

Legittimo il diniego del rimborso dell'imposta per "abuso" delle convenzioni internazionali

(CASSAZIONE, Sez. trib., Pres. Greco, Est. Iannello - Sent. n. 10792 del 30 marzo 2016, dep. il 25 maggio 2016) (*stralcio*)

Imposte sui redditi - Dividendi - Ritenute - Rimborso della ritenuta sui dividendi distribuiti a soggetti non residenti - Istanza di rimborso di società inglese - Configurabilità della società istante come "beneficiario" - Necessità - Residenza all'estero e ivi assoggettamento a imposizione - Insufficienza - Effettiva disponibilità giuridica ed economica dei dividendi - Necessità

Nell'ambito del contrasto al fenomeno dell'abuso dei trattati internazionali (meglio noto come "Treaty abuse" o "Treaty Shopping"), finalizzato ad ottenere una doppia non imposizione, è legittimo il diniego del rimborso opposto dall'Amministrazione finanziaria ad una società inglese relativamente al credito di imposta richiesto per dividendi dalla stessa ricevuti da una società italiana. Infatti, sulla base della vigente convenzione contro le doppie imposizioni in essere tra Italia e Gran Bretagna, la nozione di "beneficiario" non può limitarsi ad una definizione solo formalistica - ossia di un soggetto che, residente all'estero e ivi soggetto a imposizione, riceve i dividendi - ma richiede un quid pluris, rappresentato dall'essere tale soggetto anche colui che ha la effettiva disponibilità giuridica ed economica dei dividendi stessi.

(Oggetto della controversia: istanza di rimborso credito di imposta, anni 2001-2002)

Svolgimento del processo

1. Con sentenza n. 154/09/2009, depositata il 30/06/2009, la Commissione tributaria regionale dell'Abruzzo Sez. Staccata di Pescara, confermava la decisione di primo grado che aveva accolto il ricorso proposto dalla Quexco B.V., società di diritto (*omissis*), nei confronti del silenzio rifiuto formatosi sull'istanza di rimborso della metà del credito di imposta relativo ai dividendi per gli anni 2001 e 2002, assegnati a detta società britannica titolare del 99,83% delle azioni della società italiana Eco-Bat S.p.a., a seguito di delibere della controllata italiana.

La C.T.R., confermando le valutazioni del primo giudice e respingendo l'appello proposto dall'Ufficio, riteneva infatti sussistenti, nella specie, i presupposti per il rimborso in discussione, previsti dall'art. 10, par. 4, della Convenzione tra l'Italia ed il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord del 21/10/1988, ratificata con Legge 5 novembre 1990, n. 329, e in particolare la doppia imposizione dei dividendi, in Italia e nel Regno Unito, dato che la Quexco B.V. - come si desumerebbe dall'attestazione in atti - è residente fiscalmente nel Regno Unito, è ivi soggetta alle imposte sui redditi ed è da considerarsi beneficiaria effettiva dei dividendi.

2. Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso l'Agenzia delle entrate, articolando cinque motivi (corredati da quesiti *ex art. 366-bis c.p.c.*), ai quali la società estera ha replicato con controricorso, proponendo a sua volta ricorso incidentale affidato ad un motivo.

Motivi della decisione

3. Con il primo motivo di ricorso l'Agenzia delle entrate deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n. 329/1990, nonché vizio di omessa o insufficiente motivazione in ordine a un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5), in relazione alla ritenuta sussistenza delle condizioni per qualificare la Quexco B.V. "beneficiaria effettiva" dei dividendi.

Osserva che la C.T.R., considerando idonea a dimostrare tale presupposto la documentazione prodotta dalla società contribuente (contabili bancarie, attestazione rilasciata dall'autorità fiscale del Regno Unito; dichiarazioni dei redditi da cui risulta l'avvenuta denuncia a fini fiscali dei dividendi percepiti) e reputando di contro insufficienti gli elementi dedotti dall'Ufficio a sostegno della tesi opposta, considerati meri indizi inidonei ad assicurare al livello di prova, ha aderito ad un'interpretazione formalistica del presupposto suddetto.

