

Norme & Tributi

Nelle società ibride va sventata la possibilità della doppia deduzione

ANTI ELUSIONE

Da considerare il principio dei disallineamenti per le società di Stati diversi

Va anche evitata la duplice inclusione dei redditi nei due Paesi

Pagina a cura di Marco Piazza

Oltre alle norme in tema di disallineamento da ibridi che riguardano gli strumenti finanziari aventi opposta qualificazione in due diverse giurisdizioni (si veda il Sole 24 ore del 28 novembre 2019), il decreto legislativo 142/2018 contiene ulteriori disposizioni che hanno l'obiettivo di contrastare l'utilizzo di società ed enti cui viene attribuito un differente trattamento fiscale nei vari Stati, come disposto dalle direttive comunitarie Atad 1 e 2.

Una prima tipologia è quella delle entità ibride che pur avendo natura opaca nel proprio Stato di localizzazione sono considerate trasparenti da parte dei propri soci esteri. Esse possono fare pagamenti deducibili, anche nell'ambito di un consolidato nazionale, a favore della propria controllante estera che, invece, non riconosce autonoma soggettività alla propria partecipata in quanto trasparente e non recepisce nel proprio reddito imponibile i pagamenti ricevuti. Si verifica quindi un ulteriore caso di "deduzione senza inclusione" o "D/NI", in cui lo Stato del pagatore è tenuto a negare la deducibilità del costo sostenuto e in difetto si applica la tassazione nello Stato del beneficiario (*defensive rule*). A evitare effetti pregiudizievole, non occorre tuttavia porre in essere alcun correttivo in presenza di "reddito a doppia inclusione", e

cioè di proventi conseguiti e quindi tassabili sia nello Stato di localizzazione dell'entità ibrida che in quello della controllante.

Per quanto riguarda l'Italia, la casistica in esame potrebbe riguardare i pagamenti fatti da società italiane opache ai propri soci esteri i quali, ove considerino l'entità italiana come trasparente e quindi ibrida, non includono nel proprio imponibile i proventi percepiti. Non rilevano invece i pagamenti ricevuti dai soci italiani di entità estere, le quali vengono comunque quivi considerate soggetti passivi dell'Ires e come tali opache. Il disallineamento può verificarsi anche nel caso opposto delle entità ibride inverse, le quali sono trasparenti nel proprio Stato, ma vengono viceversa considerate opache nello Stato dei propri soci.

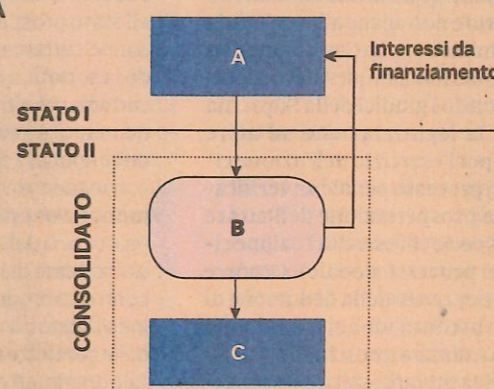
Le entità ibride inverse possono pertanto ricevere pagamenti, di regola deducibili da parte di chi li effettua, i quali non sono assoggettati a tassazione neppure in capo ai propri partecipanti dato il loro regime di assoluta trasparenza; e dall'altro lato, nello Stato di residenza dei partecipanti, l'entità è considerata opaca e quindi i redditi da essa conseguiti non sono tassabili se non al momento della distribuzione. Per quanto riguarda l'Ita-

lia, questa casistica potrebbe determinare l'indeducibilità dei pagamenti fatti a favore di società ibride inverse straniere, con possibili effetti anche per gli organismi collettivi esteri ivi considerati trasparenti ma non nello Stato dei propri partecipanti. Le società italiane, quanto ai pagamenti ricevuti, non possono invece di regola considerarsi ibride inverse trasparenti data la tassazione che si applica in capo ad esse, o in capo ai propri soci per le società di persone, salvo il caso degli Oicr italiani cui la legge attribuisce un preciso regime di esenzione a prescindere dall'eventuale disallineamento. Va peraltro notato che il decreto legislativo 142/2018 interviene anche nel caso dei cosiddetti disallineamenti importati in cui, con una sorta di interposizione, un pagamento deducibile cui corrisponde un provento tassabile in altro Stato va indirettamente a finanziare oneri deducibili che generano un disallineamento, senza che tale effetto venga rimosso nelle giurisdizioni estere interessate.

