

G. FALSITTA-A. FANTOZZI-G. MARONGIU-F. MOSCHETTI, *Commentario breve alle leggi tributarie.*
Tomo II - Accertamento e sanzioni a cura di F. Moschetti.

BREVIARIA IURIS

fondati da

GIORGIO CIAN e ALBERTO TRABUCCHI

[e continuati da GIORGIO CIAN]

- 1 - G. CIAN - A. TRABUCCHI - *Commentario breve al codice civile*⁹
 - *Commentario breve al codice civile - Complemento giurisprudenziale. Edizione per prove concorsuali ed esami 2010*
- 2 - A. MAFFEI ALBERTI - *Commentario breve alla legge fallimentare*⁵
- 3 - F. CARPI - V. COLESANTI - M. TARUFFO - *Commentario breve al codice di procedura civile*⁶
 - *Commentario breve al codice di procedura civile - Complemento giurisprudenziale*⁷
 - *Commentario breve al codice di procedura civile - Complemento giurisprudenziale. Edizione per prove concorsuali ed esami 2010*
- 4 - A. CRESPI - G. FORTI - G. ZUCCALÀ - *Commentario breve al codice penale*⁵
 - *Commentario breve al codice penale - Complemento giurisprudenziale*¹¹ (con CD contenente il testo completo delle più recenti sentenze richiamate)
 - *Commentario breve al codice penale - Complemento giurisprudenziale. 11^a edizione per prove concorsuali ed esami*
- 5 - P. MARCHETTI - L.C. UBERTAZZI - *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza*⁴
- 6 - G. CONSO - V. GREVI - *Commentario breve al codice di procedura penale*
 - *Commentario breve al codice di procedura penale - Complemento giurisprudenziale*⁶
- 7 - S. BARTOLE - R. BIN - *Commentario breve alla Costituzione*
- 8 - L. SALAMONE - P. SPADA - *Commentario breve al diritto delle cambiali, degli assegni e di altri strumenti di credito e mezzi di pagamento*⁴
- 9 - G. CONSO - V. GREVI - *Prolegomeni a un commentario breve al nuovo codice di procedura penale (opera esaurita)*
- 10 - A. ROMANO - R. VILLATA - *Commentario breve alle leggi sulla giustizia amministrativa*³
- 11 - G. ALFA - P. ZATTI - *Commentario breve al codice civile. Leggi complementari (3 tomi) - Tomo I*⁴ Tomo II⁴ Tomo III⁴
- 12 - M. GRANDI - G. PERA - *Commentario breve alle leggi sul lavoro*⁴
- 13 - F. POCAR - *Commentario breve ai Trattati della Comunità e dell'Unione europea*
- 14 - F.C. PALAZZO - C.E. PALIERO - *Commentario breve alle leggi penali complementari*²
- 15 - C. CONSOLO - C. GLENDI - *Commentario breve alle leggi del processo tributario*²
- 16 - R. CAVALLO PERIN - A. ROMANO - *Commentario breve al testo unico sulle autonomie locali*
- 17 - L. COSTATO - F. PELLIZZER - *Commentario breve al codice dell'ambiente*
- 18 - A. MAFFEI ALBERTI - *Commentario breve al diritto delle società*
- 19 - A. ZACCARIA - *Commentario breve al diritto della famiglia*
- 20 - A. CARULLO - G. IUDICA - *Commentario breve alla legislazione sugli appalti pubblici e privati*
- 21 - G. VOLPE PUTZOLU - *Commentario breve al diritto delle assicurazioni*
- 22 - G. DE CRISTOFARO - A. ZACCARIA - *Commentario breve al diritto dei consumatori*
- 23 - G. FALSITTA - A. FANTOZZI - G. MARONGIU - F. MOSCHETTI - *Commentario breve alle leggi tributarie*
 - *Tomo I: Diritto costituzionale tributario e Statuto del contribuente, a cura di G. Falsitta (in corso di pubblicazione)*
 - *Tomo II: Accertamento e sanzioni, a cura di F. Moschetti*
 - *Tomo III: Testo unico delle imposte sui redditi e leggi complementari, a cura di A. Fantozzi*
 - *Tomo IV: Imposta sul valore aggiunto e imposte sui trasferimenti, a cura di G. Marongiu (in corso di pubblicazione)*
 - *Tomo V: Tributi locali, a cura di G. Marongiu (in corso di pubblicazione)*
- 24 - M.V. BENEDETTI - C. CONSOLO - L.G. RADICATI DI BROZOLO - *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*
- 25 - G. CIAN - *Codice civile e leggi collegate. Commento giurisprudenziale sistematico*
- 26 - R. FERRARA - G.F. FERRARI - *Commentario breve alle leggi in materia di urbanistica ed edilizia*