Lamenta al riguardo in particolare omessa o inadeguata considerazione del fatto che la Quexco B.V. è stata costituita in Olanda in data 19/3/1996 con forma giuridica di diritto olandese di società a responsabilità limitata, mantenendo tale configurazione e sede anche quando, successivamente, in data 1/2/2002, ebbe ad aprire un ufficio nel Regno Unito e ancora in data 14/12/2006 quando cambiò la propria denominazione da Quexco B.V. in Eco-Bat B.V. Rileva che dalla ricostruzione del gruppo Quexco emerge un intreccio di *holding* e *sub-holding* facente capo alla società

capogruppo americana Quexco Incorporated di cui è parte la società italiana Eco-Bat S.p.a. che distribuisce dividendi. Osserva ancora che dall'esame dei bilanci del 2002 e 2003, allegati alla risposta al questionario dalla società, si evince che la Quexco BV nella sua sede inglese svolge soltanto funzione di collettore dei dividendi percepiti da società sparse in Europa e non ha una propria attività di impresa (componenti positivi di reddito di matrice esclusivamente finanziaria, importo esiguo delle spese generali e amministrative).

3. Con il secondo motivo di ricorso l'Agenzia delle entrate deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n. 329/1990, nonché vizio di omessa o insufficiente motivazione in ordine a un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5), in relazione alla ritenuta sussistenza delle condizioni per qualificare la Quexco B.V. residente ai fini convenzionali nel Regno Unito, pur non essendo ivi ubicata e svolta la direzione effettiva.

Formula al riguardo i seguenti quesiti, di diritto e di fatto: "chiarisca la Corte se incorra nel vizio di violazione di legge (artt. 4 e 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n. 329/1990, e D.P.R. n. 600/1973, art. 27-bis, comma 5) la sentenza con la quale il giudice Tributario abbia rigettato l'appello dell'A. F. ritenendo dimostrata la sede di direzione effettiva dell'azienda tramite l'attestazione rilasciata dalla Autorità fiscale del Regno Unito che certificherebbe la domiciliazione della Quexco BV in Gran Bretagna ai sensi della Convenzione Italia-Regno Unito in luogo che accoglierlo per non aver considerato che, essendo il luogo di direzione effettiva quello nel quale vengono assunte le fondamentali decisioni direzionali e commerciali necessarie per la gestione dell'impresa, la certificazione era insufficiente a detto scopo probatorio"; (se sia) "configurabile il vizio di insufficiente motivazione della sentenza *de qua* per ... carente esame di punti decisivi della controversia avendo la C.T.R. ritenuto, in ordine alla dimostrazione della 'sede di direzione effettiva' dell'azienda, che 'con l'attestazione rilasciata dalla Autorità fiscale del Regno Unito, la Quexco BV ha dimostrato di essere domiciliata in Gran Bretagna ai sensi della Convenzione Italia-Regno Unito' senza, però adeguatamente spiegare il percorso logico - motivazionale che l'ha condotta ad assumere tale determinazione a fronte delle risultanze documentali emergenti dagli atti di causa puntualmente evidenziati dall'Ufficio nel proprio atto d'appello".

4. Con il terzo motivo la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, per avere la C.T.R. omesso di pronunciarsi su uno dei motivi d'appello, con il quale si denunciava l'abuso da parte della ricorrente dei trattati Internazionali (c.d. *treaty shopping*).

Formula al riguardo il seguente quesito di diritto: "se incorra nel vizio di *error in procedendo* (art. 112 c.p.c.) la sentenza con la quale la C.T.R. abbia respinto l'appello dell'Ufficio implicitamente rigettando, senza esaminarlo e confutarlo, il motivo di gravame svolto dall'Ufficio nel proprio scritto difensivo con il quale, sulla base degli elementi di prova evidenziati, aveva censurato la decisione di primo grado per avere la C.T.R. riconosciuto alla contribuente il diritto al beneficio agevolativo pur avendo compiuto un abuso del diritto per aver posto in essere negozi giuridici senza alcuna valida ragione economica ma solo con l'esclusivo intento di evadere ed eludere le norme fiscali internazionali attraverso l'apertura di una sede in Gran Bretagna semplicemente al fine di godere dei benefici convenzionali".

