

Analisi e commenti

## La disciplina fiscale dei dividendi in uscita

12 Febbraio 2007

**Dalla definizione agli interventi normativi breve *excursus* nell'attuale regime di tassazione alla luce dei pronunciamenti comunitari**



Il dividendo è quella quota di utili generati da una società e distribuiti agli azionisti in rapporto alle azioni possedute. I dividendi in uscita sono quelli pagati dalle società nazionali alle società di altri Stati e differiscono da quelli pagati da società nazionali ad altre nazionali definiti interni. In un contesto economico e monetario sostanzialmente omogeneo le differenze fra i sistemi fiscali sembrano essere destinate a influenzare in modo sempre più incisivo le decisioni di allocazione dei capitali nei vari Paesi, come pure le modalità di gestione delle attività imprenditoriali. Di conseguenza la riforma dell'imposizione sul reddito delle società, introdotta, in attuazione della legge delega n. 80 del 7 aprile 2003, con il decreto legislativo n. 344 del 12 dicembre 2003, che, entrato in vigore il 1° gennaio 2004, ha prodotto importanti modifiche al regime di tassazione dei dividendi.

### La nozione di dividendo

Il dividendo può definirsi come quella quota di utili generati da una società e distribuiti ai propri azionisti in rapporto alle azioni possedute. Esso, quindi, rappresenta la remunerazione del capitale investito al momento dell'acquisto delle azioni. Con il termine dividendi, quindi, si intendono gli utili derivanti dalla partecipazione in soggetti passivi Ires di cui all'articolo 73, comma 1, del Dpr n. 917 del 22 dicembre 1986, (di seguito Tuir). Per i soci percettori, al di fuori dell'esercizio di impresa, i dividendi costituiscono redditi di capitale in base a quanto indicato dall'articolo 44, comma 1, lett. e), del Tuir.

### Le novità con l'introduzione dell'Ires

In particolare, in occasione dell'introduzione dell'imposta sul reddito delle società (Ires) in luogo dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche (Irpeg), è stato modificato profondamente il sistema di tassazione delle imprese in forma societaria. Abbandonato, quindi, il sistema basato

sull'imputazione del dividendo (cd. *imputation system*), si è passati al più moderno regime di esenzione (cd. *exemption system*), in base al quale la tassazione dei redditi societari avviene soltanto al momento della sua produzione, in capo al soggetto che lo ha conseguito. L'Ires, come rilevato, colpisce in maniera definitiva il reddito prodotto dalle società, con la scomparsa del sistema dei crediti d'imposta e dei relativi "baskets".

### **La situazione prima della riforma**

Diversamente, nel sistema ante-riforma, gli utili venivano tassati due volte: una prima volta in capo alla società, una seconda in capo ai soci, con riconoscimento, per questi ultimi, di un rimborso sotto forma di credito di imposta in misura pari alle imposte già pagate dalla stessa società. Ciò per evitare il fenomeno della doppia tassazione (o criterio del *ne bis in idem* tributario).

### **Il credito d'imposta sui dividendi: riferimento normativo**

Il meccanismo del credito d'imposta sui dividendi è stato introdotto dall'articolo 1 della legge n. 904 del 13 dicembre 1977. La disciplina, in seguito, è stata perfezionata con la legge n. 649 del 25 novembre 1983 che ha previsto il meccanismo della "*maggiorazione di conguaglio*", successivamente abolito dal decreto legislativo n. 467 del 18 dicembre 1997 mediante il quale questo è stato sostituito dal sistema dei "canestri di imposta". Il credito si calcolava sull'ammontare lordo dei dividendi e non era applicabile nel caso di cedolare secca: era uguale al 56,25 per cento dei dividendi per le distribuzioni deliberate a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 1° gennaio 2001 e al 51,51 per cento per quelle deliberate a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso al 1° gennaio 2003. Precedentemente era pari al 58,73 per cento.

