



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

SCUOLA DI DOTTORATO IN SCIENZE GIURIDICHE

**DOTTORATO DI RICERCA IN AUTONOMIA PRIVATA, IMPRESA,
LAVORO E TUTELA DEI DIRITTI NELLA PROSPETTIVA EUROPEA
ED INTERNAZIONALE - CURRICULUM DIRITTO TRIBUTARIO -
XXXIII CICLO**

La concorrenza fiscale tra Stati

COMMISSIONE

Prof. Stefano Fiorentino

Prof. Mario Cardillo

Prof. Francesco Pepe

CANDIDATO

Gennaro Napolitano

Matricola 1524966

ANNO ACCADEMICO 2019-2020

Alla mia famiglia

LA CONCORRENZA FISCALE TRA STATI

INDICE

| | |
|--|---|
| Introduzione, premessa metodologia e oggetto della ricerca | 1 |
|--|---|

CAPITOLO PRIMO

La concorrenza fiscale tra Stati: inquadramento teorico e linee di tendenza nel contesto europeo e internazionale

| | |
|---|----|
| 1. Premessa | 8 |
| 2. Definizione di concorrenza fiscale | 9 |
| 3. Tipologie di concorrenza fiscale | 15 |
| 4. Teorie economiche sulla concorrenza fiscale: una sintesi | 18 |
| 4.1. <i>Il modello di Tiebout (1956)</i> | 21 |
| 4.2. <i>Oates: il primo passo verso il superamento del modello di Tiebout (1972)</i> | 25 |
| 4.3. <i>Il modello di base della concorrenza fiscale: Zodrow e Mieszkowski (1986)</i> | 26 |
| 4.4. <i>Teoria della Political Economy</i> | 28 |
| 4.5. <i>La race to the bottom e le rendite di localizzazione</i> | 31 |
| 5. La nozione di concorrenza fiscale dannosa | 32 |
| 6. La concorrenza fiscale tra Stati: linee di tendenza nel contesto internazionale | 38 |
| 7. La concorrenza fiscale tra Stati membri dell'Unione europea | 46 |

CAPITOLO SECONDO

Gli strumenti di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa nel contesto internazionale

| | |
|--|-----|
| 1. Premessa | 56 |
| 2. Il Rapporto OCSE “ <i>Harmful Tax Competition: an emerging global issue</i> ” del 1998 | 58 |
| 2.1. <i>I paradisi fiscali (Tax havens)</i> | 62 |
| 2.2. <i>I regimi fiscali preferenziali dannosi (Harmful preferential tax regimes)</i> | 64 |
| 2.3. <i>Le Raccomandazioni contenute all’interno del Rapporto</i> | 68 |
| 2.4. <i>Topics for further study</i> | 71 |
| 3. Il Rapporto “ <i>Towards Global Tax Cooperation - Progress in identifying and eliminating harmful tax practices</i> ” (giugno 2000) | 72 |
| 4. Framework for a Collective Memorandum of Understanding on Eliminating Harmful Tax Practices (novembre 2000) | 75 |
| 5. The OECD’s Project on Harmful Tax Practices: the 2001 Progress Report (novembre 2001) | 76 |
| 6. I Progress Report dal 2002 al 2012 | 78 |
| 7. Il cambio di prospettiva dell’OCSE: dai Report al progetto BEPS | 80 |
| 8. Il fondamento logico del progetto BEPS: il Rapporto “ <i>Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure</i> ” (2011) | 82 |
| 9. Il Progetto BEPS | 83 |
| 9.1. <i>I 3 Pilastri e le 15 Azioni del BEPS</i> | 88 |
| 9.2. <i>Azione 1 - Economia digitale (Tax Challenges Arising from Digitalisation)</i> | 94 |
| 10. La trasparenza fiscale internazionale | 105 |
| 11. Lo scambio automatico di informazioni nel settore finanziario | 108 |
| 11.1. <i>Il Foreign Account Tax Compliant Act (FATCA)</i> | 110 |
| 11.2. <i>Il recepimento del FATCA nel contesto internazionale ed europeo</i> | 114 |
| 11.3. <i>L’attuazione del FATCA in Italia</i> | 117 |

| | |
|---|-----|
| <i>11.4. Il Common Reporting Standard (CRS)</i> | 119 |
| <i>11.5. Il Common Reporting Standard nell'ordinamento italiano</i> | 123 |
| <i>11.6. La rendicontazione dei dati nazionali paese per paese: il Country by country reporting</i> | 130 |
| <i>11.7. Il Country by country reporting nell'ordinamento italiano</i> | 132 |

CAPITOLO TERZO

Gli strumenti di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa nel contesto europeo

| | |
|---|-----|
| 1. Premessa | 137 |
| 2. Il Pacchetto Monti | 139 |
| 2.1 <i>Il Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese</i> | 143 |
| 2.2 <i>La procedura di valutazione delle misure fiscali dannose</i> | 147 |
| 2.3 <i>Il Codice di condotta e la disciplina europea sugli aiuti di Stato</i> | 148 |
| 3. Il problema della tassazione societaria nell'Unione europea | 150 |
| 3.1 <i>La proposta di una base imponibile consolidata comune per la tassazione delle società (CCCTB)</i> | 151 |
| 3.2 <i>Il rilancio della base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)</i> | 154 |
| 4. L'attuazione del progetto BEPS nel diritto dell'Unione europea | 160 |
| 4.1 <i>Le Anti Tax Avoidance Directive (ATAD 1 e ATAD 2)</i> | 163 |
| 4.2 <i>Il recepimento delle direttive ATAD nell'ordinamento italiano: il D. Lgs. 142/2018</i> | 167 |
| 5. Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale: le direttive UE e il loro recepimento nell'ordinamento italiano | 170 |
| 5.1 <i>La Direttiva 2011/16/UE (DAC 1)</i> | 176 |
| 5.2 <i>La Direttiva 2014/107/UE (DAC 2)</i> | 177 |