5. Con il quarto motivo di ricorso l'Agenzia delle entrate deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n.

329/1990, nonché vizio di omessa o insufficiente motivazione in ordine a un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5), per avere la C.T.R. riconosciuto il diritto al rimborso in base alla richiamata convenzione in presenza di un meccanismo predisposto dal legislatore inglese che consente il recupero delle imposte subite all'estero così duplicando il beneficio del credito d'imposta richiesto dall'altro Stato.

Rileva che l'affermazione contenuta in sentenza secondo cui la certificazione fiscale rilasciata dalle autorità del Regno Unito sarebbe idonea a comprovare il fenomeno della doppia tassazione escludendo che la BV goda di alcuna possibilità di esenzione, è smentita dalla documentazione agli atti di causa. Secondo la ricorrente in particolare si ricava dalle dichiarazioni presentate dalla società Inglese negli anni in questione che il reddito scaturente dalle sue partecipazioni azionarie (tra cui quella nella società Italiana) viene completamente detassato e non subisce alcuna imposizione in Gran Bretagna, ciò per effetto dell'adozione da parte del legislatore inglese, dal 6/4/1999, di un regime d'esenzione sui dividendi che non prevede più l'attribuzione di un credito d'imposta sugli stessi ma concede direttamente l'esenzione da imposizione per quelli percepiti dalla società residente. Donde l'insufficienza della certificazione considerata dal giudice *a quo*, posto che la soggezione della società estera ricorrente alla potestà impositiva del Regno Unito è condizione bensì necessaria ma non sufficiente, occorrendo anche l'effettiva sottoposizione a imposta e quindi il concreto prelievo fiscale con il corrispondente depauperamento patrimoniale.

Formula in conclusione i seguenti quesiti: "se incorra nel vizio di violazione di legge (art. 10 paragrafo 4 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n. 329/1990) la sentenza con la quale il giudice Tributario abbia rigettato l'appello dell'A.F. ritenendo spettante il diritto al rimborso per aver la contribuente subito una doppia imposizione in luogo che accoglierlo per non aver considerato che la normativa interna inglese autonomamente non tassa i dividendi di fonte italiana, facendo venir meno per il Fisco italiano l'obbligo convenzionale previsto dall'art. 10, comma 4 di restituzione delle imposte pagate in Italia sui dividendi, in quanto nel Regno Unito i dividendi di fonte estera non concorrono alla formazione del reddito da assoggettare a tassazione"; (se sia) "configurabile il vizio di insufficiente motivazione della sentenza *de qua* per ... carente esame di punti decisivi della controversia avendo la C.T.R. ritenuto, in ordine alla dimostrazione della 'sede di direzione effettiva' dell'azienda, che 'con l'attestazione rilasciata dalla Autorità fiscale del Regno Unito, la Quexco BV ha dimostrato di essere domiciliata in Gran Bretagna ai sensi della Convenzione Italia-Regno Unito' senza, però adeguatamente spiegare il percorso logico - motivazionale che l'ha condotta ad assumere tale determinazione a fronte delle risultanze documentali emergenti dagli atti di causa puntualmente evidenziati dall'Ufficio nel proprio atto d'appello".

6. Con il quinto motivo la ricorrente deduce infine violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, assumendo essere incorsa la C.T.R. in inversione dell'onere probatorio.

Premesso che, trattandosi di istanza di rimborso, spetta al richiedente dar prova dei fatti costitutivi della propria domanda e, dunque, della sussistenza di un fenomeno di doppia imposizione nel Paese nel quale i redditi sono prodotti e in quello di residenza del contribuente, lamenta che i giudici di merito hanno al contrario postulato la necessità, per l'Ufficio, di fornire prova, in positivo, circa l'ubicazione della direzione effettiva nella sede olandese della società ricorrente.

Giurisprudenza

Formula in tal senso quesito di diritto.

(*Omissis*)

9. Ciò premesso e passando all'esame del primo motivo se ne deve rilevare la fondatezza con riferimento alla prima censura, assorbente, di violazione di legge.