### **La nuova logica normativa**

La logica posta alla base del nuovo sistema fiscale italiano deve ricondursi all'esigenza di rendere il nostro sistema più conforme e omogeneo a quelli vigenti nei Paesi più industrializzati e, in particolare, nei confronti dei Paesi membri dell'Unione europea, tenuto conto, peraltro, del processo di globalizzazione delle economie e della localizzazione sempre più frequente delle partecipazioni al di fuori dei confini territoriali interni. In un contesto in cui, spesso il socio risiede in una giurisdizione diversa da quella in cui è operata la produzione del reddito, il meccanismo del credito di imposta non risultava più idoneo a garantire un regime di uniformità di trattamento tra la categoria dei dividendi generati da un soggetto residente a soggetto residente (cosiddetti dividendi infranazionali) e dei dividendi di fonte estera erogati a soggetti residenti e dividendi di fonte italiana erogati a soggetti non residenti (cosiddetti dividendi sovranazionali).

## **Il meccanismo del credito d'imposta**

L'istituto del credito di imposta, però, si è reso concretamente applicabile soltanto ai dividendi provenienti da società residenti e non anche per quelli di provenienza estera. Soltanto nel caso dei dividendi nazionali, infatti, sia la società che produce gli utili, che i soci cui gli utili stessi vengono distribuiti, sono considerati soggetti passivi d'imposta. Ciò crea il presupposto per la restituzione delle imposte assolte dall'una agli altri. Diversamente, per i dividendi relativi a società non residenti, precisa sul punto la Relazione governativa al decreto legislativo n. 344 del 2003, la tassazione dell'utile è, in sede di produzione, di pertinenza di altri Stati e, quindi, l'applicazione del predetto meccanismo del credito d'imposta avrebbe potuto comportare, in sede di distribuzione, un rimborso al socio di imposte assolte dalla società in un altro Paese.

## **Il recente intervento della Commissione europea**

Tanto premesso, occorre segnalare che la Commissione europea, con il comunicato stampa IP/06/1060, in data 25 luglio 2006, ha chiesto a Belgio, Spagna, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi e Portogallo di porre fine alla tassazione discriminatoria dei dividendi in uscita. I dividendi in uscita, sono, in questo caso, i dividendi pagati dalle società nazionali alle società di altri Stati mentre quelli pagati da società nazionali ad altre società nazionali sono definiti dividendi interni. L'analisi giuridica della Commissione ricalca quella contenuta nella comunicazione della Commissione del 19 dicembre 2003 (IP/04/25) sulla tassazione dei dividendi ricevuti da persone fisiche. In estrema sintesi, questi Paesi tassano i pagamenti di dividendi a società estere più pesantemente rispetto a quelli destinati a società nazionali, violando una delle regole fondamentali del mercato interno dell'Unione europea. In particolare il principio secondo cui gli Stati membri non possono tassare le società di altri Paesi membri in modo più gravoso delle loro società nazionali. Sul piano comunitario, la Commissione europea, infatti, ritiene che queste regole siano contrarie al Trattato della Comunità europea e all'accordo sullo Spazio economico europeo, in quanto restringono sia la libera circolazione all'interno dell'Unione europea che la libertà di stabilimento, ex articoli 43 e 56 del Trattato CE e articoli 31 e 40 dell'Accordo See. Occorre peraltro sottolineare che i dividendi per i quali la Commissione Ue ha "ammonito" lo Stato italiano sono quelli che non rientrano nell'ambito applicativo della direttiva n. 90/435/CEE, cd. madre-figlia (modificata dalla direttiva 2003/123/CE), per i quali è già previsto il beneficio dell'esenzione ex art. 27-bis del Dpr n. 600 del 1973.

## **Le motivazioni della Commissione Ue**

Il principio invocato dall'Esecutivo comunitario è quello per cui una normativa "domestica" non può far gravare l'onere di un'imposizione sui dividendi su una società estera non residente, mentre esenta in modo (quasi) completo le società residenti. In altri termini, le legislazioni nazionali dei sei Paesi "avvisati" non hanno previsto una tassazione dei dividendi interni o l'hanno prevista,

comunque, in misura assai modesta, mentre i dividendi in uscita sono soggetti a una ritenuta alla fonte che varia dal 5 al 25 per cento. Per chiarire gli aspetti di dubbia compatibilità con il diritto comunitario è possibile, altresì, richiamare il principio sotteso alla sentenza Denkavit, del 14 dicembre 2006 (causa C-170/2005 Società Denkavit International BV e SARL Denkavit France), nella quale la Corte di Giustizia europea ha ribadito che *"i dividendi in uscita non possono essere assoggettati nello Stato della fonte (ossia lo Stato di residenza della consociata) ad un livello di imposizione superiore a quello applicabile ai dividendi interni"*.

