

Il fine di contrastare evasione e frode fiscale non può giustificare un ostacolo alla libertà di stabilimento

di [Fulvio Graziotto](#)

Pubblicato il 6 Aprile 2018

Se la normativa nazionale istituisce una presunzione generale di frode e di abuso, pregiudica l'obiettivo perseguito dalla direttiva europea sulle società madri e figlie, ossia la libertà di stabilimento nell'Unione europea. Tale normativa è contraria alle disposizioni comunitarie - il caso in esame interessa un contenzioso derivante dalla normativa francese



Se la normativa nazionale istituisce una presunzione generale di frode e di abuso, pregiudica l'obiettivo perseguito dalla direttiva sulle società madri e figlie, ossia prevenire la doppia imposizione degli utili distribuiti da una società figlia alla propria società madre.

La normativa nazionale non può subordinare l'esenzione dalla ritenuta alla fonte degli utili distribuiti da una società figlia residente alla propria società madre non residente alla condizione che tale società madre dimostri che la catena di partecipazioni non abbia come fine principale o fra i propri fini principali quello di trarre vantaggio da tale esenzione, senza che l'amministrazione finanziaria sia tenuta a fornire il benché minimo principio di prova di frode e di abuso.

Decisione: Sentenza nella causa C-6/16 - [Corte di Giustizia UE](#)

Il caso

Nell'ambito di una controversia tra due società francesi da un lato, e l'amministrazione finanziaria francese, dall'altro, è stata presentata domanda di pronuncia pregiudiziale sull'interpretazione degli

articoli 49 e 63 TFUE nonché dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 90/435/CEE del Consiglio, del 23 luglio 1990, concernente il regime fiscale comune applicabile alle società madri e figlie di Stati membri diversi, come modificata dalla direttiva 2003/123/CE, del Consiglio, del 22 dicembre 2003.

La questione sorgeva in merito al rifiuto opposto dall'amministrazione finanziaria francese di esentare dalla ritenuta alla fonte dividendi distribuiti dalla società figlia alla società madre.

La decisione

Nell'esaminare il caso la Corte di Giustizia UE dapprima ricorda che *«Dalla giurisprudenza della Corte si evince che la questione del trattamento fiscale di dividendi può ricadere tanto nella libertà di stabilimento quanto nella libera circolazione dei capitali (sentenza del 15 settembre 2011, Accor, C-310/09, EU:C:2011:581, punto 30 e la giurisprudenza ivi citata). Quanto alla questione se una normativa nazionale ricada nell'una o nell'altra delle libertà di circolazione occorre prendere in considerazione l'oggetto della normativa in discussione (sentenza del 15 settembre 2011, Accor, C-310/09, EU:C:2011:581, punto 31 e la giurisprudenza ivi citata).»*

Poi, richiamandosi a precedente giurisprudenza, distingue i due casi: *«In proposito la Corte ha già dichiarato che una normativa nazionale destinata ad applicarsi esclusivamente alle partecipazioni che consentono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di determinarne le attività ricade nella sfera di applicazione delle disposizioni del Trattato relative alla libertà di stabilimento. Per contro, disposizioni nazionali che siano applicabili a partecipazioni acquisite unicamente allo scopo di realizzare un investimento finanziario, senza l'intento di influire sulla gestione e sul controllo dell'impresa, devono essere esaminate esclusivamente alla luce della libera circolazione dei capitali (sentenza del 15 settembre 2011, Accor, C-310/09, EU:C:2011:581, punto 32 e giurisprudenza ivi citata).»*

La Corte ricorda poi il collegamento tra l'obiettivo di contrasto all'evasione e quello di salvaguardia della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati: *«A tal riguardo, va rilevato, da un lato, che l'obiettivo diretto a lottare contro la frode e l'evasione fiscali e quello diretto a salvaguardare una ripartizione equilibrata del potere impositivo tra gli Stati membri sono collegati (sentenza del 17 dicembre 2015, Timac Agro Deutschland, C-388/14, EU:C:2015:829, punto 47 e la giurisprudenza ivi citata) e, dall'altro, atteso che costituiscono motivi imperativi di interesse generale, possono giustificare un ostacolo all'esercizio delle libertà di circolazione garantite dal Trattato (sentenza dell'8 marzo 2017, Euro Park Service, C-14/16,*

EU:C:2017:177, punto 65 e la giurisprudenza ivi citata).»

