

Risposta n. 288/2023

OGGETTO: Disciplina dei disallineamenti da ibridi – artt. da 6 a 11 del d. lgs. n. 142 del 29 novembre 2018 – ibrido importato

Con l'istanza di interpello specificata in oggetto, è stato esposto il seguente

QUESITO

ALFA (di seguito, anche, "Istante") appartiene al Gruppo internazionale OMEGA ed opera nel settore del commercio all'ingrosso di _____.

L'Istante è interamente controllata da BETA società costituita ai sensi della legislazione svizzera, la quale, a sua volta, è indirettamente controllata - per il tramite di GAMMA (Svizzera) e di DELTA (Liechtenstein) - dalla capogruppo ZETA, società costituita ai sensi della legislazione statunitense ed ivi residente ai fini fiscali.

L'Istante svolge attività di distribuzione sul mercato italiano dei prodotti del Gruppo OMEGA. In ragione dell'attività esercitata, la parte preponderante dei costi sostenuti da ALFA è rappresentata dai costi di acquisto di merci per la rivendita ad

essa ceduti da BETA. In particolare, l'Istante nel corso del periodo d'imposta 2021 ha sostenuto dei costi, pari a euro _____, prevalentemente per l'acquisto di beni oggetto di distribuzione nel proprio mercato nei confronti di BETA, i quali sono interamente inclusi nel reddito imponibile di BETA ai sensi della legislazione svizzera in materia di imposte sul reddito, senza beneficiare di alcuna esenzione totale o parziale dall'imposizione, esclusione dal concorso alla formazione della base imponibile, riduzione dell'aliquota d'imposta applicabile ovvero qualsiasi credito o rimborso d'imposta, diverso da un credito per ritenute alla fonte.

Fino all'esercizio 2019, BETA ha beneficiato di un particolare regime agevolativo (il "Regime delle Società Principali" - ormai abrogato) risultante dall'applicazione della prassi amministrativa federale elvetica delineata nella Circolare n. 8 emessa dall'Amministrazione federale delle contribuzioni svizzera (AFC) in data 18 dicembre 2001. Tale regime era stato accordato a BETA dall'AFC in data _____ in seguito alla presentazione di una richiesta di *ruling* da parte della medesima società. Il Regime delle Società Principali era riconosciuto dalla prassi amministrativa dell'AFC alle società svizzere di gruppi multinazionali organizzati secondo strutture cd. Principal in base alle quali (i) le più rilevanti funzioni (ad esempio, acquisti, pianificazione ricerca e sviluppo, pianificazione della produzione e distribuzione, *marketing*) e le relative responsabilità ed i rischi di gruppo sono concentrati in capo alla società residente in Svizzera (la Società Principale) e (ii) i prodotti sono venduti ai clienti finali da società distributive del gruppo residenti nei singoli mercati di sbocco che acquistano i prodotti da distribuire dalla Società Principale (*limited risk distributor* "LRD").

Secondo la Circolare Svizzera n. 8/2001, nella misura in cui le società distributive operavano in qualità di LRD, la Società Principale poteva "far valere anche per queste ultime la qualifica di stabilimenti di impresa" (stabili organizzazioni) della Società Principale negli Stati in cui detti LRD erano localizzati (le "Presunte Stabili Organizzazioni").

In tali circostanze, la Circolare svizzera n. 8/2001 riconosceva, quindi, l'esenzione dall'imposta federale svizzera di una parte del reddito derivante dall'attività commerciale svolta dalle Società Principali che veniva attribuito a tali Presunte Stabili Organizzazioni per un importo determinato in misura forfettaria. L'importo in particolare era calcolato in percentuale del reddito complessivo, a prescindere da ogni considerazione in merito all'effettivo riconoscimento di tali stabili organizzazioni nei Paesi ritenuti di insediamento dal punto di vista fiscale svizzero, alle funzioni, ai rischi ed alle attività ad esse effettivamente attribuibili dal punto di vista di detti Paesi nonché ai risultati economici realizzati nei singoli Paesi. Nel caso di BETA con il *ruling* del ____ è stato definito che il reddito imponibile di BETA riferibile alle vendite a LRD situati nei mercati europei (diversi dalla Svizzera) fosse imponibile in Svizzera nei limiti del ____%.

La suddetta interpretazione di prassi delle autorità svizzere si discostava nettamente dall'interpretazione adottata dall'OCSE nel Commentario all'articolo 5 del Modello di Convenzione contro le doppie imposizioni sul reddito e sul capitale nonché dalle definizioni di "stabile organizzazione" contenute nelle convenzioni contro le doppie imposizioni stipulate tra la Svizzera e gli Stati in cui i LRD erano localizzati. Pertanto, l'attribuzione a presunte stabili organizzazioni estere di una parte degli utili conseguiti dalla società svizzera derivava solamente dalla predetta interpretazione

assunta unilateralmente dall'AFC. Di contro, gli Stati in cui i LRD erano localizzati non assoggettavano a tassazione alcuna parte del reddito della Società Principale non essendo configurabile una stabile organizzazione in alcuno di essi ai sensi delle rispettive normative domestiche.