| | |
|--|-----|
| 5.3 <i>La Direttiva 2015/2376/UE (DAC 3)</i> | 179 |
| 5.4 <i>La Direttiva 2016/881/UE (DAC 4)</i> | 181 |
| 5.5 <i>La Direttiva 2016/2258/UE (DAC 5)</i> | 182 |
| 5.6 <i>La Direttiva 2018/822/UE (DAC 6)</i> | 183 |
| 6. <i>La tassazione dell'economia digitale nell'Unione europea</i> | 186 |
| 6.1 <i>La Proposta di Direttiva per la tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa [(COM (2018) 147 final)]</i> | 194 |
| 6.2 <i>La Proposta di Direttiva relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali [(COM (2018) 148 final)]</i> | 203 |
| 7. <i>La tassazione dell'economia digitale in Italia</i> | 208 |
| 7.1 <i>La c.d. "Google tax"</i> | 208 |
| 7.2 <i>Le proposte di legge Quintarelli e Mucchetti</i> | 210 |
| 7.3 <i>La c.d. Web Tax Transitoria</i> | 214 |
| 7.4 <i>La Digital Tax</i> | 216 |
| 7.5 <i>L'imposta sui servizi digitali</i> | 219 |
| 8. <i>Una fiscalità equa e semplice: il nuovo pacchetto di misure della Commissione europea</i> | 227 |
| 8.1 <i>La buona governance fiscale nell'UE e la riforma del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese (COM (2020) 313 final)</i> | 229 |
| 8.2 <i>Il riesame dell'elenco UE delle giurisdizioni non cooperative</i> | 232 |
| 8.3 <i>Integrare i Paesi in via di sviluppo nel quadro fiscale globale</i> | 234 |
| 8.4 <i>La revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa (COM (2020) 314 final)</i> | 234 |
| 9. <i>Disciplina degli aiuti di Stato e tax rulings: il "nuovo" approccio della Commissione europea (la c.d. "Dottrina Vestager")</i> | 240 |
| 9.1 <i>La disciplina degli aiuti di Stato: cenni</i> | 245 |
| 9.2 <i>Gli accordi preventivi in materia fiscale (ruling): cenni</i> | 250 |
| 9.3 <i>Dottrina Vestager: tratti essenziali e aspetti critici</i> | 253 |
| 9.4 <i>Dottrina Vestager: riflessi geo-politici</i> | 264 |
| 10. <i>Dottrina Vestager: le più rilevanti Decisioni della Commissione europea</i> | 265 |

| | |
|--|-----|
| <i>10.1 Il caso Apple</i> | 267 |
| <i>10.2 Il caso Fiat</i> | 275 |
| <i>10.3 Il caso Starbucks</i> | 278 |
| <i>10.4 Il caso del regime fiscale belga sugli utili in eccesso</i> | 280 |
| <i>10.5 Il caso Amazon</i> | 283 |
| 11. Concorrenza fiscale tra Stati e attrazione di capitale umano | 285 |
| <i>11.1 I regimi fiscali “speciali” introdotti nell’ordinamento italiano</i> | 287 |
| <i>11.2 Le agevolazioni per i ricercatori e i docenti</i> | 288 |
| <i>11.3 Il regime dei lavoratori “impatriati”</i> | 289 |
| <i>11.4 Il regime dei nuovi residenti</i> | 292 |
| <i>11.5 Il regime di favore per i pensionati esteri</i> | 294 |
| <i>11.6 Regimi per l’attrazione di capitale umano: dubbi di costituzionalità</i> | 295 |
| | |
| Osservazioni conclusive | 297 |
| | |
| Bibliografia | 306 |
| | |
| Atti dell’OCSE | 329 |
| | |
| Atti dell’Unione europea | 332 |
| | |
| Normativa nazionale | 341 |
| | |
| Prassi dell’Agenzia delle Entrate | 344 |

Introduzione, premessa metodologia e oggetto della ricerca

Nel contesto di un'economia globalizzata, interconnessa e digitalizzata la concorrenza fiscale tra Stati rappresenta una delle questioni di più stringente attualità non solo dal punto di vista strettamente giuridico-tributario, ma anche sul versante dei rapporti politico-diplomatici tra gli Stati.

La competizione tributaria tra sistemi-Paesi costituisce, infatti, un fenomeno che negli ultimi decenni si è imposto con sempre maggiore forza nel dibattito teorico e politico, oltreché nelle cronache e nei commenti della stampa (specialistica e non), assumendo i tratti di un tema cruciale per le sorti delle politiche statali di bilancio, del concetto stesso di sovranità tributaria, della futura configurazione del sistema di fiscalità internazionale e dell'assetto dei rapporti internazionali.