È pacifico in causa che una delle condizioni richieste - a termini della Convenzione tra l'Italia ed il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord del 21/10/1988, ratificata con Legge 5 novembre 1990, n. 329 - per la fruizione del beneficio fiscale richiesto dalla società estera sui dividendi distribuiti dalla controllata italiana, sia la qualità di beneficiario effettivo, in capo alla prima, dei dividendi medesimi. Più precisamente viene in rilievo la disposizione di cui all'art. 10, paragrafo 4, lett. b), della convenzione, a mente della quale: "le disposizioni del *sub*-paragrafo a) del presente paragrafo non si applicano quando il beneficiario effettivo dei dividendi è una società che controlla da sola od insieme ad una o più società collegate, direttamente o indirettamente, il 10% o più del potere di voto nella società che paga i dividendi. In tal caso, una società residente del Regno Unito che riceve dividendi da una società residente dell'Italia ha diritto, a condizione che sia la beneficiaria effettiva dei dividendi, ad un credito di imposta pari alla metà del credito d'imposta cui una persona fisica residente in Italia avrebbe diritto se avesse ricevuto gli stessi dividendi, previa deduzione dell'imposta prevista al *sub*-paragrafo a) del paragrafo 2 del presente articolo ed a condizione che la società la quale riceve i dividendi ed il credito d'imposta sia a tal titolo soggetta all'imposta del Regno Unito. Ai fini del presente *sub*-paragrafo, due società si considerano collegate se una di esse controlla, direttamente o indirettamente, più del 50% del potere di voto nell'altra società oppure una terza società controlla più del 50% del potere di voto di entrambe".

Con riferimento alla condizione posta per l'applicazione di tale disposizione, rappresentata dall'essere, la società estera che riceve i dividendi, beneficiaria effettiva degli stessi, questa Corte ha già avuto modo di osservare, in termini generali, che "le convenzioni contro le doppie imposizioni sono strumenti di diritto internazionale pattizio il cui fine è quello di evitare il fenomeno della c.d. doppia imposizione giuridica, in materia di imposte sul reddito e di capitali, nonché prevenire l'evasione fiscale. Ne deriva che il godimento dei benefici convenzionali non può che essere strettamente connesso alla circostanza che il contribuente, che ne beneficerà, sia un soggetto, non solo, sottoposto alla effettiva giurisdizione dell'altro Stato contraente (requisito della residenza), ma anche il soggetto che avrà la disponibilità economica e giuridica del provento formalmente percepito, versandosi, altrimenti, nell'ipotesi di una 'traslazione impropria dei benefici convenzionali'. È in questa prospettiva che la prassi internazionale-tributaria ha elaborato il concetto di beneficiario effettivo al fine di contrastare quelle pratiche volte proprio a trarre profitto dalla autolimitazione della potestà impositiva statale.

In ambito OCSE, il concetto di beneficiario effettivo è comparso per la prima volta nel Modello di convenzione del 1977, negli artt. 10 e 11, rispettivamente dedicati al regime di tassazione di dividendi ed interessi. La prassi statale si è, quindi, conformata a tale orientamento, adottando la clausola del beneficiario effettivo (o beneficiari *owner*, nella traduzione inglese del concetto) nei diversi trattati sottoscritti. La clausola del beneficiario effettivo si può quindi qualificare come una clausola generale dell'ordinamento fiscale internazionale, volta ad impedire che i soggetti possano abusare dei trattati fiscali attraverso pratiche di *treaty shopping* con lo scopo di far godere della protezione convenzionale contribuenti che, altrimenti, non ne avrebbero avuto

diritto o che avrebbero subito un trattamento fiscale, comunque, meno favorevole.

Alla luce di tale clausola e della stessa origine delle convenzioni fiscali, la *self-restraint*, cui uno Stato nazionale acconsente sottoscrivendo una convenzione, non può, evidentemente, spingersi fino al punto di consentire un abuso della stessa convenzione che realizzerebbe, quindi, un fenomeno di doppia non imposizione altrettanto deprecabile quanto quello della doppia imposizione.