L'AFC ha successivamente aggiornato la propria interpretazione allineandola alle indicazioni contenute nel Commentario all'articolo 5 del Modello di Convenzione contro le doppie imposizioni sul reddito e sul capitale ed escludendo quindi che i LRD possano configurare una stabile organizzazione estera della Società Principale con una nuova circolare pubblicata il 15 novembre 2018 con la quale è stata modificata la precedente circolare integrandola con un nuovo paragrafo 7 nel quale è precisato l'abbandono di tale pratica fiscale a decorrere dal 1° gennaio 2020.

Al contempo, l'AFC ha ritenuto che il venir meno del Regime delle Società Principali costituisca il presupposto per poter applicare l'articolo 61a della Legge federale svizzera sull'Imposta Federale Diretta del 14 dicembre 1990 (LIFD), il cui comma 1 consente ai contribuenti di dichiarare ai fini dell'imposta sul reddito svizzera le eventuali riserve latenti (compreso l'eventuale avviamento) esistenti all'"inizio dell'assoggettamento" fiscale in Svizzera, senza che ciò determini alcun presupposto impositivo. Il paragrafo 2 di tale articolo ricomprende tra le ipotesi di "inizio dell'assoggettamento" che consentono tale iscrizione il trasferimento di beni, di esercizi, di rami d'attività o di funzioni dall'estero in Svizzera, nonché il trasferimento in Svizzera della sede o dell'amministrazione effettiva.

In altri termini, con l'estensione dell'applicazione del citato art. 61a al caso delle società che cessavano il Regime delle Società Principali, l'AFC ha equiparato il venire

meno del regime ad un "rimpatrio" figurativo delle Presunte Stabili Organizzazioni che precedentemente determinavano il regime agevolato per la Società Principale. Veniva quindi riconosciuto alle società che avessero precedentemente beneficiato del Regime delle Società Principali la possibilità di attribuire, gratuitamente, il riconoscimento fiscale ad un importo qualificato come avviamento generato all'estero in capo alle Presunte Stabili Organizzazioni (l'"Avviamento", e la relativa rivalutazione, la "Rivalutazione") ai fini dell'imposta federale svizzera e di dedurre tale importo con un piano di ammortamento decennale.

In sostanza, l'AFC ha consentito di assimilare la perdita dello status fiscale di Società Principale al rimpatrio delle relative Presunte Stabili Organizzazioni in Svizzera e dunque di godere della rivalutazione di un "avviamento" riconosciuto ai fini dell'imposta federale svizzera.

Tale regime veniva riconosciuto solo dal punto di vista fiscale svizzero, pur in assenza di alcun effettivo cambiamento del profilo funzionale e/o di rischio dell'ex Società Principale o dei LRD esteri, che continuavano a svolgere le medesime attività svolte in precedenza (come avvenuto nel caso di ALFA, nel quale non si è riscontrata alcuna modifica nel *business model* delle attività distributive).

Al fine di avere conferma dell'applicabilità del predetto art. 61a, BETA ha presentato istanza di *ruling* recante l'analisi - poi condivisa dall'AFC - delle ricadute ai fini dell'imposizione federale diretta sulla propria posizione tributaria derivanti dalla cessazione dello status di Società Principale e il dettaglio delle modalità di calcolo dell'Avviamento oggetto di riconoscimento fiscale. Il calcolo dell'Avviamento, come emerge dal *ruling* del _____, non è quindi correlato alla dimensione e ai risultati delle

Stabili Organizzazioni Presunte nei differenti Stati negli esercizi di vigenza del Regime delle Società Principali, ma agli utili futuri figurativamente attribuibili a tali Presunte Stabili Organizzazioni, tanto che, in astratto, l'avviamento - calcolato in percentuale dei flussi futuri attesi - sarebbe riconosciuto anche con riferimento a Paesi in cui i distributori non si qualificano come LRD.

A partire dal periodo d'imposta 2020, BETA deduce ai fini dell'imposta federale svizzera la quota di ammortamento relativa all'avviamento che è stato oggetto di rivalutazione. Tale deduzione riduce il reddito imponibile ai fini della tassazione federale di BETA in cui confluiscono, come detto, anche i ricavi di vendita nei confronti di ALFA cui corrispondono appunto i costi sostenuti da ALFA.

Nell'esercizio 2021, BETA ha realizzato un utile di bilancio al netto delle imposte di CHF _____. Ai fini fiscali, il reddito imponibile prima della deduzione dell'Avviamento è stato determinato nell'importo di CHF _____. Da tale reddito imponibile viene dedotto l'ammortamento dell'Avviamento pari a CHF _____, conseguentemente il risultato fiscale di BETA per il 2021 è una perdita fiscale.

Ciò premesso, ALFA pone i seguenti quesiti:

1) L'Istante chiede conferma che, in base a una corretta applicazione degli articoli 6 e 8, comma 3, del d. lgs. n. 142 del 29 novembre 2018 (Decreto ATAD), la deducibilità dei costi sostenuti da ALFA nei confronti di BETA non può essere disconosciuta in ragione delle misure di contrasto agli ibridi importati di cui all'articolo 8, comma 3, del Decreto ATAD.