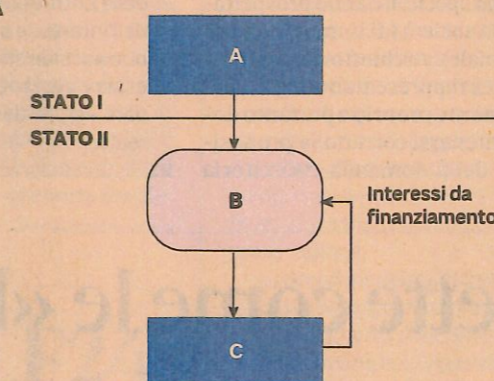
L'indeducibilità dei pagamenti prevista nelle predette ipotesi di deduzione senza inclusione trova comunque gli stessi limiti degli strumenti finanziari ibridi, essendo circoscritta ai pagamenti tra imprese associate o agli accordi strutturati anche con soggetti terzi. Ad ogni buon conto, l'utilizzo di società ibride inverse è destinato a ridursi con il diffondersi di norme nazionali, a seguito delle azioni intraprese sia in sede comunitaria con la direttiva Atad 1 che da parte dell'Ocse nelle raccomandazioni contenute nei report Beps 2 e 6, volte ad introdurre e rafforzare la disciplina Cfc (*Controlled foreign companies*) delle controllate estere. Ad esigenze analoghe risponde anche la disposizione della Atad 2 e recepita anche in Italia la quale, con esclusione degli Oicr, impone la tassazione dei redditi conseguiti da entità ibride inverse qualora controllate da soci ivi non residenti.

GLI ESEMPI

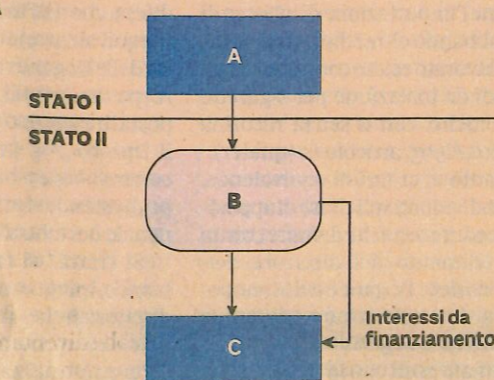
ENTITÀ IBRIDA DEDUZIONE SENZA INCLUSIONE
B è una entità trasparente in I e opaca in II



ENTITÀ IBRIDA DEDUZIONE SENZA INCLUSIONE
B è una entità opaca in I e trasparente in II



ENTITÀ IBRIDA INVERSA: DOPPIA DEDUZIONE
B è una entità trasparente in I e opaca in II



NESSUN AGGIRAMENTO

Interessate anche le stabili organizzazioni

L'Ocse ha dedicato un rapporto nell'ambito del progetto Beps

Le norme di contrasto alle fattispecie ibride non si limitano alle casistiche di deduzione senza inclusione, ma affrontano anche situazioni di doppia deduzione dello stesso pagamento in due giurisdizioni (la cosiddetta doppia deduzione o "D/D").

Il caso è quello dei pagamenti fatti dalle entità ibride inverse che sono deducibili nello Stato cui sono localizzate e considerate opache e nello Stato dei soci esteri ove l'entità è vista come trasparente.

In questi casi sta allo Stato del socio neutralizzare il disallineamento negando la deduzione del costo sostenuto e, in assenza di intervento di questi tocca all'altro Stato (quello di localizzazione della società) intervenire.

Resta ferma la regola secondo cui la neutralizzazione del disallineamento non opera in presenza di "reddito a doppia inclusione", e cioè di proventi conseguiti e quindi tassabili sia nello Stato di localizzazione dell'entità ibrida che in quello della controllante.

Vale inoltre la regola secondo cui l'indeducibilità è limitata ai casi di transazioni tra imprese associate o agli accordi strutturati anche con soggetti terzi.

Anche le stabili organizzazioni, a cui l'Ocse ha dedicato un rapporto nell'ambito della Action 2, sono infine attratte nel regime dei disallineamenti ibridi.

Un primo caso è del tutto analogo a quello della doppia deduzione dei pagamenti fatti dalle

società ibride inverse: i costi sostenuti dalla stabile organizzazione possono infatti risultare deducibili sia per questa, sia per la casa madre, se non si applica il regime della *branch exemption*, salva la presenza di reddito a doppia inclusione in entrambe le giurisdizioni.

La particolare natura delle stabili organizzazioni si presta tuttavia ad altre tipologie di disallineamento nella forma di deduzione senza inclusione.

Un primo caso è quello della stabile organizzazione che viene disconosciuta come tale dalla legislazione dello Stato in cui si trova i cui pagamenti ricevuti non vengono conseguentemente ivi tassati e neppure dalla casa madre: salve le convenzioni contro le doppie imposizioni il disallineamento viene pertanto evitato imponendo la tassazione nello Stato di residenza della casa madre, considerando anche, per quanto riguarda l'Italia, l'inapplicabilità del regime di *branch exemption* in tali evenienze.

Altro simile caso è quello della stabile organizzazione riconosciuta sia nel proprio Stato che in quello della casa madre, in cui, per effetto di diverse regole di allocazione dei pagamenti ricevuti, questi vengono attribuiti da uno Stato all'altro, senza risultare perciò tassati in alcuna giurisdizione.

Oppure, in modo analogo, la stabile organizzazione potrebbe anche beneficiare della deduzione di costi "nozionali" per servizi resi dalla casa madre quando invece le regole ivi vigenti non impongono la necessità di riconoscere alcun reddito imponibile.