Se ne deve desumere pertanto la possibilità, per lo Stato della fonte (nel caso di interesse, l'Italia), di tassare i proventi diretti ad un residente estero nella misura in cui, se ciò non facesse, oltre a vedersi distorte le norme distributive convenzionali, relative all'esercizio del potere impositivo degli Stati, si consentirebbe una forma di pianificazione fiscale, non soltanto aggressiva per le ragioni erariali ma, al contempo, anche pregiudizievole per un corretto confronto concorrenziale tra operatori economici" (così, in motivazione, Cass., Sez. 5, n. 25281 del 16/12/2015).

Si è dunque rimarcato che il concetto di beneficiario effettivo non può coincidere con quello più ampio di soggetto che, residente all'estero e ivi soggetto a imposizione, riceve i dividendi, ma richiede una *quid pluris*, rappresentato dall'essere tale soggetto anche colui che ha la effettiva disponibilità giuridica ed economica dei dividendi: tanto del resto può letteralmente ricavarsi anche dalla norma convenzionale applicabile al caso in esame e sopra testualmente richiamata, rendendo essa evidente già sul piano testuale la distinzione o, meglio, la non necessaria coincidenza, tra "società residente del Regno Unito che riceve dividendi da una società residente dell'Italia" e società "beneficiaria effettiva dei dividendi", nonché ancora tra tale ultima condizione e quella ulteriore dell'essere, la società percettrice dei dividendi, "a tal titolo soggetta all'imposta del Regno Unito".

Orbene, nel caso di specie la C.T.R. ha ritenuto sussistente il requisito in parola sulla base della testuale considerazione (v. pag. 4) secondo cui "per beneficiario effettivo deve intendersi il soggetto su cui ricade effettivamente l'imponibilità del dividendo erogato, mentre non può considerarsi tale il soggetto che in qualità di intermediario o di agente si interpone tra il debitore del pagamento ed il beneficiario", nonché in ragione dell'ulteriore susseguente rilievo secondo cui "in materia di applicazione delle convenzioni contro le doppie imposizioni, il beneficiario effettivo è il soggetto a cui è fiscalmente imputabile il reddito e che dia prova dell'avvenuta percezione dei dividendi e dell'assolvimento degli obblighi fiscali nel Paese di residenza del recipiente".

Appare pertanto evidente, alla luce di tali proposizioni, che il giudice a qua, giusta quanto dedotto dalla ricorrente, abbia posto a base della propria decisione una nozione formalistica di beneficiario effettivo, tale da farla coincidere sostanzialmente con quella di soggetto percettore dei dividendi e a tal titolo soggetto all'imposta nel Paese estero, in netto contrasto non solo con la vista finalità riconnessa a tale condizione nella prassi internazionale (volta a richiedere una attenzione sostanziale alle ragioni giuridiche ed economiche sottese ai collegamenti societari transnazionali al fine di contrastare pratiche di *treaty shopping* e, in tale prospettiva, ad attribuire rilievo alla effettiva disponibilità giuridica ed economica del dividendo), ma anche con i dati emergenti dalla citata norma convenzionale, univocamente diretti a distinguere la condizione di beneficiario effettivo da quella di effettivo percettore dei dividendi nonché da quella ulteriore di società "a tal titolo" soggetta a imposta nello Stato estero.

La censura in esame merita pertanto accoglimento con conseguente assorbimento di quella che, all'interno del me-

desimo motivo, investe l'identico tema sul piano motivazionale. Resta peraltro assorbito anche il terzo motivo di ricorso con il quale si lamenta (quale *error in procedendo ex art. 112 c.p.c.*) l'omessa pronuncia sul motivo d'appello con il quale si deduceva la configurabilità nel caso di specie di un'ipotesi di abuso dei trattati internazionali, essenzialmente in ragione della impossibilità di considerare la società estera quale beneficiaria effettiva dei dividendi: censura questa, dunque, a ben vedere meramente ripetitiva di quella proposta con il primo motivo, ancorché diversamente argomentata.

La sentenza impugnata va conseguentemente per tale profilo cassata, con rinvio al giudice *a quo* al quale è richiesto di verificare la sussistenza del detto requisito, così come sopra correttamente interpretato, in particolare tenendo conto delle circostanze tutte evidenziate dall'Agenzia circa le vicende che hanno condotto al trasferimento all'estero della società odierna controricorrente, i rapporti con la sovraordinata società controllante nordamericana, l'attività effettivamente svolta.