2) Come ulteriore quesito in via subordinata, l'Istante chiede, qualora si ritenesse - in risposta al primo quesito - sussistente un disallineamento da ibrido importato ai sensi dell'articolo 8, comma 3, Decreto ATAD:

a) conferma che l'attribuzione del reddito di BETA per trasparenza in capo a ZETA negli Stati Uniti in applicazione della normativa c.d. Subpart F è idonea a neutralizzare il disallineamento ibrido e che dunque la normativa anti-ibridi non deve essere applicata nei limiti di tale neutralizzazione;

b) conferma che, in ogni caso, l'indeducibilità dei costi derivante dall'applicazione delle misure di contrasto agli ibridi importati di cui all'art. 8, comma 3, del Decreto ATAD dovrà essere limitata, per l'anno 2021, alla quota parte dell'ammortamento dell'Avviamento che ha effettivamente ridotto il reddito imponibile di BETA (e dunque fino a un massimo di CHF _____) a nulla rilevando invece la quota parte di ammortamento dell'avviamento che ha generato perdite fiscali riportabili (per le quali l'eventuale applicazione delle misure di contrasto potrà avvenire con riferimento agli esercizi in cui tali perdite fiscali siano effettivamente utilizzate).

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

L'Istante ritiene che nel caso di specie la deduzione delle quote di ammortamento dell'avviamento da parte di BETA non potrebbe generare un disallineamento da ibridi diretto ai sensi del Decreto ATAD, in quanto:

1. l'ammortamento dell'avviamento ai fini federali svizzeri non costituisce un componente negativo di reddito rilevante ai fini delle misure di contrasto ai disallineamenti da ibridi da Decreto ATAD;

2. anche qualora l'ammortamento costituisse un componente negativo di reddito rilevante, non sarebbe in ogni caso configurabile un componente positivo di reddito correlato a tale componente negativo di reddito idoneo a generare un caso di "deduzione senza inclusione";

3. in ogni caso il disallineamento non rientrerebbe in alcuna delle tipologie di disallineamento da ibridi tassativamente enucleate dal Decreto ATAD;

4. in ogni caso, nel periodo d'imposta in cui sarebbe astrattamente sorto il disallineamento ibrido diretto, ossia il 2019, il Decreto ATAD non era applicabile.

In particolare, ALFA evidenzia che con la Circolare n. 2/E del 2022 dell'Agenzia delle entrate è stato indicato che fra i componenti negativi di reddito sono ricompresi quelli connessi all'utilizzo di immobilizzazioni materiali ed immateriali, come le svalutazioni e gli ammortamenti, poiché la definizione prevede espressamente che il flusso finanziario associato all'onere deducibile possa trovare manifestazione in un periodo d'imposta precedente, come avviene all'atto dell'acquisizione di una immobilizzazione materiale o immateriale poi oggetto di ammortamento.

Il Decreto ATAD si discosta però dalla Direttiva ATAD e dai Rapporti OCSE unicamente nella prima parte della definizione di "componente negativo di reddito", la quale ricomprende gli oneri cui è associato un flusso finanziario, ma che non assume alcuna rilevanza nel caso di specie.

Nel caso in esame, è evidente come non vi sia stato alcun flusso finanziario correlato all'avviamento il cui ammortamento è deducibile da parte di BETA ai sensi della normativa tributaria svizzera. Infatti, non è stata posta in essere alcuna operazione che ha dato luogo all'avviamento o a un suo pagamento, dato che l'intera configurazione

dell'avviamento discende esclusivamente dall'interpretazione sviluppata dalle autorità fiscali svizzere.

Nel caso di specie, un disallineamento da ibridi sarebbe quindi al più ipotizzabile nel caso in cui l'ammortamento dedotto da parte di BETA configurasse un "onere figurativo" rientrante nella seconda parte della suddetta definizione relativa ai componenti di reddito che si considerano sostenuti sulla base delle regole concernenti l'attribuzione degli utili e delle perdite nei rapporti tra la "casa madre" e le Presunte Stabili Organizzazioni di BETA.

L'Istante evidenzia, in ogni caso, che la fattispecie descritta difetta altresì di un secondo imprescindibile requisito: l'esistenza di un "componente positivo di reddito" correlato al componente negativo di reddito dedotto nello Stato del pagatore (i.e., in ipotesi, l'ammortamento dell'avviamento ai fini svizzeri).

Affinché sia configurabile un disallineamento da ibridi è necessario, oltre all'esistenza di un componente negativo di reddito e di un correlato componente positivo di reddito (requisiti - come si è detto - entrambi non soddisfatti), che si configuri almeno una delle fattispecie elencate dall'art. 6, comma 1, lettera r), del Decreto ATAD. L'avviamento, come risulta dal *ruling* del _____, non è calcolato avendo riferimento alla consistenza delle attività dei singoli LRD che costituivano le Presunte Stabili Organizzazioni ma semplicemente applicando al valore attuale netto dei flussi di cassa attesi derivanti dall'attività commerciale svolta da BETA la percentuale di esenzione risultante dall'applicazione dell'abrogato Regime delle Società Principali. È, pertanto, impossibile verificare se e in che misura l'avviamento possa considerarsi "originato" in

giurisdizioni le cui normative tributarie avrebbero potuto considerare il venir meno della presunta stabile organizzazione quale evento imponibile.