GASPARE FALSITTA
Emerito dell'Università di Pavia

AUGUSTO FANTOZZI
Ordinario dell'Università di Roma «La Sapienza»

GIOVANNI MARONGIU
Ordinario dell'Università di Genova

FRANCESCO MOSCHETTI
Ordinario dell'Università di Padova

COMMENTARIO BREVE ALLE LEGGI TRIBUTARIE

Tomo II
Accertamento e sanzioni

a cura di
FRANCESCO MOSCHETTI

ERNESTO MARCO BAGAROTTO
ROBERTO BAGGIO
FRANCO BATISTONI FERRARA
MAURO BEGHIN
BRUNELLA BELLÈ
ADRIANO BENAZZI
GIULIA BOLETTA
MARIA FRANCESCA BONTÀ
MARIA CRISTINA BRUNO
IVO CARACCIOLI
VINCENZO CARDONE
ANDREA CARINCI
BERNARDO CARTONI
CARLO CIMINIELLO
GIUSEPPE CIMINIELLO
FRANCESCO COLAIANNI

GIUSEPPE CORASANITI
ROBERTO CORDEIRO GUERRA
VITO D'AMBRA
FRANCESCO DE DOMENICO
ADRIANO DI PIETRO
MARIO GARAVOGLIA
ANDREA GIOVANARDI
LORENZO IMPERATO
GIUSEPPE INGRAO
MAURIZIO INTERDONATO
AGOSTINO ENNIO LA SCALA
GIUSEPPE MARINI
GIUSEPPE MARINO
MELO MARTELLA
ENRICO MASTROGIACOMO
GIOVANNI MOSCHETTI
DIANA MURARO

VALERIA NUCERA
ROBERTO PISANO
ANDREA PODDIGHE
MARCELLO POGGIOLI
LUIGI QUERCIA
ROBERTA RINALDI
GIANLUCA RUGGIERO
CIRO SANTORIELLO
ROBERTO SCHIAVOLINI
LORIS TOSI
MAURO TRIVELLIN
GIUSEPPE VANZ
FRANCESCO VERRI
MARCO VERSIGLIONI
ANTONIO VIOTTO
NICOLÒ ZANOTTI



CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI
2011

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

Copyright 2011 Wolters Kluwer Italia Srl

ISBN 978-88-13-29885-2

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5 della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana, n. 108, 20122 Milano, e-mail segreteria@aidro.org e sito web www.aidro.org

L'elaborazione dei testi, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali involontari errori o inesattezze.

Stampato in Italia - Printed in Italy

Centrofotocomposizione Dorigo - Padova

Stampato da L.E.G.O. S.p.A., Lavis (TN)

AUTORI DELL'OPERA

DIRETTORE

Francesco Moschetti

COLLABORATORI

I - ACCERTAMENTO DELLE IMPOSTE SUI REDDITI

Accertamento delle imposte sui redditi
(D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600)

Artt. 1-6: R. Baggio	Art. 41 bis: G. Ingraio
Art. 12 bis: R. Baggio	Art. 41 ter: M. Interdonato
Artt. 13-16: A. Benazzi	Art. 42: A. Di Pietro
Artt. 18-18 ter: D. Muraro	Art. 43: R. Schiavolin
Artt. 19-22: A. Benazzi	Artt. 44-45: A. Giovanardi
Artt. 23-30: G. Corasaniti	Artt. 58-60: R. Cordeiro Guerra
Art. 31: R. Schiavolin	Art. 60 bis: M. Poggioli
Art. 31 bis: G. Marino	Art. 61: A.E. La Scala
Art. 32: G. Vanz	Artt. 62-63: G. Marini
Art. 33: A. Viotto	Art. 64: A. Carinci
Art. 36: A. Viotto	Art. 65: G. Marini
Artt. 36 bis-36 ter: R. Rinaldi	Art. 66: A.E. La Scala
Art. 37: A. Di Pietro	Art. 67: M. Interdonato
Art. 37 bis: M. Beghin	Artt. 68-69: M. Trivellin
Art. 38: L. Tosi	Art. 70: R. Schiavolin
Art. 39: A. Di Pietro	Art. 71: R. Baggio
Art. 40: F. De Domenico	Artt. 72-74: G. Corasaniti
Art. 40 bis: M. Beghin	Art. 75: G. Marino
Art. 41: M. Martella	

II - NORMATIVA COMPLEMENTARE

Dichiarazione
(D.P.R. 22 luglio 1998, n. 322)

R. Baggio

Interpello
(Art. 21, L. 30 dicembre 1991, n. 413)

E.M. Bagarotto

Accertamento con adesione
(D.lgs. 19 giugno 1997, n. 218)