(*Omissis*)

11. È fondata la prima delle censure dedotte con il quarto motivo (violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, ratificata con Legge n. 329/1990, per avere la C.T.R. riconosciuto il diritto al rimborso in base alla richiamata convenzione in presenza di un meccanismo predisposto dal legislatore inglese che consente il recupero delle Imposte subite all'estero così duplicando il beneficio del credito d'imposta richiesto dall'altro Stato).

La censura, com'è evidente, postula l'applicabilità di una data disciplina nel Regno Unito che modifica il regime di esenzione sui dividendi; la fonte normativa di diritto straniero non risulta prodotta in giudizio ma l'esistenza e il contenuto della norma, ai fini che qui interessano, sono in sé incontestate, essendo ammesso anche dalla società controricorrente che in effetti valga per essa, nel Regno Unito, un regime di esenzione a monte sui dividendi percepiti da società residente in altro Stato.

Risulta peraltro incidentalmente affermato anche nella sentenza impugnata che le leggi britanniche prevedano un regime di esenzione fiscale sui redditi da dividendi. La C.T.R. ha nondimeno ritenuto configurabile, pur in tale contesto, il presupposto in questione alla luce (e in ragione) della certificazione fiscale rilasciata dalla autorità del Regno Unito secondo cui la Quexco BV "è assoggettata alle imposte sui redditi senza possibilità di esenzione", ritenendo che la stessa "non lascia spazio a diverse interpretazioni che, in mancanza di specifica contestazione di veridicità e rispondenza, non possono assurgere a sicuro elemento di prova contraria".

Orbene appare evidente che anche in tal caso la Corte di merito, alla stregua delle su riportate argomentazioni, ab-

bia preso le mosse da una non corretta enucleazione della *regula iuris* applicabile al caso, ritenendo sufficiente una generica attestazione di soggezione della società alle imposte sui redditi, laddove si richiedeva di verificare, a termini di convenzione, non che la Quexco BV, società di diritto inglese, fosse ivi soggetta *tout court* alle imposte sui redditi (*income tax*) ma, più specificamente, se essa fosse soggetta a imposta sui dividendi percepiti dalla società controllata italiana; ciò in conformità al chiaro disposto sul punto della citata norma convenzionale che, ai fini dell'applicabilità dell'invocato beneficio, richiede, oltre ai visti requisiti della residenza nello Stato estero e della qualità di beneficiaria effettiva, anche l'essere la società che riceve i dividendi "a tal titolo" soggetta all'imposta del Regno Unito, laddove l'inciso "a tal titolo" tende evidentemente a postulare uno specifico rilievo impositivo dei dividendi.

Anche sul punto pertanto la sentenza impugnata va cassata, dovendosi conseguentemente demandare alla C.T.R. di procedere ad una più attenta verifica della disciplina dettata nello Stato estero in ordine al trattamento fiscale dei dividendi in parola e alla rilevanza della stessa ai fini della configurabilità o meno del requisito suindicato quale dettato, nei termini evidenziati, dalla convenzione.

Rimane anche in tal caso assorbito l'esame della censura contestualmente proposta nell'ambito del medesimo quarto motivo sul piano motivazionale.

(*Omissis*)

13. Per le ragioni esposte deve in definitiva pervenirsi all'accoglimento del primo e del quarto motivo di ricorso, con assorbimento del terzo e del quinto motivo e delle ulteriori censure svolte nell'ambito dei primi due motivi; devono invece essere rigettati il secondo motivo di ricorso principale e il ricorso incidentale.

in relazione ai motivi accolti la sentenza impugnata va cassata, con rinvio alla C.T.R. dell'Abruzzo, Sez. Staccata di Pescara, in diversa composizione, la quale provvederà anche al regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo e il quarto motivo di ricorso principale, limitatamente alle prime censure in ciascuno di essi rispettivamente formulate; rigetta il secondo motivo di ricorso; dichiara assorbite le rimanenti censure svolte nel medesimo ricorso; rigetta il ricorso incidentale; per l'effetto, cassa la sentenza impugnata, in relazione alle censure accolte, e rinvia la causa alla C.T.R. dell'Abruzzo, Sez. Staccata di Pescara, in diversa composizione, anche per il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