L'esistenza di un *internal dealing* tra BETA e le sue Presunte Stabili Organizzazioni richiederebbe, infatti, il riconoscimento di un riaddebito di costi dalle Presunte Stabili Organizzazioni alla "casa madre" in ragione delle funzioni/attività/rischi attribuibili a tali Presunte Stabili Organizzazioni o a fronte del trasferimento da parte delle Presunte Stabili Organizzazioni alla "casa madre" di funzioni/attività/rischi che le erano in precedenza attribuiti.

La cessazione del Regime delle Società Principali non è correlata ad alcun mutamento in termini di funzioni svolte e rischi assunti da parte di BETA e dei LRD esteri né tantomeno ad una differente allocazione di funzioni/asset/rischi tra BETA e le Presunte Stabili Organizzazioni, la Rivalutazione dell'Avviamento non si inserisce nel contesto di alcun *internal dealing* e non integra i presupposti perché possa essere configurabile un disallineamento da ibridi come definito dall'articolo 6, comma 1, lettera r), del Decreto ATAD.

Da ultimo l'Istante osserva che, quand'anche si dovesse ritenere che la Rivalutazione dell'Avviamento sia qualificabile come ibrido diretto in base al Decreto ATAD, tale disallineamento da ibridi diretto si sarebbe in ogni caso realizzato nel 2019, cioè nel momento in cui è intervenuto il cambio di interpretazione da parte dell'AFC e quindi in un periodo d'imposta precedente all'entrata in vigore delle disposizioni del Decreto ATAD in materia di ibridi importati.

Nell'ipotesi in cui si dovesse ritenere che la deduzione delle quote di ammortamento dell'avviamento generi un disallineamento da ibridi, la Società Istante

ritiene che non si verifichi comunque un ibrido importato in relazione ai costi in capo a ALFA, nella misura in cui i corrispondenti componenti positivi di reddito (ossia i ricavi derivanti dalle operazioni tra BETA e ALFA) siano inclusi anche nel reddito imponibile che ZETA è tenuta ad assoggettare ad imposizione con aliquota ordinaria negli Stati Uniti ai sensi della disciplina CFC americana e ciò a prescindere dalla circostanza che il reddito imponibile netto effettivamente assoggettato ad imposizione sulla base della predetta normativa CFC possa essere ridotto (in tutto o in parte) da oneri - diversi dall'ammortamento dell'Avviamento - la cui deducibilità è riconosciuta dalla normativa tributaria statunitense.

Altresì in via subordinata, l'Istante ritiene che - laddove si dovesse ritenere applicabile l'articolo 8, comma 3, del Decreto ATAD e che dunque i costi sostenuti dalla Società Istante si configurino come componenti negativi di reddito che finanziano un "ibrido importato" - in ogni caso, l'indeducibilità dei costi derivante dall'applicazione delle misure di contrasto agli ibridi importati debba essere limitata alla quota parte dell'ammortamento dell'avviamento che ha effettivamente ridotto il reddito imponibile di BETA.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

L'interpello presentato da ALFA riguarda la disciplina dei disallineamenti da ibridi di cui agli articoli da 6 a 11 del decreto legislativo 29 novembre 2018, n. 142 (decreto ATAD) che ha attuato nel sistema tributario italiano le disposizioni della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio del 12 luglio 2016 (ATAD 1) come modificata

dalla direttiva (UE) 2017952 del Consiglio del 29 maggio 2017 (ATAD 2). Tale disciplina si applica in Italia a partire dal periodo di imposta 2020.

Le disposizioni anti ibridi (*anti hybrid rule*) previste dalla Direttiva ATAD traggono origine dai lavori svolti in seno all'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE), nell'ambito del progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) che ha affrontato il tema dei disallineamenti da ibridi nell'ambito dell'Azione 2 volta a ripristinare la coerenza tra i vari regimi fiscali nazionali.

In questo ambito, l'OCSE ha formulato una serie di raccomandazioni attraverso due specifici rapporti (Rapporti BEPS Azione 2): il primo, pubblicato nel 2015, denominato *Neutralising the Effects of Hybrid Mismatch Arrangements, Action 2: Final Report* (Rapporto HMA 2015) ed il secondo, pubblicato nel corso del 2017, denominato *Neutralising the Effects of Branch Mismatch Arrangements, Action 2: Inclusive Framework on BEPS* (Rapporto BMA 2017).

L'Agenzia delle entrate ha fornito chiarimenti sulla disciplina di cui trattasi con la Circolare n. 2/E del 26 gennaio 2022. Come affermato nella citata circolare, al par. 1, i disallineamenti da ibridi, in generale, derivano da un trattamento fiscale asimmetrico da parte di due o più sistemi fiscali in relazione a entità, stabili organizzazioni, negozi giuridici (in particolare strumenti finanziari o aventi ad oggetto strumenti finanziari), componenti di reddito, idonei a generare effetti fiscali (i "disallineamenti" appunto) incoerenti (e, perciò, "ibridi") a livello internazionale, quali quelli riconducibili ai fenomeni di "deduzione senza inclusione" ("*deduction/no inclusion*" o D/NI) e doppia deduzione (*double deduction* o DD).