M. Versiglioni

Studi di settore
**(Artt. 62 bis e 62 sexies, D.l. 30 agosto 1993, n. 331;
Artt. 10, 10 bis e 10 ter, L. 8 maggio 1998, n. 146)**

M. Beghin

Autotutela
**(Art. 2 quater, D.l. 30 settembre 1994, n. 564, conv. con modif.
dalla L. 30 novembre 1994, n. 656; D.m. 11 febbraio 1997, n. 37)**

R. Schiavolin

Sanzioni penali
(D.lgs. 10 marzo 2000, n. 74)

Premessa e coordinamento della sezione: I. Caraccioli

Art. 1: G. Moschetti	Art. 11: F. Verri
Art. 2: L. Imperato	Art. 12: M.C. Bruno
Art. 3: V. Cardone	Art. 13: C. Ciminiello
Art. 4: R. Pisano	Art. 14: G. Ciminiello
Art. 5: B. Cartoni	Art. 15: G. Ruggiero
Art. 6: L. Imperato	Art. 16: V. D'Ambra
Art. 7: M. Garavoglia	Art. 17: C. Santoriello
Artt. 8-9: L. Imperato	Art. 18: L. Quercia
Art. 10: C. Santoriello	Art. 19: G. Moschetti
Art. 10 bis-10 quater: F. Colaianni	Artt. 20-25: E. Mastrogiacomo

Sanzioni amministrative

Premessa e coordinamento della sezione: F. Batistoni Ferrara

(D.lgs. 18 dicembre 1997, n. 471)

Artt. 1-4: A. Poddighe	Artt. 12-13: A. Poddighe
Artt. 5-7: V. Nucera	Art. 14: N. Zanotti
Artt. 8-9: N. Zanotti	Art. 15: M.F. Bontà
Artt. 10-11: M.F. Bontà	Artt. 16-17: N. Zanotti

(D.lgs. 18 dicembre 1997, n. 472)

Artt. 1-5: F. Batistoni Ferrara
Art. 6: M.F. Bontà
Art. 7: F. Batistoni Ferrara
Art. 8: A. Poddighe
Artt. 9-10: V. Nucera
Art. 11: F. Batistoni Ferrara
Art. 12: M.F. Bontà

Art. 13: A. Poddighe
Artt. 14-19: B. Bellè
Art. 20: V. Nucera
Art. 21: A. Poddighe
Artt. 22-24: G. Boletto
Artt. 25-26: M.F. Bontà
Artt. 27-30: N. Zanotti

(Art. 7, d.l. 30 settembre 2003, n. 269)

F. Batistoni Ferrara

COORDINATORI SCIENTIFICI

Mauro Beghin Roberto Schiavolin Loris Tosi

SEGRETARIO DELLA REDAZIONE

Diana Muraro

³ all'Amministrazione finanziaria. ■ L'obbligo di comunicazione all'Amministrazione finanziaria sussiste anche per gli utili corrisposti a soggetti non residenti da società ed enti residenti, sebbene questi siano assoggettati a ritenuta alla fonte

a titolo di imposta (circ. min. 12 maggio 1998, n. 123). ■ In forza del d.m. 2 marzo 1999, l'obbligo ⁴ di comunicazione deve essere adempiuto mediante la compilazione del Quadro SK del Modello di dichiarazione del sostituto di imposta.

27 bis Rimborso della ritenuta sui dividendi distribuiti a soggetti non residenti. *1. Le società che detengono una partecipazione diretta non inferiore al 20 per cento del capitale della società che distribuisce gli utili, hanno diritto, a richiesta, al rimborso della ritenuta di cui ai commi 3, 3-bis e 3-ter dell'articolo 27, se:*

a) *rivestono una delle forme previste nell'allegato della direttiva 435/90/CEE del 23 luglio 1990 del Consiglio;*

b) *risiedono, ai fini fiscali, in uno Stato membro dell'Unione europea, senza essere considerate, ai sensi di una Convenzione in materia di doppia imposizione sui redditi con uno Stato terzo, residenti al di fuori dell'Unione europea;*

c) *sono soggette, nello Stato di residenza, senza fruire di regimi di opzione o di esonero che non siano territorialmente o temporalmente limitati, ad una delle imposte indicate nella predetta direttiva;*

d) *la partecipazione sia detenuta ininterrottamente per almeno un anno.*

1-bis. La disposizione del comma 1 si applica altresì alla remunerazione dei finanziamenti eccedenti di cui all'articolo 44, comma 1, lettera e), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, agli utili di cui all'articolo 44, comma 1, lettera f), del predetto testo unico, nonché alle remunerazioni dei titoli e degli strumenti finanziari di cui all'articolo 44, comma 2, lettera a), del medesimo testo unico, sempreché la remunerazione e gli utili siano erogati a società con i requisiti indicati nel comma 1 che detengono una partecipazione diretta non inferiore al 20 per cento del capitale della società che, rispettivamente, la corrisponde o li distribuisce.