### **La compatibilità con il diritto comunitario**

Il necessario punto di partenza nell'analisi di compatibilità del regime impositivo dei dividendi in uscita con il diritto comunitario è rappresentato dalla sentenza della Corte dell'Associazione europea di libero scambio (Efta), del 23 novembre 2004, *Fokus Bank ASA/The Norwegian State*. Attesa la similarità di contenuto tra il Trattato Ce e quello sullo Spazio economico europeo (See), tale decisione ancorché emanata dalla Corte European Fair Trade Association, impatta sulle politiche fiscali dei Paesi membri pari alle sentenze della Corte di Giustizia europea.

### **Il deferimento alla Corte di Giustizia: le motivazioni**

Sulla base di queste considerazioni il 22 gennaio 2007, con il comunicato n. IP/07/66, la Commissione ha deciso di deferire alla Corte europea di Giustizia l'Italia non avendo dato seguito alla raccomandazione inviata dalla Commissione Ue. In base all'articolo 226 del Trattato Cee, infatti, dopo aver inviato il *"parere motivato"* e aver posto il Paese membro in condizioni di presentare le proprie osservazioni, poichè lo Stato in causa non ha provveduto a rispondere in modo soddisfacente al parere de qua entro il termine previsto di due mesi, la Commissione ha deciso di deferire la questione alla Corte di Giustizia europea. Nei casi di Italia, Belgio, Spagna e Portogallo la discriminazione riguarda sia gli altri Stati europei sia i Paesi delle See che assicurano una assistenza adeguata, cioè uno scambio di informazioni sulla tassazione degli interessi dei non residenti. Nel caso dei Paesi Bassi, invece, la discriminazione riguarda soltanto quest'ultimo gruppo di Stati. Allo stesso tempo la Commissione ha formalmente richiesto alla Lettonia di modificare, entro due mesi, la sua legislazione fiscale riguardante i pagamenti di dividendi in uscita alle società, pena il deferimento alla Corte. Nel periodo intercorrente tra l'avviso e il deferimento soltanto il Lussemburgo ha modificato la legislazione *"incriminata"*, mentre l'Olanda ha tolto la differenziazione sui redditi in uscita verso altri Paesi, ma non nei confronti dei Paesi Efta.

### **La differenza tra dividendi interni e transnazionali**

In materia di dividendi è possibile effettuare una duplice distinzione tra dividendi interni, ossia i dividendi distribuiti da società italiane a soci italiani (società di capitali) e dividendi transnazionali.

Rientrano in quest'ultima fattispecie i dividendi "comunitari" (direttiva numero 90/435/CEE, cd. "madre-figlia"), i dividendi "in entrata" (*inbound dividends*) e, infine, i dividendi "in uscita" (*outbound dividends*). I dividendi intracomunitari sono distribuiti da una società "figlia" residente Ue a una società "madre" residente Ue (con partecipazione al capitale superiore o uguale al 20 per cento). In verità la direttiva "madre e figlia" persegue l'obiettivo di annullare gli effetti della doppia imposizione giuridica ed economica sulle distribuzioni di utili fra società comunitarie. La doppia imposizione giuridica è annullata mediante la soppressione della ritenuta alla fonte sui dividendi distribuiti dalla società figlia alla società madre comunitaria; la doppia imposizione economica attraverso la concessione di un credito di imposta indiretto o dell'esenzione sul dividendo nel Paese di residenza della società madre. Per quanto attiene i dividendi interni, com'è noto, la disciplina fiscale, nel nostro ordinamento, è regolata dall'articolo 89 del Tuir, rubricato, giustappunto "dividendi e interessi". Esso prevede l'esenzione parziale dei dividendi in capo al percettore nella misura del 95 per cento.