Di seguito, per esigenze di sintesi, si richiamano alcune delle disposizioni del d. lgs. n. 142 del 2018, in particolare, quelle che si ritiene siano più rilevanti per risolvere la questione interpretativa sollevata da ALFA. Per una disamina di tutti gli aspetti e le condizioni applicative della normativa anti-ibridi si rimanda ai chiarimenti della citata circolare n. 2 del 2022 di commento alle disposizioni del d. lgs. n. 142 del 2018.

L'articolo 6, comma 1, lettera c), del d. lgs. n. 142 del 2018 definisce "deduzione senza inclusione" *«la deduzione di un componente negativo di reddito in qualsiasi giurisdizione in cui lo stesso sia sostenuto ovvero si ritiene sia sostenuto, ossia la giurisdizione del pagatore, senza la corrispondente inclusione, a fini fiscali, del correlato componente positivo di reddito nella diversa giurisdizione del beneficiario. La giurisdizione del beneficiario è qualsiasi giurisdizione in cui il componente positivo di reddito è conseguito ovvero si ritiene conseguito a norma delle leggi di qualsiasi altra giurisdizione»*.

La lettera e) del medesimo comma 1 definisce il termine "inclusione" come *«l'importo che rileva ai fini del calcolo del reddito imponibile a norma delle leggi della giurisdizione del beneficiario. Un componente positivo di reddito conseguito in base alle previsioni contrattuali che regolano uno strumento finanziario non è considerato incluso nella misura in cui esso beneficia di sgravi fiscali che sono esclusiva conseguenza della sua qualificazione in base alle leggi della giurisdizione del beneficiario. Il termine «incluso» va interpretato di conseguenza»*.

La stabile organizzazione disconosciuta è definita come *«l'esercizio di attività che, in base alla giurisdizione di residenza del contribuente, costituisce stabile*

organizzazione e che, a norma delle leggi dell'altra giurisdizione, non costituisce una stabile organizzazione» (cfr. articolo 6, comma 1, lettera p), del d. lgs. n. 142 del 2018).

Un componente negativo di reddito è definito come *«un onere al quale è associato un flusso finanziario che trova manifestazione nello stesso periodo di imposta in cui detto onere risulta sostenuto oppure in un periodo di imposta anteriore o posteriore ovvero un onere che si considera sostenuto sulla base delle regole di attribuzione degli utili e delle perdite della stabile organizzazione nei rapporti con la casa madre e con le altre stabili organizzazioni secondo le norme del suo Stato di localizzazione nonché di quello della casa madre e delle altre stabili organizzazioni» (cfr. articolo 6, comma 1, lettera z), del d. lgs. n. 142 del 2018).*

Come chiarito dalla circolare n. 2/E del 2022, par. 1.3, le stabili organizzazioni possono dare origine a disallineamenti da ibridi allorché due giurisdizioni hanno una visione fiscale diversa circa l'esistenza o la ripartizione delle entrate o delle spese tra la stabile organizzazione e la sede centrale dello stesso soggetto.

Un effetto di "deduzione senza inclusione" può derivare dalla presenza di una stabile organizzazione in esenzione riconosciuta dallo Stato della casa madre, ma disconosciuta nello Stato di localizzazione. In tali circostanze, infatti, un componente positivo di reddito corrispondente a quello negativo dedotto dal pagatore (ad esempio un'altra società del gruppo) nei confronti dell'entità potrebbe essere attribuito dalla sede principale alla sua stabile organizzazione generando un effetto di "deduzione senza inclusione". Tale corrispondente componente positivo di reddito, infatti, non sarà incluso né nello Stato di residenza della sede principale che considera il reddito oggetto di esenzione in quanto realizzato nello Stato di localizzazione della stabile organizzazione,

né nello Stato di presunta localizzazione di quest'ultima, che non ne riconosce l'esistenza e quindi non riscontra un autonomo soggetto passivo d'imposta. Il caso della stabile organizzazione disconosciuta (di cui all'articolo 6, comma 1, lettera r) n. 5) è, sotto questi aspetti e secondo le indicazioni OCSE, parimenti assimilabile alla fattispecie dell'entità ibrida inversa.

Ai sensi dell'articolo 7, comma 1, del d. lgs. n. 142 del 2018 *«lo Stato italiano è lo Stato del pagatore qualora il componente negativo di reddito sia deducibile ai fini della determinazione del reddito imponibile di un soggetto passivo»*.