2. Ai fini dell'applicazione del comma 1, deve essere prodotta una certificazione, rilasciata dalle competenti autorità fiscali dello Stato estero, che attesti che la società non residente possiede i requisiti indicati alle lettere a), b) e c) del comma 1, nonché una dichiarazione della società che attesti la sussistenza del requisito indicato alla lettera d) del medesimo comma 1.

3. Ove ricorrano le condizioni di cui al comma 1, a richiesta della società beneficiaria dei dividendi, i soggetti di cui all'articolo 23 possono non applicare la ritenuta di cui ai commi 3, 3-bis e 3-ter dell'articolo 27. In questo caso, la documentazione di cui al comma 2 deve essere acquisita entro la data del pagamento degli utili e conservata, unitamente alla richiesta, fino a quando non siano decorsi i termini per gli accertamenti relativi al periodo di imposta in corso alla data di pagamento dei dividendi e, comunque, fino a quando non siano stati definiti gli accertamenti stessi.

4. [abrogato].

5. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano alle società di cui al comma 1 che risultano controllate direttamente o indirettamente da uno o più soggetti non residenti in Stati della Comunità europea a condizione che dimostrino di non detenere la partecipazione allo scopo esclusivo o principale di beneficiare del regime in esame. A tal fine per l'assunzione delle prove si applicano le procedure di cui ai commi 12 e 13 dell'articolo 11 della legge 30 dicembre 1991, n. 413.

SOMMARIO: I. Introduzione: la direttiva comunitaria Madre-Figlia (434/90/CEE) e il suo recepimento in Italia. - II. Le condizioni per l'applicazione della direttiva come recepita in Italia. - III. Le modalità applicative dell'esenzione. - IV. L'applicazione della direttiva agli utili da liquidazione in uscita. - V. Disciplina antielusiva. - VI. Il rapporto tra il regime comunitario e le convenzioni contro le doppie imposizioni. - VII. L'Accordo tra Svizzera e Unione Europea che estende la disciplina della direttiva Madre-Figlia ai rapporti con la Svizzera.

I. Introduzione: la direttiva comunitaria Madre-Figlia (434/90/CEE) e il suo recepimento in Italia. ■ L'esigenza di consentire l'integrazione delle imprese a livello comunitario, in un quadro in cui gli operatori dei diversi Paesi operano su un piano paritario, ha dovuto scontrarsi con l'esistenza di disposizioni nazionali che prevedono l'applicazione di una ritenuta alla fonte sul pagamento dei dividendi. Per questo motivo, la direttiva c.d. «Madre-Figlia» ha previsto che, al rispetto di alcune condizioni, il pagamento di dividendi da parte di una società Figlia alla società Madre non sconti alcun prelievo nel Paese della società Figlia. L'esenzione da ritenuta alla fonte mira quindi a eliminare la doppia imposizione giuridica dei dividendi, che sarebbero altrimenti tassati due volte, la prima sotto forma di ritenuta alla fonte nel Paese della società Figlia e la seconda in capo alla Madre nel Paese di residenza. L'esenzione da ritenuta alla fonte prevista dalla direttiva sui pagamenti di dividendi effettuati da parte di una società italiana a vantaggio di una società Madre comunitaria è stata recepita con l'introduzione dell'art. 27 bis del d.p.r. n. 600/73 (v. circ. Ag. Entr. nn. 26 del 2004, nonché 26 del 2009). ■ Inoltre, la direttiva si propone il fine di eliminare la doppia imposizione economica sugli utili societari, i quali normalmente scontano già il prelievo in capo alla società che li produce e rischiano poi una seconda tassazione sotto forma di dividendi in capo al socio che li percepisce. Come si vedrà oltre, ciò avviene tramite il metodo del credito d'imposta o quello dell'esenzione a favore della società Madre (v. MAISTO, *Il regime tributario dei dividendi nei rapporti tra società madri e società figlie* 96, 188; MENTI, *L'imposizione degli utili da partecipazione societaria* 07, 135 ss.).