L'espressione "*concorrenza fiscale tra Stati*" identifica un complesso di norme, azioni, meccanismi e procedimenti, posti in essere da pubbliche autorità, finalizzati alla riduzione del carico fiscale e, di conseguenza, ad attrarre all'interno del territorio dello Stato capitali e imprese (ma anche, in talune circostanze, persone fisiche) provenienti da giurisdizioni estere. L'effetto più immediato delle pratiche di concorrenza fiscale è la sottrazione di base imponibile e, quindi, di entrate tributarie allo Stato e all'economia di provenienza dei capitali e delle imprese che, attratti dal minor peso fiscale, transitano da una giurisdizione all'altra. Ad entrare in competizione, pertanto, sono le diverse sovranità tributarie nazionali (e i corrispondenti ordinamenti) che, al pari degli operatori economici privati, tendono a offrire un prodotto a un prezzo il più vantaggioso possibile per massimizzare il proprio profitto.

La leva tributaria diventa l'arma che gli Stati utilizzano per rendere attrattivo e conveniente il proprio territorio a favore di imprese estere, soprattutto quella a vocazione internazionale e dalla forte mobilità operativa e organizzativa. Evidentemente il parametro di riferimento per la definizione in termini di convenienza e attrattività di determinate scelte di politica fiscale è costituito dal livello impositivo ordinariamente applicato: in altri termini, il ricorso a un livello di tassazione inferiore rispetto al

parametro internazionale normalmente in uso viene offerto alle imprese multinazionali come fattore di scambio, nella consapevolezza che il profilo fiscale rappresenta uno degli elementi decisivi nella formazione delle scelte strategiche e allocative delle imprese stesse¹.

Queste ultime, attratte dalla prospettiva di un basso carico fiscale e, conseguentemente, di un maggiore profitto, localizzano i fattori della produzione nello Stato che offre loro tale possibilità. Il calcolo di convenienza economica, però, non è solo delle imprese, ma anche dello Stato: quest'ultimo, infatti, mira a compensare il mancato gettito tributario (determinato dal basso livello impositivo applicato) mediante gli effetti positivi indiretti determinati dalla localizzazione delle imprese all'interno del proprio territorio in termini di aumento dei livelli occupazionali, di incremento dei consumi e di capitali disponibili. Il fenomeno della concorrenza fiscale tra Stati è stato analizzato nell'ambito della letteratura economica alla stregua di uno dei possibili strumenti attraverso i quali promuovere lo sviluppo del sistema produttivo nazionale. Tuttavia, a partire dagli ultimi decenni del secolo scorso, si è andata progressivamente affermando una forma più estrema di competizione tributaria tra Stati, caratterizzata dal ricorso a una "detassazione selettiva" e non generalizzata in quanto destinata a favorire solo alcune ben determinate tipologie di attività economiche. Si è iniziato a parlare, quindi, di concorrenza fiscale "sleale" o "dannosa" (*harmful tax competition*) nella misura in cui l'utilizzo della leva tributaria si pone all'interno di una "dimensione distortiva rispetto alle normali logiche di mercato"².

Le decisioni dei governi nazionali finalizzate all'introduzione di regimi fiscali particolarmente agevolati a favore di tipologie di beneficiari predeterminati hanno

¹ "Il processo di internazionalizzazione dell'economia, essenzialmente connotato dall'abbattimento degli ostacoli al commercio e dalla libertà di localizzazione della propria impresa tra i vari Stati, ha inevitabilmente messo in competizione i diversi ordinamenti giuridici nazionali e, in specie, gli ordinamenti tributari. La variabile fiscale "locale" (intesa in senso lato) ha finito così per assumere - dal punto di vista di una grande impresa che intenda operare in una prospettiva transnazionale - un ruolo determinante nelle proprie scelte organizzative e strategiche, rendendo fondamentale una adeguata attività di tax planning su base internazionale". In questi termini, F. PEPE, *Sulla tenuta giuridica e sulla praticabilità geopolitica della dottrina Vestager in materia di tax rulings e aiuti di Stato alle imprese multinazionali*, in Rivista trimestrale di diritto tributario, 3/2017.

² In questi termini, P. BORIA, *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in P. BORIA (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, p. 7.

innescato una corsa verso il basso del livello di tassazione, in specie, del reddito prodotto dalle società multinazionali (c.d. *race to the bottom*). Ne è scaturito il pericolo di una contesa indiscriminata e senza freni e una corsa verso la reciproca erosione di base imponibile, come tale in grado di compromettere i rapporti internazionali, un vero e proprio “mercato delle imposte, nel quale l’offerta di un prelievo tributario ridotto costituisce la merce di scambio dell’insediamento imprenditoriale nel territorio nazionale”³.

Anche all’interno dell’Unione europea, e, quindi, del mercato comune, negli ultimi decenni si sono progressivamente registrate pratiche di concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri, al punto da rappresentare un elemento di destabilizzazione dell’assetto istituzionale unionale⁴. In linea di principio, la concorrenza fiscale tra gli Stati membri, nelle sue dimensioni per così dire “fisiologiche”, non si pone in contrasto con il diritto europeo. Ad analoghe conclusioni, invece, non si può giungere a fronte di decisioni e comportamenti assunti da parte di alcuni Paesi (in particolare, Irlanda, Lussemburgo e Olanda) al solo scopo di porre in essere forme aggressive di concorrenza fiscale secondo criteri selettivi e caratterizzati dall’obiettivo di deprecare, a proprio vantaggio, la base imponibile di altri Stati membri. Tutto ciò, indubbiamente, rappresenta un ulteriore ostacolo per il già accidentato percorso di integrazione europea.

