rilevano per la determinazione della **tassazione virtuale domestica**.

Leggi anche

- [CFC: come determinare il tax rate non black list](#)
- [CFC: i criteri per quantificare tassazione domestica ed estera](#)

In particolare, il provvedimento chiarisce che, nella determinazione della tassazione effettiva, **non rilevano** gli eventuali **crediti d'imposta** per i redditi prodotti in Stati diversi da quello di localizzazione. L'esclusione risulta essere, tuttavia, in contrasto con le finalità perseguite dal Legislatore del D.Lgs. n. 147/2015; e, nello specifico, con la finalità del cd. "**credito indiretto**" o "**underlying tax credit**".

Il credito d'imposta indiretto è stato introdotto nell'ordinamento italiano dal D.Lgs. n. 147/2015. Il credito è riconosciuto, in determinate circostanze, sui dividendi e sulle plusvalenze derivanti dalle partecipazioni in società residenti in Stati o territori a regime fiscale privilegiato. La circolare n. 35/E del 4 agosto 2016 chiarisce che "si tratta di un credito d'imposta indiretto, in quanto è riconosciuto in ragione delle **imposte pagate all'estero** non dal contribuente beneficiario del credito stesso, ma dalla società partecipata dalla quale provengono gli utili tassati in Italia". La norma, a detta della stessa Agenzia, si prefigge lo scopo di razionalizzare le discipline rivolte alle imprese che operano sui mercati internazionali.

Tale principio non appare perseguito tramite l'adozione dei suddetti criteri di determinazione

della tassazione effettiva estera.

L'impostazione dell'Agenzia delle Entrate risulta, infatti, essere in contrasto con il dato testuale del comma 8-*bis* che si limita a considerare semplicemente la tassazione effettiva senza ulteriori specificazioni e, *lato sensu*, anche con la sua stessa *ratio* normativa, individuata dalla relazione illustrativa del D.L. n. 78/2009, nell'estensione della disciplina CFC a quei soggetti che beneficiano di una tassazione particolarmente privilegiata. Fine, tra l'altro, confermato anche dalla stessa Agenzia, nella circolare n. 51/E del 6 ottobre 2010 (par. 5.1).

L'impostazione non è nemmeno coerente con i criteri disposti dal Legislatore per il calcolo dell'imposta dovuta sul reddito della CFC. L'art. 167, commi 6 e 7, TUIR prevedono, infatti, la possibilità di detrarre le imposte pagate all'estero a titolo definitivo e quelle pagate dal soggetto partecipato sui propri redditi. Possibilità che è stata estesa dal D.Lgs. n. 147/2015, al caso di distribuzione di dividendi o di realizzo di plusvalenze in ipotesi di disapplicazione della disciplina CFC per mezzo della cd. **prima esimente** di cui all'art. 167, comma 5, lettera a), TUIR (**effettiva attività industriale o commerciale**).

La **spettanza del credito indiretto** è ribadita anche dal D.M. 21 novembre 2001, n. 429 che (art. 3, comma 3) ammette, a detrazione dall'imposta dovuta, le "imposte sui redditi pagate all'estero a titolo definitivo dall'impresa, società o ente non residente", **senza limitazione alcuna al Paese estero** nel quale il pagamento è effettuato.

Malgrado l'infelice formulazione letterale, sono, invece, da accogliersi in senso positivo, i chiarimenti forniti dal provvedimento n. 143239 del 2016 in tema di equiparazione dell'imposizione italiana nei limiti del 5% del dividendo o della plusvalenza di cui agli articoli 87, comma 1, lettera c), e 89, comma 3, TUIR, "a un regime di esenzione totale che prevede, nello Stato di localizzazione della controllata, l'integrale indeducibilità dei costi connessi alla partecipazione".

Si consideri, infatti, il caso di una società **holding comunitaria** che percepisca un dividendo assoggettato a ritenuta alla fonte nello Stato di residenza del soggetto erogante; tale dividendo sarebbe stato escluso da imposizione se fosse stato erogato nel suo Paese di residenza.

L'Agenzia delle Entrate sosteneva, in passato, nella circolare n. 51/E del 2010, che, nonostante la sostanziale equivalenza tra l'esenzione totale e l'indeducibilità dei costi, da un lato, e la tassazione dell'1,375% a fronte della deducibilità dei costi dall'altro, le holding in possesso esclusivamente di partecipazioni con i requisiti per la participation exemption di cui all'art. 87 TUIR, ricadevano nell'ambito applicativo della disciplina CFC (cfr. Corte di Giustizia UE, sentenza 19 novembre 2009, C-540/07, par. 32 e 33, nonché Avvocato generale, conclusioni presentate il 16 luglio 2009, par. 30, ove si fa riferimento all'analoga posizione espressa dalla Commissione europea).

Ciò detto, nel caso in esempio, si potevano profilare **due scenari** in funzione della considerazione (o meno) del **credito d'imposta indiretto** nella determinazione della **tassazione effettiva estera**.

Nel primo scenario

Si sarebbe teoricamente applicata la disciplina CFC determinando la tassazione effettiva in funzione dell'integrale esclusione da imposizione del dividendo - la tassazione effettiva (pari a zero) sarebbe risultata, infatti, inferiore alla metà di quella italiana, in ipotesi pari a 1,375%, salvo detrazione del credito estero pari al 5% della ritenuta.

Nel secondo scenario

Non si sarebbe applicata la disciplina CFC determinando la tassazione effettiva in funzione dell'imposizione nello Stato di residenza del soggetto erogante.

Il provvedimento n. 143239/2016 - oltre a chiarire che, in situazioni simili al caso di specie, la tassazione effettiva deve essere determinata secondo le logiche del primo scenario, senza possibilità alcuna di considerare, nel computo della tassazione effettiva, il credito d'imposta

estero - parrebbe equiparare, in senso sostanziale, l'imposizione italiana a quella estera, nel calcolo della determinazione effettiva, sostenendo, quindi, in ogni scenario, la non applicazione della disciplina CFC.

Quest'impostazione appiana le distorsioni dell'impianto normativo di riferimento, prodotte a seguito dell'**esclusione del credito indiretto** nel calcolo della tassazione effettiva. Si pensi all'ingiustificata e generalizzata penalizzazione che, altrimenti, sarebbe gravata in capo alle controllate residenti in Stati o territori in cui si prevede, quale rimedio alle doppie imposizioni, il metodo dell'esenzione anziché quello del credito d'imposta.