II. Le condizioni per l'applicazione della direttiva come recepita in Italia. ■ In primo luogo, quindi, la direttiva Madre-Figlia vieta che i dividendi distribuiti fra società residenti in due diversi Stati Membri, qualora vi sia una partecipazione al capitale di almeno il 25 per cento nella società che distribuisce il dividendo, subiscano una ritenuta in uscita nel Paese della fonte. Con il d.lgs. n. 49/07, peraltro, è stata recepita la Dir. 2003/123/CE che ha modificato la direttiva Madre-Figlia, riducendo la soglia minima di partecipazione al capitale che in relazione agli utili distribuiti a decorrere dal 1° gennaio 2005 è pari

al 20 per cento e per gli utili distribuiti a partire dal 1° gennaio 2007 è pari al 15 per cento. A partire dal 1° gennaio 2009 è previsto un ulteriore abbassamento della soglia minima al 10 per cento di partecipazione al capitale della società Figlia. L'esenzione da ritenuta è concessa peraltro soltanto se le due società risiedono fiscalmente in due diversi Paesi comunitari e se le due società rivestono una delle forme indicate nell'allegato della direttiva stessa. Per i soggetti residenti in Italia deve quindi trattarsi di spa, srl, sapa, società cooperative, di mutua assicurazione, società europea, società cooperativa europea, nonché degli enti pubblici e privati la cui attività è totalmente o principalmente commerciale. Inoltre si richiede che le due società siano assoggettate nei rispettivi Paesi alle imposte indicate dalla direttiva [art. 2, 1° co., lett. c); per l'Italia, l'Ires o a imposte sostitutive di tali tributi] e che la partecipazione al capitale della società Figlia sia detenuta dalla società Madre per almeno dodici mesi senza interruzioni. Nel caso in cui il requisito temporale (c.d. *minimum holding period*) sia soddisfatto soltanto dopo l'avvenuta distribuzione dei dividendi, il socio ha diritto ad ottenere il rimborso della ritenuta subita all'estero (v. CGCE, 17 ottobre 1996, C-283/94 e C-291/94, *Denkavit*). L'Amministrazione finanziaria ha confermato che le società residenti che distribuiscono utili a società «madri» comunitarie non possono applicare l'esenzione dalla ritenuta alla fonte di cui all'art. 27 bis del d.p.r. n. 600/73, fino a quando non si sia realizzato il periodo annuale di ininterrotto possesso della partecipazione di cui al 1° co., lett. d) del citato art. 27 bis (circ. Ag. Entr. n. 60 del 2001; ris. Ag. Entr. n. 109 del 2005). Ai sensi del co. 1 bis l'esenzione da ritenuta si applica anche alla remunerazione dei finanziamenti eccedenti di cui all'art. 44, 1° co., lett. e), t.u.i.r. (si noti però che è ormai stato abrogato l'art. 98 t.u.i.r. cui tale norma fa riferimento), nonché agli utili derivanti da contratti di associazione in partecipazione e cointeressenza di cui alla lett. f) del medesimo art. 44 e alle remunerazioni dei titoli e degli strumenti finanziari di cui all'art. 44, 2° co., lett. a), t.u.i.r.

III. Le modalità applicative dell'esenzione. ■ L'esenzione dalla ritenuta prevista dalla direttiva può essere applicata a seguito di istanza di rimborso da parte del socio non residente, op-

pure anche in via diretta, dietro fornitura al sostituto d'imposta della documentazione attestante il diritto all'esenzione dalla ritenuta alla fonte di cui all'art. 27, d.p.r. n. 600/73. I documenti richiesti a questo fine sono un **certificato di residenza fiscale** rilasciato dalle autorità del Paese di residenza del socio e un'**autodichiarazione** circa il rispetto dei requisiti richiesti dall'art. 27 bis. Tale documentazione deve essere fornita entro la data di pagamento degli utili e poi conservata fino allo spirare del termine di decadenza per gli accertamenti relativo al periodo d'imposta nel quale il pagamento è stato effettuato o comunque fino alla definizione di tali accertamenti. ■ **L'intestazione fiduciaria** delle partecipazioni da cui derivano i dividendi non preclude il diritto all'esenzione, in quanto la società fiduciaria non è comunque considerata quale beneficiario effettivo dei dividendi (ris. Ag. Entr. n. 37 del 2006).

IV. L'applicazione della direttiva agli utili da liquidazione in uscita.

■ I diversi Paesi Membri, peraltro, non hanno recepito la direttiva Madre-Figlia in maniera uniforme e vi sono differenze di un certo rilievo nelle varie disposizioni nazionali. ■ In relazione agli utili da liquidazione «in uscita», per esempio, vi sono Paesi (in realtà, la maggioranza) che hanno recepito la direttiva (in particolare, l'art. 5 della stessa) nel senso di includervi anche il pagamento di utili da liquidazione, che in tali Paesi non scontano pertanto alcuna imposizione sotto forma di ritenuta alla fonte. Si tratta, in particolare, dei Paesi Bassi, Belgio, Ungheria, Repubblica slovacca, Bulgaria, Austria, Lussemburgo, Regno Unito e Grecia. Altri Paesi, invece, hanno recepito la direttiva ritenendo di poter applicare una ritenuta alla fonte anche su tali utili (Germania e Spagna). La questione è stata oggetto di approfondimento anche in letteratura, con la maggioranza degli autori che hanno sostenuto la piena applicabilità della direttiva anche alla distribuzione di utili da liquidazione «in uscita». Per contro, chi ritiene che tali proventi non possano andare esenti da ritenuta alla fonte trae spunto dalla ratio della direttiva Madre-Figlia, che sarebbe quella di favorire le integrazioni societarie a livello comunitario; per questo non sarebbe invece necessario esentare da ritenuta il pagamento di utili che vengono corrisposti quando la società figlia viene liquidata. Quest'ultima posizione, tuttavia, non pare condivisibile, sia in base all'interpretazione letterale sia in base all'interpretazione sistematica. In primo luogo, infatti, la Dir. 2003/123/CE del 22 dicembre 2003, che modifica la direttiva 90/435/CEE, tra i considerando al punto 1) recita testualmente: «La direttiva 90/435/CEE ha introdotto, in relazione ai