Commento

Marco Denaro

Nell'ordinamento fiscale internazionale vige la clausola generale del beneficiario effettivo, in virtù della quale può fruire dei vantaggi garantiti dai trattati solo il soggetto sottoposto alla giurisdizione dell'altro Stato contraente, che abbia l'effettiva disponibilità giuridica ed economica

del provento percepito, realizzandosi altrimenti una traslazione impropria dei benefici convenzionali o addirittura un fenomeno di doppia non imposizione. Pertanto, sulla base dell'interpretazione dell'art. 10, paragrafo 4, lett. b), della Convenzione Italia-Gran Bretagna contro le

Giurisprudenza

doppie imposizioni (1), il beneficiario effettivo è il soggetto a cui è fiscalmente imputabile il reddito e che dia prova, sia dell'avvenuta percezione dei dividendi, sia dell'assolvimento dei relativi obblighi fiscali nel Regno Unito.

In questi termini si è espressa la quinta Sezione civile della Cassazione nella sentenza n. 10792 del 25 maggio 2016 che, nell'accogliere il ricorso proposto dall'Agenzia delle entrate, ha confermato - in linea con una sua precedente pronuncia (2) - l'orientamento volto ad impedire che i contribuenti possano abusare dei trattati fiscali internazionali attraverso pratiche di *Treaty Shopping* (3), al fine di far godere della protezione convenzionale soggetti che, altrimenti, non ne avrebbero diritto o che avrebbero subito un trattamento fiscale, comunque, meno favorevole.

L'Amministrazione finanziaria ricorre in Cassazione avverso la sentenza della CTR dell'Abruzzo che, nel confermare la pronuncia di primo grado, ha ritenuto legittima la richiesta di rimborso, formulata da una società di diritto inglese, per la metà del credito di imposta relativo ai dividendi per gli anni 2001 e 2002 dalla stessa percepiti, a seguito di delibere della controllata italiana.

In particolare, i giudici di appello hanno ritenuto sussistere, nella specie, i presupposti per il rimborso in esame, previsti dall'art. 10, paragrafo 4, lett. b) (4), della Convenzione tra l'Italia e la Gran Bretagna, con particolare riferimento alla doppia imposizione dei dividendi. Infatti, dagli atti di causa, risulta che la società percipiente è fiscalmente residente nel Regno Unito, è ivi soggetta alle imposte sui redditi ed è da considerarsi beneficiaria effettiva dei dividendi. Nel giudizio di legittimità, l'Amministrazione ricorrente lamenta, tra l'altro, la violazione del citato art. 10 della Convenzione Italia-Gran Bretagna, in relazione alla ritenuta sussistenza delle condizioni per qualificare la società inglese "beneficiaria effettiva" dei dividendi, in quanto la

sentenza di appello è fondata su di una interpretazione formalistica del presupposto richiesto.

In realtà, dall'esame dei bilanci, si evince che la società inglese svolge soltanto una mera funzione di collettore dei dividendi percepiti da società sparse in tutta Europa e non ha una propria attività di impresa.

Né rileva, continua l'Amministrazione ricorrente, ai fini del riconoscimento del rimborso richiesto, la certificazione rilasciata dall'Autorità fiscale del Regno Unito, secondo cui la società percipiente i dividendi è assoggettata alla disciplina fiscale inglese, trattandosi di una certificazione generica.

La Suprema Corte accoglie il ricorso.

Per la Cassazione è pacifico che, per fruire del beneficio fiscale richiesto dalla società estera sui dividendi distribuiti dalla controllata italiana, una delle condizioni richieste dalla Convenzione tra l'Italia e la Gran Bretagna è la qualità di beneficiario "effettivo" della società estera percipiente.

Invece, i giudici del gravame hanno dato erroneamente rilievo alla nozione meramente formalistica di beneficiario effettivo, tale da farla coincidere sostanzialmente con quella di soggetto percettore dei dividendi e, al contempo, soggetto passivo di imposta nel Regno Unito.

