

FISCALITÀ INTERNAZIONALE

Il controllo allargato ai fini CFC in ipotesi di joint-venture

di Marco Bargagli

Seminario di specializzazione

IL NUOVO PROVVEDIMENTO E LA CIRCOLARE DELLA NUOVA DISCIPLINA CONTROLLED FOREIGN COMPANIES

 Disponibile in versione web: partecipa comodamente dal Tuo studio!

[accedi al sito >](#)

Come noto, la tassazione per trasparenza ai fini CFC si applica al **ricorrere congiunto** delle due **condizioni** previste dall'[articolo 167, comma 4, Tuir](#), ossia quando i **oggetti controllati esteri**:

- sono assoggettati a **tassazione effettiva** inferiore alla metà di quella a cui sarebbero stati soggetti **qualora fossero stati residenti in Italia**;
- hanno iscritto in bilancio **oltre un terzo dei proventi rientranti in una o più delle seguenti categorie**:
 1. **interessi** o qualsiasi altro reddito generato da **attivi finanziari**;
 2. **canoni** o qualsiasi altro reddito **generato da proprietà intellettuale**?
 3. **dividendi** e redditi derivanti dalla **cessione di partecipazioni**;
 4. redditi da **leasing finanziario**;
 5. redditi da **attività assicurativa, bancaria** e altre **attività finanziarie**?
 6. proventi derivanti da operazioni di **compravendita di beni** 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;
 7. **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.

Un aspetto di particolare rilevanza riguarda la **nuova nozione di controllo societario**, al ricorrere del quale **scatta la tassazione in Italia** dei redditi prodotti oltre frontiera da parte **dell'impresa estera controllata**.

L'[articolo 167, comma 2, Tuir](#) prevede infatti che la disciplina CFC debba trovare applicazione **nei confronti delle imprese, società ed enti non residenti nel territorio dello Stato per le quali**

si verifichi almeno una delle seguenti condizioni:

- **sono controllate, direttamente o indirettamente**, anche tramite società fiduciaria o interposta persona, ai sensi dell'[articolo 2359 cod. civ.](#), da **parte di un soggetto residente in Italia**;
- **oltre il cinquanta per cento della partecipazione ai loro utili è detenuto, direttamente od indirettamente**, mediante **una o più società controllate ex articolo 2359 cod. civ.** o **tramite società fiduciaria o per interposta persona, da parte di un soggetto residente in Italia.**

In merito, giova ricordare che la **previgente formulazione** dell'[articolo 167, comma 3, Tuir](#), presupponeva che il soggetto residente **detenesse il controllo nel soggetto estero** facendo **esclusivo rimando** alle vigenti disposizioni previste dall'articolo [articolo 2359 cod. civ.](#), ossia al mero **“controllo civilistico”**.

In passato, infatti, la **sussistenza del requisito del controllo ai sensi dell'articolo 2359 cod. civ.** poteva essere distinto sulla base di una **triplice direttrice**:

- il **“controllo di diritto”**, che ricorre quando il soggetto residente dispone **della maggioranza dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria della società estera**;
- il **“controllo di fatto”**, che consiste nel potere del soggetto residente di esercitare **un'influenza dominante sull'assemblea ordinaria della società estera**, pur non disponendo **della maggioranza assoluta dei diritti di voto**;
- il **“controllo contrattuale”**, che sussiste allorché un soggetto sia in grado di **influenzare in modo dominante un'altra società in virtù di vincoli contrattuali** tali per cui quest'ultima sviluppi una sorta di **dipendenza economica** dalla prima.

Di contro, **l'ulteriore condizione alternativa** della **partecipazione agli utili del soggetto non residente**, c.d. “controllo economico” *sub* (ii), è **un'importante novità** introdotta nel nostro ordinamento tributario **in recepimento delle disposizioni comunitarie**, che risultano in linea con le **raccomandazioni internazionali diramate dall'Ocse**.

Sullo specifico punto, in **data 5 luglio 2021** l'Agenzia delle entrate ha pubblicato sul proprio sito la **bozza di circolare che illustra il regime CFC** previsto dall'[articolo 167 Tuir](#), novellato da parte del **D.Lgs. 142/2018** di attuazione della **Direttiva (UE) 2016/1164** del Consiglio del 12 luglio 2016, recante **norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno**.

Il citato documento di prassi, oltre che **confermare pienamente i principi di diritto sopra illustrati**, ha chiarito che **l'ipotesi di “controllo congiunto” non assume rilevanza**, in linea di principio, ai fini della disciplina CFC.

Infatti, come ricordato nella [risoluzione 326/E/2008](#), la nozione di controllo individuata

dall'articolo 2359 cod. civ. presuppone necessariamente l'esistenza di una situazione in cui un unico soggetto abbia la **capacità di influire in modo determinante sulle scelte operate da un altro soggetto**.

Tuttavia, **non si può escludere - in termini assoluti - la possibilità che**, anche in presenza di una **partecipazione paritetica alla società (50 per cento in capo a ciascun socio)**, sia **individuabile una situazione di controllo da parte di uno dei due soci**.

Infatti, **l'ampiezza del concetto di controllo prevista dall'[articolo 2359 cod. civ.](#)** (c.d. controllo allargato), **richiede un'analisi approfondita del complesso dei rapporti intercorrenti tra i soggetti coinvolti al fine di verificare se uno di essi eserciti sull'altro un'influenza dominante in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa** (cfr. [risoluzione 376/E/2007](#)).

A titolo esemplificativo, la bozza di circolare riporta il caso della **joint venture o associazione temporanea di imprese**, ossia **un contratto con cui due o più imprese si accordano per collaborare al fine del raggiungimento di un determinato scopo o all'esecuzione di un progetto comune avente natura commerciale o industriale**.

Ad eccezione delle ipotesi in cui in capo ad alcuno dei partecipanti ricorrano i presupposti per ravvisare **l'esercizio di un controllo di fatto o contrattuale**, **le joint-venture paritetiche non rientrano nell'ambito di applicazione dell'[articolo 2359 cod. civ.](#)** e, conseguentemente, della *CFC Rule*.

Le **joint-venture paritetiche sono normalmente regolate da accordi strutturati in modo da prevedere una partecipazione egualitaria dei soci al capitale e alle decisioni più importanti della società, nonché una ripartizione egualitaria della composizione degli organi di governo della stessa**.

L'Agenzia delle entrate ha chiarito che, ai fini della disciplina in esame, **occorre comunque sempre verificare se uno dei due soci possa condizionare, di fatto, le scelte dell'entità partecipata estera**.

In buona sostanza ai fini CFC è **necessario escludere**, sulla base di **un concreto riscontro dei poteri riservati ai soci della joint-venture**, che uno di essi sia in grado di esercitare un'influenza dominante sulla stessa.