Per quanto riguarda le norme di reazione ai disallineamenti da ibridi, si evidenzia che l'articolo 8, comma 2, del d. lgs. n. 142 del 2018 stabilisce che: *«nella misura in cui un disallineamento da ibridi determina una deduzione senza inclusione:*

a) qualora lo Stato italiano sia lo Stato del pagatore, la deduzione del componente negativo di reddito è negata in capo al soggetto passivo, salvo che il disallineamento non sia neutralizzato in un altro Stato. L'inclusione nello Stato della casa madre ovvero nello Stato di localizzazione della stabile organizzazione deve risultare da una dichiarazione rilasciata dal contribuente ivi residente o localizzato ovvero da altri elementi certi e precisi».

Per quanto riguarda, inoltre, gli ibridi "importati", rileva il comma 3 dell'articolo 8 del Decreto ATAD secondo cui: *«non è consentita la deduzione di un componente negativo di reddito da parte di un soggetto passivo nella misura in cui esso finanzia, direttamente o indirettamente, oneri deducibili che generano un disallineamento da ibridi mediante una transazione o serie di transazioni tra imprese associate o che sono parti di un accordo strutturato. In deroga a quanto riportato nel periodo precedente,*

il componente negativo di reddito sostenuto o che si ritiene sia sostenuto da un soggetto passivo è deducibile se e nella misura in cui uno degli Stati di residenza o di localizzazione dei soggetti coinvolti nella transazione o nella serie di transazioni abbia effettuato un adeguamento equivalente con l'effetto di neutralizzare il disallineamento da ibridi in questione».

Nel caso in esame, la società BETA, fino al periodo di imposta 2019, ha beneficiato di un particolare regime fiscale svizzero denominato Regime delle Società Principali. In estrema sintesi, tale regime prevedeva il riconoscimento unilaterale da parte della legge fiscale svizzera (come interpretata dall'amministrazione fiscale elvetica) di "presunte" stabili organizzazioni estere, inclusa quella ritenuta come localizzata in Italia, e l'attribuzione alle stesse di una parte degli utili conseguiti dalla società svizzera determinata in misura forfettaria. Tali utili, tuttavia, non erano inclusi e non subivano imposizione negli Stati esteri di localizzazione delle "presunte" stabili organizzazioni, in assenza dei requisiti, previsti dalle norme interne o da quelle convenzionali, atti a configurarne l'esistenza in base alla relativa legislazione fiscale.

Il dubbio della Società Istante riguarda l'inquadramento ai fini della disciplina dei disallineamenti da ibridi della deducibilità dei costi sostenuti da ALFA nei confronti di BETA a partire dal periodo di imposta 2020, ovvero, successivamente all'abrogazione del regime delle Società Principali. In particolare, l'amministrazione finanziaria elvetica ha equiparato il venire meno di tale regime ad un "rimpatrio" figurativo delle Presunte Stabili Organizzazioni (ossia delle Stabili Organizzazioni disconosciute). Conseguentemente, ai fini fiscali svizzeri, è stato unilateralmente riconosciuto alle società che avessero precedentemente beneficiato del Regime delle

Società Principali la possibilità di attribuire gratuitamente il riconoscimento fiscale ad un importo qualificato come avviamento generato all'estero in capo alle Presunte Stabili Organizzazioni figurativamente rimpatriate ai fini dell'imposta federale svizzera e dedurre tale importo con un piano di ammortamento decennale (cfr. istanza pag. 5).

Al riguardo, si osserva che il regime delle Società Principali, in vigore fino al 2019, rappresenta un sistema basato sull'attribuzione dei redditi di BETA a presunte stabili organizzazioni che sono "disconosciute" nei rispettivi Stati di localizzazione.

Nel caso di specie, i pagamenti effettuati da ALFA, e dalle altre società del Gruppo OMEGA, non venivano inclusi in misura piena nel reddito di BETA in quanto il reddito della società svizzera veniva attribuito forfettariamente alle presunte stabili organizzazioni, disconosciute nei rispettivi Paesi ma considerate esenti da imposta in Svizzera.

Dalle informazioni e dai documenti forniti nell'istanza, emerge una stretta connessione tra il regime delle Società Principali, in vigore fino al 2019, ed il riconoscimento ai fini fiscali svizzeri del loro rimpatrio, con conseguente rivalutazione dell'avviamento avvenuto nel 2020, ammortizzabile fino al 2029. Come affermato nell'istanza a pag. 5 *«il venir meno del Regime delle Società Principali costituisce il presupposto per poter applicare l'art. 61a della Legge federale svizzera»* con il conseguente riconoscimento dell'avviamento ed il relativo ammortamento decennale. In sede di documentazione integrativa, l'Istante ha chiarito che la rilevanza fiscale dell'avviamento è stata riconosciuta solamente in misura parziale. Più precisamente, la parte dell'avviamento oggetto di rivalutazione gratuita e rilevante a fini fiscali è stata calcolata nel modo seguente:

- determinazione dell'avviamento mediante attualizzazione dei flussi reddituali attesi dalla casa madre nella sua interezza nel periodo 2020-2029;
- determinazione dell'aliquota di esenzione tenuto conto della percentuale media di esenzione durante gli ultimi quattro anni di vigenza del regime delle società principali (2016-2019) così come riportato al paragrafo ____ del *ruling* del _____.