A fronte di una tale situazione è andata crescendo la consapevolezza, sia a livello internazionale sia a livello europeo, della necessità di definire regole e strumenti condivisi in grado di porre un argine, di fissare un limite alle derive della concorrenza fiscale dannosa⁵. Ciò si spiega, in primo luogo, in virtù dei profondi mutamenti

³ *Ibid.*

⁴ “Nell’ordinamento comunitario si è andata progressivamente delineando la convinzione che la concorrenza fiscale esercitata tra i vari Stati membri sia da giudicare come un fattore negativo, potenzialmente idoneo ad alterare il funzionamento del mercato comune e quindi a mettere in discussione il principio di libera concorrenza”. Cfr. P. BORIA, *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 19.

⁵ Come è stato osservato in dottrina, “negli ultimi venti anni la fiscalità internazionale ed europea ha mutato profondamente le sue priorità politiche e i suoi temi di indagine. Per oltre cinquanta anni al centro del fenomeno è stato collocato il problema della c.d. doppia imposizione internazionale (...). Dalla fine degli anni Novanta, e con una accelerazione improvvisa a seguito della crisi finanziaria (2007-2009), la scena politica, l’evoluzione normativa e l’analisi scientifica sono state invece dominate da tutt’altra esigenza, di contrastare il fenomeno, di segno inverso, della doppia non imposizione

strutturali che hanno interessato il sistema economico nel suo complesso. La globalizzazione e la digitalizzazione dei meccanismi produttivi e di scambio, infatti, hanno contribuito a moltiplicare e a rendere più agevoli le forme più aggressive di pianificazione fiscale prodromiche alla concreta attuazione di pratiche di concorrenza fiscale dannosa, ponendo l'intero sistema della fiscalità internazionale di fronte a inedite e complicate sfide che ne hanno messo a nudo l'inadeguatezza rispetto al mutato scenario globale.

A sollecitare l'attenzione nei riguardi della *harmful tax competition* hanno contribuito anche la crisi finanziaria iniziata nel 2007 e la pandemia causata dalla diffusione del Covid-19 nel corso del 2020, con le conseguenti e significative disegualianze economiche da esse determinate (unite alle ricadute negative sui saldi dei bilanci pubblici nazionali) che hanno fatto emergere con forza la necessità di una più equa redistribuzione della ricchezza all'interno dei singoli Stati e su scale globale.

Scopo del presente lavoro è passare in rassegna, senza alcuna pretesa di esaustività, le caratteristiche peculiari della concorrenza fiscale dannosa e le contromisure che, sia in ambito internazionale sia in ambito europeo, sono state progressivamente ideate e adottate per contrastarla, non prima, però, di avere inquadrato dal punto di vista teorico il fenomeno della competizione fiscale tra Stati nella sua dimensione fisiologica.

La ricerca, quindi, si pone innanzitutto l'obiettivo di ricostruire le coordinate essenziali di una tematica divenuta centrale nel sistema della fiscalità internazionale complessivamente considerato. In secondo luogo, attraverso l'analisi critica degli strumenti finora elaborati per contrastare le pratiche di *harmful tax competition*, si vuole offrire un contributo per la comprensione della strategia più efficace per arginare i comportamenti fiscali evasivi ed elusivi posti in essere, in particolare, dai grandi *players* della *digital economy*. Si cercherà, quindi, di definire l'efficacia delle singole misure

internazionale, in specie in quella sua peculiare declinazione oggi definita base erosion and profit shifting (BEPS); esigenza talmente sentita da essere non solo oggetto di specifica considerazione, ma da divenire driver di sviluppo di ogni altra tematica inerente la fiscalità internazionale: dallo scambio di informazioni alla elaborazione delle procedure di controllo e riscossione internazionale, all'affinamento dei modelli di double tax convention". In questi termini, F. PEPE, *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's length principle e i suoi riflessi giuridici e geo-politici*, in P. BORIA (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, p. 105.

messe in campo sia in ambito OCSE sia in ambito UE, ben consapevoli della ineludibile necessità di una graduale, ma integrale ridefinizione delle coordinate di fondo della fiscalità internazionale.

A tal fine, nel primo capitolo si passeranno dapprima in rassegna le diverse posizioni teoriche sulla *tax competition*, partendo dalla descrizione del modello di Tiebout del 1956 e, successivamente, il focus verrà spostato sul profilo “patologico” del fenomeno fornendo la definizione di concorrenza fiscale dannosa e illustrando le principali linee di tendenza che negli ultimi decenni si sono registrate a livello internazionale ed europeo.

Il secondo capitolo, invece, sarà dedicato all’analisi degli strumenti di contrasto alla *harmful tax competition* specificamente elaborati dall’OCSE, con particolare riferimento al progetto BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*) e alle sue diverse strategie operative.

Nel terzo capitolo, infine, saranno analizzate le linee di intervento (sia normative sia operative) messe in campo dall’Unione europea per combattere la concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri: dal pacchetto Monti del 1998 agli strumenti di attuazione del progetto BEPS, fino alla recente strategia della Commissione fondata sulla valorizzazione della disciplina in materia di aiuti di Stato quale strumento di contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* attuate mediante l’utilizzo degli accordi preventivi in materia fiscale (c.d. “tax ruling”).

Nel corso della ricerca emergerà con evidenza come il fenomeno in esame non è solo di natura tecnica o giuridico-tributaria, ma è anche e soprattutto una problema sociale e politico. La questione di fondo è quella di adeguare il sistema fiscale internazionale al mutato contesto operativo delle imprese, in particolar modo delle grandi multinazionali della c.d. *new economy*, la cui forza ormai non è più solo economica o finanziaria, ma è divenuta *lato sensu* politica. Queste ultime, infatti, sono in grado di influenzare le scelte e le strategie degli Stati, ponendosi come interlocutori privilegiati nella definizione degli orientamenti di fondo riguardanti le scelte di politica di bilancio. Ciò favorisce il proliferare di massicci fenomeni di erosione delle basi imponibili e di artificiosa allocazione dei profitti.