pagamenti dei dividendi e ad altre distribuzioni di utili, norme comuni che intendono essere neutre sotto il profilo della concorrenza». Tale locuzione non può che riferirsi a modalità di distribuzione di utili diverse da quelle «ordinarie» (tali da ricomprendere anche gli utili da liquidazione). E anche il successivo punto 2) dei considerando della medesima direttiva afferma in maniera inequivocabile che «La direttiva 90/435/CEE intende esentare dalle ritenute alla fonte i dividendi ed altre distribuzioni di utili pagati dalle società figlie alle proprie società madri». Inoltre l'art. 4 della Dir. 90/435/CEE, come modificato dalla citata Dir. 2003/123/CE, prevede: «Quando una società madre, in veste di socio, riceve dalla società figlia utili distribuiti in occasione diversa dalla liquidazione di quest'ultima, lo Stato della società madre si astiene dal sottoporre tali utili a imposizione (...)». – Tale previsione normativa – lascia quindi intendere che la locuzione «utili distribuiti» ricomprenda normalmente anche quelli da liquidazione. E l'art. 5 della Dir. 90/435/CEE, come modificato dalla citata Dir. 2003/123/CE, dispone: «Gli utili distribuiti da una società figlia a una sua società madre, almeno quando quest'ultima detiene una partecipazione minima del 25% nel capitale della società figlia, sono esenti dalla ritenuta alla fonte». Di conseguenza, in base all'interpretazione letterale dell'art. 5, parrebbe corretto ritenere che anche gli utili distribuiti in sede di liquidazione beneficino dell'esenzione.

V. Disciplina antielusiva. ■ L'ult. co. dell'art. 27 bis in esame prevede che l'esenzione dalla ritenuta alla fonte possa essere applicata anche nel caso in cui la società «Madre» sia controllata da un soggetto extracomunitario. In tal caso, però, con evidenti finalità antielusive, è richiesto che la società «Madre» dimostri di non essere stata fittiziamente interposta con lo scopo esclusivo o principale di beneficiare della disciplina in esame. Benché la disposizione si riferisca soltanto alla possibilità di assumere prove secondo quanto previsto dal 12° e 13° co. dell'art. 11 della l. 413/91, si ritiene che possa comunque applicarsi anche l'interpello di cui all'art. 21 della medesima legge.

VI. Il rapporto tra il regime comunitario e le convenzioni contro le doppie imposizioni. ■ In base all'art. 169 t.u.i.r. il contribuente ha sempre la possibilità di optare, ove lo ritenga opportuno, per l'applicazione della disposizione domestica invece di quella convenzionale. Così, nel caso della distribuzione di dividendi a soggetti comunitari che possono al contempo beneficiare della disciplina di cui all'art. 27 bis in commento e di quella prevista da una convenzione contro le doppie imposizioni stipulata