Pertanto, con il regime delle Società Principali, l'amministrazione finanziaria svizzera riconosceva, in via unilaterale, l'esistenza di "presunte" stabili organizzazioni estere considerate esenti in Svizzera e disconosciute nei rispettivi Paesi. Con il nuovo regime della rivalutazione dell'avviamento (riconosciuto all'atto del "rimpatrio" figurativo), in vigore a partire dal 2020, viene concessa a BETA la deduzione di un onere fiscale (componente negativo di reddito) calcolato sulla base dei redditi precedentemente considerati esenti.

La deduzione di costi da parte di ALFA relativi alle transazioni intercorse con BETA e la contemporanea compensazione da parte della società svizzera di parte dei redditi derivanti da dette transazioni con quote di ammortamento dell'avviamento rivalutato a seguito del rimpatrio delle presunte stabili organizzazioni, implica la valutazione della fattispecie in esame sotto il profilo dell'applicabilità delle disposizioni relative agli ibridi "importati", di cui al comma 3 dell'articolo 8 del Decreto ATAD.

Al fine di verificare la applicabilità o meno delle norme anti-ibridi con riferimento alla disciplina degli ibridi importati al caso concreto, secondo quanto chiarito nella Circolare n. 2 del 2022, occorre verificare la sussistenza di tre elementi:

i. il "*pagamento da disallineamento importato*", che consiste nella deduzione di un componente negativo di reddito in una giurisdizione e la corrispondente sua inclusione nella giurisdizione del beneficiario.

ii. la c.d. "*deduzione ibrida*", ossia la deduzione di un componente negativo di reddito in una giurisdizione e la non inclusione del corrispondente elemento di reddito nella giurisdizione del beneficiario per effetto di un disallineamento da ibridi (ibrido di primo livello).

iii. il "*nesso*" tra il "*pagamento da disallineamenti importato*" e la "*deduzione ibrida*" che sussiste allorché il pagamento da disallineamento importato sia stato compensato (direttamente o indirettamente) con tale deduzione ibrida.

Tali requisiti, posta l'integrazione dell'elemento soggettivo, appaiono verificati nel caso di specie.

Il "*pagamento da disallineamento importato*" è rappresentato dai componenti negativi di reddito deducibili in capo a ALFA e dai corrispondenti componenti positivi inclusi da BETA.

La "*deduzione ibrida*" è collegata all'ammortamento dell'avviamento che rappresenta, dal punto di vista fiscale svizzero, la quota di esenzione riferibile ai redditi futuri attualizzati di pertinenza delle presunte stabili organizzazioni in una logica di ripartizione della base imponibile «*sulla base delle regole di attribuzione degli utili e delle perdite della stabile organizzazione nei rapporti con la casa madre*» tra la Svizzera (ove è localizzata secondo la legge fiscale svizzera la casa madre) ed i Paesi esteri (ove sempre secondo la legge fiscale svizzera sono localizzate le presunte stabili organizzazioni). In altri termini, l'ammortamento dell'avviamento rappresenta sotto il

profilo sostanziale la modalità di riconoscimento ai fini fiscali, anche dopo la cessazione del regime delle Società Principali, di "internal dealing" tra la casa madre svizzera e le presunte stabili organizzazioni che consentono il trasferimento a queste ultime di quote di reddito non incluse e quindi un componente negativo di reddito ai fini dell'articolo 6, comma 1, lett. z) del Decreto ATAD.

A fronte di tale ammortamento (da "internal dealing"), quale deduzione, non trova riscontro l'inclusione del corrispondente componente positivo di reddito nella giurisdizione del beneficiario (ossia *«qualsiasi giurisdizione in cui il componente positivo di reddito è conseguito ovvero si ritiene conseguito a norma delle leggi di qualsiasi altra giurisdizione»*) e, nel caso di specie, la giurisdizione (o le giurisdizioni) che la legge fiscale del pagatore individua quale giurisdizione (o quali giurisdizioni) in cui "si ritiene conseguito" il corrispondente componente positivo di reddito.

Dunque, nel caso in esame, si verifica un fenomeno di "deduzione senza inclusione" in quanto a fronte dell'ammortamento (quale componente negativo di reddito del tipo "internal dealing") nella giurisdizione del pagatore (la Svizzera) non si è verificata la corrispondente inclusione del correlato componente positivo di reddito nella giurisdizione (e nel caso di specie nelle plurime giurisdizioni) ove, in base alla legge fiscale svizzera, tale componente di reddito si ritiene conseguito (ossia le giurisdizioni ove in base alla legge svizzera erano configurate le stabili organizzazioni del proprio residente in vigenza del precedente Regime delle Società Principali).

Con riferimento al tema della sussistenza della causa ibrida, si rileva che l'onere deducibile (l'ammortamento fiscale dell'avviamento) in capo a BETA, nel periodo 2020 - 2029, è attribuibile ad una "causa ibrida" ed in particolare, si veda in

merito la Circolare, *«alla differente prospettiva in relazione all'esistenza della stabile organizzazione (in esenzione), laddove la stessa sia disconosciuta nella giurisdizione di presunta localizzazione e, invece, riconosciuta come ivi esistente nella prospettiva della giurisdizione della casa madre (nel caso di specie la Svizzera), nel caso di componenti positivi di reddito attribuiti a detta stabile organizzazione (Stabile organizzazione disconosciuta)»*. In merito si veda l'articolo 6, comma 1, lett. r) n. 5).