Ne deriva una vera e propria “*inversione del rapporto tradizionale tra Stato e mercato*” o, detto in altri termini, “*un rovesciamento del rapporto tra potere economico e potere politico*”⁶. Per effetto di questo ribaltamento di ruoli la sovranità nazionale si depotenzia, la funzione sociale dello Stato lascia il posto a una funzione meramente amministrativa di regolazione del mercato, con il conseguente abbandono di ogni connotazione sociale e redistributiva del prelievo fiscale.

Come si vedrà, infatti, la concorrenza fiscale assume carattere patologico perché si è arrivati al punto di consentire alle grandi multinazionali digitali di beneficiare di regimi impositivi in grado di garantire aliquote effettive prossime allo zero con la conseguente creazione di redditi c.d. “apolidi” (*Stateless income*), in quanto sostanzialmente non tassati in nessuna giurisdizione.

Tutto questo, da un lato, mette a nudo l’incapacità delle attuali regole di fiscalità internazionale (la cui origine risale agli anni Trenta dello scorso secolo) di intercettare e regolare efficacemente questi fenomeni e, dall’altro, rappresenta un pericolo per la stabilità dei sistemi fiscali, nonché per i fondamentali principi di equità e uguaglianza declinati, almeno formalmente, in (quasi) tutte le Costituzioni degli Stati nazionali.

Il presente lavoro, quindi, propone un’analisi della concorrenza fiscale tra Stati e dei diversi strumenti finora ideati per arginare la sua deriva patologica, ma al tempo stesso pone in evidenza le criticità emerse nell’applicazione di tali strumenti, dovute sia a innegabili difficoltà di natura tecnica sia alla altrettanto innegabile ritrosia degli Stati di intraprendere in maniera definitiva e inequivocabile la strada del coordinamento e della collaborazione.

Nel corso della ricerca emergerà che le iniziative già messe in campo, pur numerose e significative, non sono state in grado fino a questo momento di fornire una risposta definitiva ai problemi sollevati dalla concorrenza fiscale dannosa. È necessario, quindi, che la comunità internazionale dia un nuovo slancio alla sfida e che, soprattutto, i

⁶ P. BORJA, *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., secondo il quale “*il piano delle scelte e delle decisioni operate dagli Stati è sovente subordinato e controllato dalla finanza internazionale e dall’economia sovrastatale. Così il controllo del mutamento sociale tende a sottrarsi al governo politico-istituzionale degli Stati per rifluire naturalmente nei centri di potere che determinano, più o meno inconsapevolmente, le relazioni economiche che alternativamente si compongono e si sciogliono nel mercato*”.

singoli Stati vi partecipino attivamente attraverso l'assunzione di un preciso e inequivocabile impegno politico nella consapevolezza che il contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* è assolutamente funzionale “a un non negoziabile disegno di riequilibrio delle relazioni internazionali e dei rapporti economici e sociali”⁷.

⁷ *Ibidem.*

CAPITOLO PRIMO

La concorrenza fiscale tra Stati: inquadramento teorico e linee di tendenza nel contesto europeo e internazionale

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Definizione di concorrenza fiscale - 3. Tipologie di concorrenza fiscale - 4. Teorie economiche sulla concorrenza fiscale: una sintesi - 4.1. *Il modello di Tiebout (1956)* - 4.2. *Oates: il primo passo verso il superamento del modello di Tiebout (1972)* - 4.3. *Il modello di base della concorrenza fiscale: Zodrow e Mieszkowski (1986)* - 4.4. *Teoria della Political Economy* - 4.5. *La race to the bottom e le rendite di localizzazione* - 5. La nozione di concorrenza fiscale dannosa - 6. La concorrenza fiscale tra Stati: linee di tendenza nel contesto internazionale - 7. La concorrenza fiscale tra Stati membri dell'Unione europea.

1. Premessa

Il presente capitolo si snoda lungo due direttrici di fondo: la prima conduce all'inquadramento teorico della concorrenza fiscale tra Stati nella sua versione, per dir così, fisiologica, mentre la seconda incanala il discorso verso il profilo patologico del fenomeno, ovvero la nozione di concorrenza fiscale dannosa (*harmful tax competition*).

A tal fine, dopo aver fornito una definizione di carattere generale della competizione fiscale e aver indicato le diverse tipologie in cui la stessa si può articolare, verranno analizzati i principali modelli e le principali teorie elaborati nell'ambito della letteratura economica sul tema, a partire dal modello di Tiebout del 1956 che, sebbene indirettamente, fornisce una prima teorizzazione della concorrenza fiscale tra giurisdizioni.

Nella seconda parte del capitolo, invece, verrà dapprima definita la concorrenza fiscale dannosa e successivamente saranno descritte le principali linee di tendenza registrate nel

corso degli ultimi decenni, sia a livello internazionale sia a livello europeo, nel campo della competizione tributaria tra Stati.

Dalla analisi di tali linee di tendenza risulterà evidente il proliferare di pratiche sempre più aggressive ed elaborate di *harmful tax competition*, favorite, innanzitutto, dalla inadeguatezza del sistema di fiscalità internazionale complessivamente considerato rispetto al nuovo modello di impresa globale e digitalizzata.