dall'Italia, normalmente tale soggetto opererà per l'applicazione del regime di esenzione dalla ritenuta previsto appunto dalla disposizione domestica, più favorevole rispetto a quello previsto nelle convenzioni stipulate dall'Italia. ■ Alcune considerazioni si rendono peraltro necessarie in merito all'ormai abrogato 4° co. della disposizione in commento, ai sensi del quale le norme di recepimento della direttiva Madre-Figlia non pregiudicavano comunque l'applicazione delle ritenute alla fonte previste da disposizioni convenzionali che accordavano rimborsi di somme afferenti i dividendi distribuiti (v. MAISTO, *op. cit.*, 267 ss.). Tale disposizione, infatti, così come interpretata dalla nostra Amministrazione con la circ. min. n. 151 del 1994, introduceva un regime alternativo rispetto all'esenzione da ritenuta prevista dalla direttiva Madre-Figlia, consentendo a quegli Stati che avevano già provveduto a eliminare la doppia imposizione in via convenzionale di mantenere fermo tale regime, disapplicando la direttiva (v. però i rilievi critici di MAISTO, *op. cit.*). Pertanto, secondo quanto chiarito dall'Amministrazione finanziaria (circ. min. n. 151 del 1994), nel caso in cui una società Madre residente nel Regno Unito o in Francia non avesse scontato l'applicazione della ritenuta in base all'art. 27 bis e però avesse presentato istanza per il rimborso del credito d'imposta legato ai dividendi percepiti, sarebbe stato necessario applicare la ritenuta sia sull'ammontare del credito d'imposta rimborsato che su quello dei dividendi erogati. Nel caso della convenzione con la Francia, invece, il pagamento della maggiorazione di conguaglio eventualmente richiesta al posto della restituzione del credito d'imposta non doveva essere assoggettato in Italia alla ritenuta prevista dal trattato (v. l'art. 10, par. 6, della convenzione stipulata con la Francia, ancora oggi in vigore). In base alla relativa convenzione, nessuna ritenuta doveva invece applicarsi, sempre secondo le indicazioni della circ. min. n. 151 del 1994, nel caso di dividendi e maggiorazione di conguaglio pagati a una società Madre tedesca. Al contrario, nel caso di una società Madre residente nei Paesi Bassi la ritenuta avrebbe dovuto applicarsi sia in riferimento ai dividendi che alla maggiorazione di conguaglio, posto che in questo caso non ricorrevano le necessarie condizioni di reciprocità. ■ Quanto ai termini per la presentazione delle istanze di rimborso, la circ. n. 151 del 1994 richiamava l'art. 38, d.p.r. n. 602/73, mentre la giurisprudenza, fondandosi sul fatto che le convenzioni non si riferiscono a rimborsi d'imposta, bensì a pagamenti, ha ritenuto doverli applicare il termine di prescrizione decennale (C 02/15373, in *R. d. trib.* 03, IV, 1; C 03/

7804; C 03/7455; C 03/6913; *contra*, in relazione alla convenzione con il Regno Unito, che si riferisce alla riscossione di un credito d'imposta e non al pagamento di una somma ad esso corrispondente v. C 04/1770; *Comm. trib. prov. Milano*, 1997, n. 175; *Comm. trib. prov. Milano*, 1998, n. 348; *Comm. trib. prov. Torino*, 1997, n. 537, in *R. d. trib.* 98, IV, 299 ss.; *Comm. trib. prov. Teramo*, 1998, n. 492, in *Rass. trib.* 98, 1443; *Comm. trib. prov. Modena*, 1998, n. 49; *Comm. trib. prov. Milano*, 2000, n. 95).

VII. *L'Accordo tra Svizzera e Unione Europea che estende la disciplina della direttiva Madre-Figlia ai rapporti con la Svizzera.* ■ Oltre all'estensione della disciplina della tassazione degli interessi da risparmio ai rapporti UE-Svizzera, l'Accordo siglato in data 26 ottobre 2004 tra la Svizzera e l'Unione europea prevede all'art. 15 l'estensione dei regimi previsti dalla direttiva Madre-Figlia e dalla direttiva «interessi e canoni» ai rapporti tra società di un Paese membro e società che risiedono in Svizzera. L'Accordo fiscale è entrato in vigore anche in Italia a far data dal 1 luglio 2005, in forza di quanto disposto dagli artt. 18 e 20 dello stesso (si veda la Comunicazione del Consiglio UE del 7 giugno 2005 con cui è stato confermato l'avvenuto completamento delle procedure di approvazione). Ed in effetti, gli accordi internazionali conclusi dall'Unione Europea con uno o più Stati terzi od organizzazioni internazionali, ex art. 24 del Trattato UE, hanno efficacia vincolante nei confronti sia delle istituzioni che degli Stati membri dell'Unione europea, salvo che questi ultimi abbiano dichiarato, già in sede di Consiglio, di doversi conformare alle prescrizioni della propria procedura costituzionale. Le relative disposizioni sono pertanto destinate a trovare diretta applicazione a partire da tale data, pur nell'assenza di una disciplina interna di recepimento che regolamenti i profili più strettamente procedurali di operatività del regime convenzionale, quali, per esempio, quelli relativi ai requisiti per l'esenzione dall'applicazione della ritenuta già al momento del pagamento degli interessi, senza quindi dover avviare la procedura di rimborso. Mentre l'Amministrazione italiana non ha ritenuto di fornire specifiche indicazioni sulla disciplina introdotta con l'Accordo, fatto salvo quanto si dirà oltre, l'Amministrazione della Confederazione svizzera ha già fornito le necessarie istruzioni operative, con la circ. n. 10 del 15 luglio 2005, seppur con esclusivo riferimento all'ipotesi di corresponsione di dividendi (ex 1° co., art. 15, dell'Accordo). Questa carenza non è, comunque, di ostacolo alcuno alla diretta applicazione della disciplina sostanziale di esenzione da ritenuta alla fonte. Pur in assenza di