Invero, la fattispecie sopra descritta appare assimilabile a quella riportata nell'esempio 5/A della Circolare n. 2/E del 2022 dove si assume che, una società estera acquisti beni intangibili da una entità ibrida inversa iniziando poi a dedurre i relativi ammortamenti annuali. Nell'esemplificazione si conclude per l'applicabilità della disciplina degli ibridi importati di cui all'articolo 8, comma 3, del d. lgs. n. 142 del 2018 nella misura in cui un'altra società del Gruppo, fiscalmente residente in Italia, sostenga componenti negativi di reddito (es: acquisto di beni per la rivendita) dalla Società estera e i corrispondenti componenti positivi di reddito (i ricavi da vendita di beni), "finanziano" l'ammortamento "ibrido".

In definitiva il regime fiscale svizzero unilateralmente applicato al ritenuto rimpatrio delle presunte stabili organizzazioni dà luogo ad un effetto di "deduzione senza inclusione" attribuibile ad una identificabile "causa ibrida" e quindi ad un "ibrido di primo livello".

Il "nesso", tra il "pagamento da disallineamenti importato" e la "deduzione ibrida" è ravvisabile nel fatto che il componente negativo di reddito dedotto in Italia finanzia oneri deducibili rinvenibili nelle quote di ammortamento dell'avviamento che generano un disallineamento da ibridi del tipo "deduzione senza inclusione".

Tale avviamento, come già anticipato, è strettamente correlato al vecchio regime delle società principali che determinava un fenomeno di ibridità rinvenibile nella fattispecie di attribuzione di compositivi di reddito a favore di stabili organizzazioni sconosciute operanti all'estero, tra cui l'Italia.

Alla luce delle considerazioni che precedono, con riferimento al **quesito n. 1**, si ritiene che la fattispecie in esame integri un fenomeno ibrido importato con effetto di "deduzione senza inclusione" in base alle disposizioni di cui al comma 3 dell'articolo 8 del d. lgs. n. 142 del 2018, nell'ambito del quale l'ibrido di "primo livello" è rappresentato dalla fattispecie tipizzata di cui all'articolo 6, comma 1, lettera r) n. 5 del citato decreto, ossia il pagamento effettuato nei confronti di una stabile organizzazione "sconosciuta".

Pertanto, i componenti negativi di reddito sostenuti da ALFA nei confronti di BETA devono essere considerati indeducibili ai sensi dell'articolo 8, comma 3, del d. lgs. n. 142 del 2018, in quanto finanziano *«oneri deducibili che generano un disallineamento da ibridi»*.

Per quanto riguarda il **quesito n. 2**, non si concorda con l'Istante e si ritiene che la negazione della deduzione in base all'articolo 8, comma 3, debba rilevare per l'intero importo del *«pagamento da disallineamento da importato»* fino alla misura massima della quota di avviamento deducibile nell'esercizio 2021 da parte di BETA (e quindi fino all'importo della deduzione ibrida di primo livello di cui gode in Svizzera BETA) e non al reddito imponibile di BETA. Le medesime considerazioni valgono per gli esercizi successivi al 2021, in cui BETA dedurrà l'onere classificato in Svizzera come ammortamento dell'avviamento.

Sempre con riferimento al quesito n. 2, non si concorda con l'Istante sul fatto che l'indeducibilità dei costi in capo a ALFA deve essere limitata alla quota dei costi i cui corrispondenti componenti positivi sono oggetto di attribuzione per trasparenza dei ricavi conseguiti da BETA in base alla normativa statunitense CFC in capo a ZETA. Infatti nel caso di specie:

- i componenti positivi di reddito corrispondenti al "pagamento da disallineamento importato" sono già inclusi in Svizzera; viceversa
- né la deduzione ibrida di primo livello (ossia la deduzione dell'ammortamento), né il corrispondente componente positivo di reddito è oggetto di un «*adeguamento equivalente con l'effetto di neutralizzare il disallineamento da ibridi in questione*» come richiesto dall'articolo 8 comma 3 del Decreto ATAD.

Infine, si osserva che il presente parere non riguarda eventuali ulteriori effetti ibridi che potrebbero verificarsi tra ALFA e altre società del Gruppo OMEGA. In particolare, la Società Istante, in documentazione integrativa, ha affermato che non sono intercorse transazioni fra BETA e ZETA che abbiano dato luogo a componenti di reddito considerati deducibili in Svizzera e non imponibili in USA o a componenti considerati deducibili in Usa e non imponibili in Svizzera. Al riguardo, restano impregiudicate le attività di controllo da parte degli organi competenti dell'Amministrazione finanziaria, anche con riferimento ai rapporti di ALFA e di BETA con le altre società del Gruppo OMEGA.

**IL DIRETTORE CENTRALE,
CAPO DIVISIONE AGGIUNTO
(firmato digitalmente)**