### **I dividendi distribuiti a persone fisiche**

I dividendi distribuiti a persone fisiche sono tassati diversamente secondo la diversa percentuale di partecipazione (qualificata o non qualificata) e secondo il contesto in cui sono percepiti (in regime d'impresa o fuori). L'esenzione è del 60 per cento nel caso in cui il dividendo è percepito da un imprenditore nell'ambito dell'attività d'impresa oppure da una qualsiasi persona fisica a fronte di una quota "qualificata" di partecipazione (cioè superiore al 2 per cento dei diritti di voto o al 5 per cento della partecipazione al capitale se si tratta di titoli quotati in Borsa; o superiore al 20 per cento dei diritti di voto o al 25 per cento della partecipazione al capitale se si tratta di titoli non quotati); in tutti gli altri casi (partecipazioni non qualificate o di imprenditori ma fuori dall'attività d'impresa) anziché il sistema di esenzione parziale si applica un prelievo alla fonte a titolo definitivo sull'intero dividendo, nella misura fissa del 12,5 per cento e, in seguito, il dividendo è escluso dall'imposta sul reddito.

### **La previsione dell'esenzione totale**

In verità, nell'ambito della disciplina interna dei dividendi in regime di reddito di impresa, ci sono ipotesi in cui la regola generale dell'esenzione parziale (nella misura del 95 per cento) cede il passo alla previsione dell'esenzione totale (100 per cento). E' questo il caso per cui, mediante l'opzione per il consolidato nazionale, ex articoli 117-129 del Tuir, che consente la determinazione in capo alla controllante di una unica base imponibile di gruppo, è prevista una esenzione piena dei dividendi distribuiti all'interno del perimetro di consolidamento. Sfuggono, altresì, alla predetta regola generale i dividendi distribuiti dalle società cosiddette trasparenti, ovvero a quelle società che assieme ai propri soci abbiano optato per il regime fiscale ex articoli 115-116 del Tuir.

Optando per tale regime, il fatto di imputare per trasparenza il reddito complessivo prodotto direttamente a ciascun socio rende fiscalmente irrilevanti le successive distribuzioni di dividendi.

### **I casi particolari**

Rientrano, diversamente, nell'ambito della categoria dei cosiddetti dividendi in entrata quelli percepiti da un soggetto residente in Italia (Stato del percettore) a fronte di distribuzioni provenienti da un soggetto non residente (Stato fonte). Per tale fattispecie si rende applicabile la normativa già prevista per la disciplina che regola i cd dividendi interni (articolo 89 Tuir). Infatti, il predetto articolo assoggetta a tassazione i dividendi provenienti dall'estero nella misura del 5 per cento. A tale regola generale si contrappone la disciplina dei dividendi distribuiti da società residenti in paradisi fiscali, elencati in apposita "*black list*". Per questi vige il principio di tassazione integrale fatta salva la possibilità per il socio italiano di dimostrare, attraverso l'interpello, che dalla localizzazione in tali territori non sia conseguito l'effetto di abbattere o comunque ridurre notevolmente l'imposizione su tali proventi.

### **La disciplina dei dividendi in uscita**

Quanto fin qui detto, invece, non può riproporsi per la disciplina dei dividendi in uscita, ossia per i dividendi di fonte italiana (Stato fonte) distribuiti a soggetti non residenti, siano essi comunitari che extracomunitari (Stato del percettore). La disciplina che regola le disposizioni fiscali dei dividendi destinati a società estere, rimasta immutata con la riforma Ires, è regolata dal comma 3, dell'articolo 27, del Dpr n. 600/1973. Questa prevede, in via ordinaria, per i dividendi di fonte italiana erogati a percipienti non residenti nel territorio dello Stato in relazione alle partecipazioni ex art. 44, comma 1, lett. e), agli strumenti finanziari similari alle partecipazioni ex art. 44, comma 2, lett. a), e ai contratti di associazione in partecipazione ex art. 109, comma 9, lett. b), una ritenuta alla fonte a titolo di imposta nella misura del 27 per cento dell'utile distribuito, indipendentemente dalla circostanza che si tratti di utili relativi a partecipazioni qualificate o meno e della natura del soggetto non residente, società o persona fisica.