2. Definizione di concorrenza fiscale

La concorrenza è un fenomeno naturale nell'ambito delle relazioni umane, finalizzato a procurarsi vantaggi e ad aumentare il proprio livello di benessere. Dal punto di vista strettamente economico possono entrare in concorrenza non solo singoli individui, ma anche imprese e Stati. Per effetto della liberalizzazione dei mercati, della mobilità dei fattori produttivi e della digitalizzazione dei processi di scambio, la concorrenza ha iniziato a svolgere una funzione decisiva ai fini dell'allocazione delle risorse economiche.

Con l'espressione concorrenza (o competizione) fiscale si fa riferimento all'adozione, da parte di pubbliche autorità (Stati, regioni, enti locali), di misure legislative e amministrative, nonché di comportamenti, "*sia di azione sia di reazione*"⁸, finalizzati a ridurre il livello della tassazione. In tal modo, si mira a perseguire un duplice obiettivo: attrarre risorse provenienti dall'esterno e porre un freno alla fuoriuscita di quelle interne⁹. Tuttavia, il livello di competitività fiscale di uno Stato non si misura esclusivamente con il parametro delle aliquote d'imposta, ma concerne, più in generale, l'efficacia, l'efficienza e la convenienza dell'intero sistema tributario.

La concorrenza fiscale, quindi, è sostanzialmente una competizione tra giurisdizioni che, nell'ambito delle diverse opzioni istituzionali, cercano di delineare un ambiente tributario favorevole per l'attrazione di attività produttive, investimenti e persone.

⁸ In questi termini, CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, in Enciclopedia Giuridica Treccani, Roma, 2009, XXI.

⁹ L'obiettivo della concorrenza fiscale, quindi, è la conservazione o l'attrazione di investimenti all'interno del perimetro impositivo dell'ente che la attua.

A fronte di redditi (e, quindi, di basi imponibili) caratterizzati da un'elevata mobilità, i singoli enti hanno una duplice alternativa: cooperare nella individuazione delle aliquote d'imposta oppure decidere di agire in modo strategico e non cooperativo, individuando combinazioni di aliquote e basi imponibili tali da attirare all'interno del proprio territorio (e, quindi, della propria sovranità tributaria) capitali provenienti dall'esterno. Evidentemente, in un contesto economico fortemente integrato (come quello attuale) il comportamento fiscale di un ente è influenzato (anche) dalle decisioni e dal comportamento degli altri enti; ne deriva che la variabile fiscale può rappresentare uno strumento strategico finalizzato a ottenere vantaggi economici.

A fronte di ciò, ben si comprende, quindi, come la concorrenza fiscale sia un fenomeno destinato tipicamente a manifestarsi in un contesto caratterizzato da un significativo livello di integrazione economica tra differenti giurisdizioni, nell'ambito del quale, cioè, si registra una accentuata mobilità dei fattori produttivi e dei flussi reddituali soggetti a tassazione, con la conseguenza che le giurisdizioni sono incentivate a porsi in un rapporto di reciproca competizione¹⁰.

In un tale tipo di contesto, la concorrenza fiscale si atteggia alla stregua di un "*fenomeno per certi aspetti fisiologico*"¹¹ e ineliminabile. Nel momento in cui persone, imprese e capitali possono liberamente e facilmente spostarsi da una giurisdizione all'altra, infatti, sorge l'esigenza per le autorità pubbliche, da un lato, di impedire il loro esodo verso l'esterno (il che inciderebbe negativamente sul gettito tributario) e, dall'altro, di attrarre al proprio interno nuovi fattori sui quali esercitare il potere impositivo. Il fine della

¹⁰ Alla stregua di una lotta tra entità interdipendenti per risorse limitate. In altri termini, le giurisdizioni competono tra loro con lo scopo di delineare uno scenario fiscale favorevole per lo sviluppo e l'attrazione di attività produttive, investimenti e persone.

¹¹ Così in GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, Working Paper n. 318, Società italiana di economia pubblica, Firenze, maggio 2004, p. 3. In argomento si veda anche BADRIOTTI A., *L'armonizzazione dell'imposta sulle società nell'Unione europea*, Centro studi sul federalismo, novembre 2007, secondo cui "*la concorrenza è un fenomeno economico naturale sia tra individui sia tra Paesi: si compete per procurarsi vantaggi e accrescere il proprio livello di benessere. Essa ha trovato piena realizzazione nella liberalizzazione dei mercati e nella mobilità dei fattori produttivi. Negli ultimi decenni grazie alla liberalizzazione dei mercati, la concorrenza ha assunto un carattere determinante nell'allocazione delle risorse economiche*".

competizione fiscale, quindi, è l'attrazione o la conservazione di fattori soggetti a tassazione¹².

La concorrenza fiscale è un fenomeno alquanto risalente, tuttavia l'interesse della dottrina giuridico-economica e della scienza politica è relativamente recente. Fino al XIX secolo non si registravano significativi differenziali in ordine ai livelli dell'imposizione fiscale tra le diverse giurisdizioni e, soprattutto, la mobilità dei fattori oggetto di tassazione era estremamente limitata.

A partire dal XX secolo, invece, lo scenario è profondamente mutato. A fronte dell'aumento degli oneri fiscali (necessari per il finanziamento dei servizi pubblici nell'ambito dei modelli di *welfare state*), infatti, si è avuto, in termini prima mai registrati, un correlativo aumento della mobilità transfrontaliera di persone, imprese e capitali.