Tale interpretazione è in netto contrasto, non solo con la prassi internazionale, finalizzata a contrastare le pratiche di *Treaty Shopping*, ma anche con la norma convenzionale che, con lo scopo di distinguere la condizione di beneficiario effettivo da quella di effettivo percettore dei dividendi, individua, quale ulteriore elemento necessario per il riconoscimento del diritto al rimborso in parola, l'assoggettamento all'imposta inglese dei dividendi percepiti.

Nel merito, invece, i giudici del gravame hanno per errore ritenuto sufficiente una generica attestazione di assoggettamento della società inglese alle imposte sui redditi locali, laddove si richiedeva, invece, di verificare, non che la società di diritto inglese fosse ivi soggetta generica-

(1) Siglata il 21 ottobre 1988 e ratificata con la Legge 5 novembre 1990, n. 329. In generale, le convenzioni sono strumenti di diritto internazionale pattizio il cui fine è quello di evitare il fenomeno della c.d. doppia imposizione giuridica, in materia di imposte sul reddito e di capitali, nonché di prevenire l'evasione fiscale.

(2) Cfr. Cass. n. 25281/2015.

(3) Fattispecie che si configura quando un soggetto - che non risiede in nessuno dei due Stati che hanno stipulato un trattato in materia fiscale - cerca di ottenere i benefici che il trattato riserva ai residenti. Tali strategie sono spesso attuate

dando vita, sul territorio in relazione al quale sono in vigore i benefici desiderati, a società fittizie, quasi del tutto inesistenti sotto il profilo sostanziale.

(4) Secondo cui, una società residente del Regno Unito che riceve dividendi da una società residente in Italia ha diritto, a condizione che sia la beneficiaria effettiva dei dividendi, ad un credito di imposta pari alla metà del credito di imposta cui una persona fisica residente in Italia avrebbe diritto se avesse ricevuto gli stessi dividendi ed a condizione che la società che riceve i dividendi ed il credito di imposta sia a tal titolo soggetta all'imposta del Regno Unito.

mente alle imposte sui redditi ma, più specificamente, che essa fosse soggetta a imposta sui dividendi (5).

Nell'ambito dell'*Action plan on Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS) (6), avviato su impulso del G20 e finalizzato a ostacolare il fenomeno dell'erosione della base imponibile, l'OCSE, nel 2014, ha pubblicato l'*Action 6*, con l'obiettivo di contrastare l'elusione delle norme dei trattati internazionali.

Nell'*Action 6*, viene suggerito di includere nel preambolo delle convenzioni bilaterali un chiaro riferimento alla volontà degli Stati contraenti di prevenire e contrastare i fenomeni di *Treaty*

abuse. Inoltre, si consiglia di includere nei trattati una vera e propria clausola anti abuso di portata generale, idonea a garantire il principio per cui i benefici derivanti da una convenzione fiscale non devono essere usufruiti nel caso in cui l'obiettivo principale della transazione e/o accordo posto in essere sia quello di trarre vantaggio della disposizione del trattato in contrasto con lo scopo del trattato stesso. Infine, per contrastare il fenomeno del *Treaty Shopping*, vengono proposti una serie di criteri stringenti per individuare le *qualified persons* che possono usufruire dei benefici previsti dalle convenzioni contro le doppie imposizioni.

(5) Al riguardo, si precisa che la normativa inglese prevede un regime di esenzione fiscale sui redditi da dividendi. Da qui, l'ipotesi di doppia non imposizione che si sarebbe verificata nel caso in cui la richiesta di rimborso fosse stata accolta. Infatti, i dividendi distribuiti dalla controllata italiana alla società inglese non sarebbero stati tassati né in Italia né in Gran Bretagna.

gna.

(6) Per BEPS si intende l'insieme di strategie di natura fiscale che talune imprese pongono in essere per erodere la base imponibile (*base erosion*) e quindi di sottrarre imposte al Fisco, attraverso la traslazione dei profitti (*profit shifting*) da Paesi ad alta imposizione a Paesi a tassazione nulla o ridotta.