specifiche indicazioni ministeriali, infatti, si ricorda che la disciplina in questione rispecchia fedelmente quella prevista dagli artt. 27 bis e 26 quater del d.p.r. n. 600/73, che recepisce in Italia la direttiva Madre-Figlia e la direttiva «interessi e canoni». È chiaro quindi che le istruzioni emanate in riferimento a queste disposizioni possono essere impiegate anche per l'interpretazione dell'Accordo. ■ In forza dell'art. 15, per poter beneficiare del regime di esenzione da ritenuta è necessario: a) che una società abbia la residenza fiscale in Svizzera e l'altra in Italia, senza che nessuna di queste abbia la residenza fiscale (o una loro stabile organizzazione cui i redditi *de quibus* siano attribuibili) in uno Stato terzo sulla base di una convenzione contro le doppie imposizioni; b) che entrambe siano assoggettate all'imposta diretta sugli utili delle società senza beneficiare di esenzioni; c) che entrambe adottino la forma di una società di capitali; d) che entrambe le società siano collegate da una partecipazione diretta almeno del 25 per cento del capitale o siano detenute da una terza società che possieda direttamente almeno il 25 per cento di ciascuna delle due società; e) un periodo minimo di detenzione delle partecipazioni di due an-

ni. Peraltro, con riferimento all'aspetto *sub b)*, considerata la formulazione letterale della norma convenzionale, la quale sembra richiedere, semplicemente, l'assoggettamento all'imposta diretta senza beneficiare di esenzioni, la sussistenza di tale requisito ai fini dell'applicazione del beneficio di esenzione da ritenuta potrebbe configurarsi anche in presenza di società residenti in Svizzera assoggettate alle sole imposte federali e non anche alle imposte cantonali e municipali. Si tratta, tuttavia, di una interpretazione che è stata specificamente rigettata dall'Agenzia delle Entrate nella ris. n. 93/E del 2007, relativa al pagamento di dividendi da una società italiana alla «Madre» svizzera. Per l'Agenzia, infatti, l'esenzione da ritenuta alla fonte in Italia non può essere riconosciuta nei confronti di società svizzere che beneficino dell'esenzione dall'imposizione municipale e cantonale, anche alla luce della decisione della Commissione europea del 13 febbraio 2007, in cui si sono definiti come aiuti di Stato in contrasto con il buon funzionamento dell'Accordo tra la Comunità economica europea e la Confederazione svizzera del 22 luglio 1972 i regimi di agevolazione fiscale previsti in Svizzera.

27^{ter} Azioni in deposito accentrato presso la Monte Titoli S.p.A. 1. Sugli utili derivanti dalle azioni e dagli strumenti finanziari similari alle azioni di cui all'articolo 4428/11/03 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, immessi nel sistema di deposito accentrato gestito dalla Monte Titoli S.p.A. ai sensi della legge 19 giugno 1986, n. 289, è applicata, in luogo della ritenuta di cui ai commi 1, 3 e 3-ter dell'articolo 27, un'imposta sostitutiva delle imposte sui redditi con le stesse aliquote ed alle medesime condizioni previste dal predetto articolo.

2. L'imposta sostitutiva di cui al comma 1 è applicata dai soggetti presso i quali i titoli sono depositati, aderenti al sistema di deposito accentrato gestito dalla Monte Titoli S.p.A. ai sensi del regolamento CONSOB emanato in base all'articolo 10 della legge 19 giugno 1986, n. 289, nonché dai soggetti non residenti che aderiscono a sistemi esteri di deposito accentrato aderenti al sistema Monte Titoli.

3. I soggetti di cui al comma 2 accreditano, con separata evidenza, l'ammontare dell'imposta sostitutiva applicata sugli utili di cui al comma 1 al conto unico istituito ai sensi del comma 1 dell'articolo 3 del decreto legislativo 1° aprile 1996, n. 239, con valuta pari alla data dell'effettivo pagamento degli utili. I medesimi soggetti addebitano l'imposta sostitutiva ai percipienti, all'atto del pagamento, con valuta pari a quella con la quale sono riconosciuti gli utili stessi. Si applicano le disposizioni dell'articolo 4 del decreto legislativo 1° aprile 1996, n. 239.

4. Per gli utili di cui al comma 1 spettanti a soggetti residenti in Stati con i quali siano in vigore convenzioni per evitare la doppia imposizione sul reddito, ai fini dell'applicazione dell'imposta sostitutiva nella misura prevista dalla convenzione i soggetti di cui al comma 2 acquisiscono:

a) una dichiarazione del soggetto non residente effettivo beneficiario degli utili, dalla