Progressiva liberalizzazione degli scambi commerciali, riduzione dei costi di transazione per lo spostamento delle merci, creazione di schemi di integrazione regionale (si pensi, a titolo esemplificativo, al mercato unico dell'Unione europea), nuove tecnologie di comunicazione e di trasporto, e, infine, globalizzazione e digitalizzazione hanno "aperto" i confini tra le giurisdizioni fiscali, dando luogo a una profonda integrazione economica a livello mondiale.

Il fenomeno in esame si è definitivamente imposto all'inizio degli anni Novanta del secolo scorso. La globalizzazione e la crescente integrazione delle economie, infatti, hanno costretto le autorità pubbliche a focalizzare la propria attenzione su *"quei fattori che influenzano le scelte di localizzazione delle imprese e degli individui. Tra essi la fiscalità, lungi dall'essere l'unico o il più rilevante, esercita un'influenza non trascurabile e ampiamente riconosciuta"*¹³. In particolare, la possibilità di trarre profitto

¹² Di regola, la concorrenza fiscale è rivolta ad attrarre le basi imponibili più mobili, tipicamente gli investimenti diretti in capitale produttivo e quelli in capitale finanziario; ma può anche essere rivolta ad attrarre lavoro, in particolare quello più qualificato e ad alta remunerazione. In questi termini, CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit.

¹³ CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit. In ordine alla rilevanza del fattore fiscale sulle decisioni delle imprese (con particolare riferimento a quelle statunitensi) di localizzazione degli investimenti diretti in relazione ad altri fattori (quali il costo del lavoro, la facilità di accesso alle infrastrutture, la qualità dei servizi offerti al capitale), cfr. GRUBERT H. - MUTTI J., *Do Taxes Influence where U.S. Corporations Invest?* in *National Tax Journal*, 2000, vol. 53, issue 4, 825-40. In relazione al

dai disallineamenti e dalle asimmetrie esistenti tra i regimi tributari delle diverse giurisdizioni (c.d. “arbitraggio fiscale”)¹⁴ consente agli operatori economici di scegliere il sistema più favorevole per le proprie scelte di investimento. Ciò spinge le autorità pubbliche a un utilizzo strategico della leva tributaria in funzione attrattiva verso il proprio territorio e, quindi, verso il proprio sistema impositivo, dei fattori soggetti a tassazione.

Come è stato osservato in dottrina, “*la concorrenza fiscale (tra Stati) costituisce una forma decisamente recente di competizione tra le diverse sovranità nazionali, ispirata dall’obiettivo di attrarre capitali e imprese nel territorio dello Stato attraverso l’utilizzo (anche disinvolto) della leva tributaria*”¹⁵.

Nel corso degli ultimi decenni il definitivo affermarsi della globalizzazione economica ha accentuato in maniera decisiva l’interdipendenza dei destini delle diverse economie nazionali. La profonda crisi finanziaria mondiale iniziata nel 2007, inoltre, ha ulteriormente accentuato la spinta degli Stati ad attrarre risorse al proprio interno. Quello della tassazione, quindi, è divenuto, per così dire, un campo di battaglia, un fronte costantemente aperto in cui i Paesi hanno misurato la propria capacità di essere competitivi e attrattivi agli occhi, in particolare, delle grandi imprese multinazionali.

Con il definitivo affermarsi della globalizzazione dei sistemi economici, e quindi della loro inestricabile interdipendenza, nonché della mobilità dei fattori produttivi favorita

contesto europeo si veda PAIN N. - YOUNG G., *Tax competition and Pattern of European Foreign Investment*, National Institute of Economic and Social Research, London, August 1999; RAINES P. - BROWN R., *Policy competition and foreign direct investment in Europe*, Aldershot: Ashgate, 1999.

¹⁴ I requisiti fondamentali affinché sussista la possibilità di arbitraggio fiscale sono dati dalle differenze esistenti tra diversi regimi fiscali e dalla mobilità delle basi imponibili oggetto di tassazione in modo che sia economicamente e giuridicamente semplice eseguire il trasferimento da una giurisdizione all’altra.

¹⁵ In questi termini, BORIA P., (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Introduzione, Milano, 2018. Sul punto cfr. anche MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà?* in BORIA P., (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 67-85, secondo il quale “*la storia dell’umanità è basata da sempre sulla competizione ed essa investe quasi tutti i tipi di relazione. I rapporti intercorrenti tra Stati non fanno eccezione: ma dal momento che il potere di imporre tributi è una delle più alte manifestazioni di sovranità e uno degli ingranaggi fondamentali del funzionamento stesso degli Stati, è inevitabile che la concorrenza in questo settore assuma caratteristiche assolutamente peculiari*”. La competizione fiscale, peraltro, è solo un aspetto della più generale competizione tra Stati che si manifesta anche con riferimento alla complessiva qualità dell’offerta dei servizi pubblici e della regolamentazione. In argomento si veda anche BORIA P., *L’ordine internazionale della competizione fiscale*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2019, pp. 7-32.

dalla digitalizzazione dei meccanismi e dei rapporti di scambio, il peso e gli effetti delle scelte di politica fiscale adottate dal singolo Stato sono destinate ad avere effetti non solo interni, ma anche esterni. Ne consegue che dall'attuazione delle pratiche di competizione fiscale deriva l'instaurarsi di un rapporto di interdipendenza nella misura in cui *“il livello di benessere dei residenti di un Paese è influenzato dalle scelte di politica fiscale degli altri Paesi, e viceversa”*¹⁶.