### **La posizione dell'Assonime**

L'Assonime, nella circolare 14 luglio 2004, n. 32, ha evidenziato che, l'aliquota del 27 per cento può risultare in conflitto con il Trattato Ce in quanto questo vieta agli Stati membri di applicare ai dividendi in uscita un'imposta superiore a quella gravante sui dividendi interni. Peraltro, tutti i residenti Ue possono beneficiare di Convenzioni contro le doppie imposizioni che, di norma, dovrebbero attenuare il fenomeno. Diversamente, nell'ipotesi in cui il beneficiario sia un soggetto Ires residente, ovvero nel caso in cui il socio non residente abbia una stabile organizzazione in Italia e la partecipazione sia ad essa relativa, sul dividendo non dovrà essere operata alcuna ritenuta in

quanto l'utile concorrerà a formare il reddito imponibile nel territorio italiano in capo allo stesso soggetto o il regime ordinario in capo alla stabile organizzazione, pur con le soglie di esenzione parziale previste dalla disciplina dell'articolo 89 del Tuir (e cioè nella misura del 5 per cento del suo ammontare). La ritenuta del 27 per cento, a titolo di imposta, è ridotta nella misura del 12,50 per cento se il socio persona fisica, che percepisce il dividendo, sia un azionista di risparmio (prescindendo dal fatto che le azioni siano nominative o al portatore).

### **I possibili profili discriminatori**

Anche con riferimento alla disciplina riguardante la ritenuta a titolo di imposta del 12,50 per cento, applicata sui dividendi di fonte estera relativi a partecipazioni non qualificate detenute da persone fisiche non in regime di impresa, la normativa italiana potrebbe sembrare discriminatoria nel panorama tributario europeo. Questa imposta, infatti, si aggiunge alle imposte che questi dividendi scontano nello Stato della fonte. Ciò comporta una maggior tassazione dei dividendi di fonte estera rispetto a quella dei dividendi distribuiti da società residenti. Anche dopo la riforma fiscale, per i soggetti non residenti, con esclusione quindi degli azionisti di risparmio, a cui è applicata la ritenuta alla fonte nella misura del 27 per cento, è stata mantenuta la possibilità di richiedere a rimborso l'imposta pagata in via definitiva all'estero. Tale rimborso, compete fino a concorrenza dei 4/9 della ritenuta subita in Italia, previa presentazione all'Amministrazione finanziaria italiana, da parte dei predetti soggetti, di idonea documentazione che dimostri di aver pagato all'estero in via definitiva sugli stessi utili mediante certificazione del competente ufficio fiscale dello Stato estero. Risulta evidente, quindi, il diverso regime applicabile nell'ipotesi in cui il dividendo sia distribuito a società residenti in altro Paese (membro), rispetto a quello applicabile alle distribuzioni domestiche. Queste ultime, di fatto, scontano un carico fiscale complessivo dell'1,65 per cento (cioè del 33 per cento del 5 per cento) laddove, invece, gli utili distribuiti a società non residenti subiscono, invece, una tassazione alla fonte che va fino al 27 per cento.

### **La penalizzazione anche rispetto al Modello Ocse**

Infine, occorre sottolineare che, anche applicando le disposizioni contenute nelle Convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni, strutturate sull'articolo 10 del Modello Ocse che in linea generale prevedono una ritenuta tra il 5 e il 15 per cento, il regime fiscale previsto per i dividendi in uscita potrebbe risultare comunque penalizzante rispetto a quello previsto per gli utili distribuiti a società interne (1,65 per cento).

### **Le conclusioni**

Sulla base delle considerazioni sopra indicate sembra ormai non più procrastinabile un intervento da parte del legislatore nazionale volto a correggere e aggiustare la disciplina per favorire

soluzioni in linea con il diritto comunitario.

di

**Boris Bivona**

URL: <https://www.fiscooggi.it/rubrica/analisi-e-commenti/articolo/disciplina-fiscale-dei-dividendi-uscita>