I giudici UE poi si richiamano ad alcuni passaggi della loro decisione: «*Tuttavia, occorre constatare che l'obiettivo volto a lottare contro la frode e l'evasione fiscali ha la stessa portata sia quando viene invocato in applicazione dell'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva sulla società madri e figlie o come giustificazione di un ostacolo al diritto primario. Di conseguenza, le considerazioni menzionate ai punti da 30 a 36 della presente sentenza si applicano anche per quanto riguarda tale libertà*».

Il punto 36 richiamato, in particolare, così afferma: «*subordinando l'esenzione dalla ritenuta alla fonte degli utili distribuiti da una società figlia residente alla propria società madre non residente alla condizione che tale società madre dimostri che la catena di partecipazioni non abbia come fine principale o fra i propri fini principali quello di trarre vantaggio da tale esenzione, senza che l'amministrazione finanziaria sia tenuta a fornire il benché minimo principio di prova di frode e di abuso, la normativa di cui trattasi nel procedimento principale istituisce una presunzione generale di frode e di abuso e pregiudica l'obiettivo perseguito dalla direttiva sulle società madri e figlie, ossia prevenire la doppia imposizione degli utili distribuiti da una società figlia alla propria società madre*».

Ne consegue che «*Pertanto, l'obiettivo diretto a lottare contro la frode e l'evasione fiscali invocato dalla Repubblica francese nel procedimento principale non può giustificare un ostacolo alla libertà di stabilimento*».

La Corte di Giustizia UE fornisce quindi la seguente interpretazione.

**[blox_button text="PARTECIPA AL NOSTRO SEMINARIO SULLA FISCALITA'
INTERNAZIONALE IL 13/14 APRILE A MILANO"**

**link="https://www.commercialistatelematico.com/ecommerce/corso-fiscalita-internazionale-2018.html" target="_self" button_type="btn-default" icon=""
size="btn-md" /]**

L'interpretazione

«L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 90/435/CEE del Consiglio, del 23 luglio 1990, concernente il regime fiscale comune applicabile alle società madri e figlie di Stati membri diversi, come modificata dalla direttiva 2003/123/CE del Consiglio, del 22 dicembre 2003, da una parte, e l'articolo 49 TFUE, dall'altra, devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa tributaria nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che subordina la concessione dell'agevolazione fiscale prevista all'articolo 5, paragrafo 1, di tale direttiva - ossia l'esenzione dalla ritenuta alla fonte degli utili distribuiti da una società figlia residente a una società madre non residente, qualora detta società madre sia controllata direttamente o indirettamente da uno o più soggetti residenti di Stati terzi - alla condizione che essa dimostri che la catena di partecipazioni non abbia come fine principale o fra i propri fini principali quello di trarre vantaggio da tale esenzione».

Osservazioni

In estrema sintesi, la Corte di Giustizia UE afferma che se la normativa nazionale istituisce una presunzione generale di frode e di abuso, pregiudica l'obiettivo perseguito dalla direttiva sulle società madri e figlie, ossia prevenire la doppia imposizione degli utili distribuiti da una società figlia alla propria società madre.

In altre parole, la normativa nazionale non può subordinare l'esenzione dalla ritenuta alla fonte degli utili distribuiti da una società figlia residente alla propria società madre non residente alla condizione che tale società madre dimostri che la catena di partecipazioni non abbia come fine principale o fra i propri fini principali quello di trarre vantaggio da tale esenzione, senza che l'amministrazione finanziaria sia tenuta a fornire il benché minimo principio di prova di frode e di abuso.

**[blox_button text="PARTECIPA AL NOSTRO SEMINARIO SULLA FISCALITA'
INTERNAZIONALE IL 13/14 APRILE A MILANO"**

**link="https://www.commercialistatelematico.com/ecommerce/corso-fiscalita-
internazionale-2018.html" target="_self" button_type="btn-default" icon=""
size="btn-md" /]**

Giurisprudenza rilevante.

Corte di Giustizia Europea, Timac Agro Deutschland, C?388/14

Corte di Giustizia Europea, Euro Park Service, C?14/16

Corte di Giustizia Europea, Lankhorst-Hohorst, C?324/00

Corte di Giustizia Europea, Commissione/Belgio, Commissione/Belgio, C?478/98

Corte di Giustizia Europea, Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, C?196/04

6 aprile 2018

Fulvio Graziotto