L'integrazione dei mercati e la mobilità dei fattori produttivi costringono le autorità nazionali, nel momento in cui delineano obiettivi e adottano scelte in ambito tributario, a prendere in considerazione gli effetti di tali scelte rispetto alle decisioni di localizzazione delle imprese e degli individui: il fattore-tributi, infatti, pur non essendo l'unico a venire in rilievo, riveste un'importanza decisiva e spesso dirimente¹⁷.

La concorrenza fiscale, quindi, è un *“comportamento strategico e non cooperativo posto in essere da parte di un ente amministrativo volto ad attrarre, attraverso la definizione di trattamenti fiscali privilegiati nei confronti di determinate categorie di reddito, basi imponibili da altre comunità territoriali. Tale comportamento è più facilmente indirizzabile alle basi imponibili più mobili (capitale, soprattutto) e meno nei confronti di altre (beni immobili e lavoro)”*¹⁸.

¹⁶ Così GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo, cit.*, che fanno riferimento a *“esternalità fiscali”*, dalle quali possono derivare *“inefficienze che si manifestano dal lato del bilancio, cioè in relazione al livello e alla composizione della spesa pubblica”*.

¹⁷ Peraltro, nel contesto dell'economia globale e digitale è aumentata la libertà di scelta delle imprese rispetto alla localizzazione della propria attività. *“Tale libertà di scelta ha dunque sempre più chances di minare la sovranità e la potestà impositiva degli Stati, erodendo il gettito e quindi di ridurre la portata della loro autonomia finanziaria e di compromettere il perseguimento delle politiche di spesa ritenute più idonee. Ha inoltre introdotto un divario sempre più inaccettabile tra il ridottissimo livello di tassazione dei gruppi multinazionali che possono sfruttare i più favorevoli regimi fiscali e quello delle piccole imprese operanti su base esclusivamente nazionale e delle persone fisiche, spezzando il legame naturale, costituzionalizzato nel nostro Paese tra spesa pubblica e soggetti chiamati a finanziarla”*. In questi termini SALVINI L., *I regimi fiscali e la concorrenza tra imprese* (relazione al XXVIII Convegno di studio su *“Unione europea: concorrenza tra imprese e concorrenza tra stati”*, Courmayeur, settembre 2014), in *Giurisprudenza Commerciale*, 2/2016 nonché in *Quaderni di Giurisprudenza Commerciale*, 394/2016.

¹⁸ In argomento cfr. GAGLIANO C.A. - SALEMI P.N. - ORLANDO S., *Fiscal Competition: definizioni e modalità concrete*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 4/2016, pp. 1308 e ss., secondo cui per competizione fiscale deve intendersi il gioco fiscale non cooperativo fra Stati, nel quale gli stessi prevedono regimi fiscali (relativamente) agevolati al fine di attrarre capitali e attività finanziarie all'interno del proprio ordinamento giuridico. BADRIOTTI A., *L'armonizzazione dell'imposta sulle società nell'Unione europea, cit.*, sottolinea, invece, che *“il coordinamento fiscale è quel processo di*

Nella definizione appena data, l'aspetto fondamentale è rappresentato dal comportamento “*non cooperativo*”, per effetto del quale le scelte compiute da ogni singolo ente sono prese in maniera indifferente rispetto a quelle adottate dagli altri enti. A tal proposito, viene in rilievo quanto evidenziato dalla letteratura economica in materia di “giochi strategici” che, appunto sono “non cooperativi” e ai relativi equilibri¹⁹.

Il fulcro teorico del dibattito economico sulla concorrenza fiscale è rappresentato proprio dalle conclusioni della teoria dei giochi. Gli enti, infatti, prendono decisioni in modo autonomo sulle questioni fiscali per salvaguardare il proprio interesse. Peraltro il regime di tassazione di una particolare tipologia di reddito (come, ad esempio, i redditi di capitale) adottato da un determinato ente (uno Stato) influenza la base imponibile degli altri enti: ciò conduce a una situazione Pareto inefficiente. Tale effetto è

riavvicinamento dei sistemi fiscali dei diversi Paesi portato avanti attraverso strumenti non normativi, come accordi, codici di condotta, best practices, raccomandazioni e pratiche di moral suasion. Infine l'armonizzazione fiscale è quel processo di riavvicinamento dei sistemi fiscali e dei loro principali elementi costitutivi attraverso misure di carattere normativo definite da un livello di governo superiore o da un accordo sovraterritoriale”. Lo stesso Autore sottolinea che “*la teoria economica e in particolare la teoria dei giochi definisce la prima situazione come una situazione non cooperativa contrapponendosi al coordinamento fiscale che individua un equilibrio cooperativo. Una situazione strategica (definita in termini formali equilibrio di Nash) può essere Pareto inefficiente, ovvero una situazione in cui le risorse a disposizione non vengono usate nel miglior modo possibile e in cui non si può migliorare la performance di un Paese senza peggiorare quello di qualcun altro. Adottando invece una soluzione coordinata, tutti i Paesi potrebbero ottenere un risultato migliore anche se per ottenere questo risultato potrebbero essere necessari dei meccanismi di compensazione. Infatti singolarmente un Paese potrebbe venire a trovarsi in una situazione peggiore rispetto all'equilibrio di Nash e per accettare il risultato cooperativo dovrebbe essere compensato da quei Paesi che ottengono invece un risultato migliore*”.

¹⁹ Non è un caso quindi, se i modelli di concorrenza fiscale vengono quasi esclusivamente analizzati alla luce degli equilibri di Nash (concetto di soluzione fondamentale della teoria dei giochi cooperativi), ossia situazioni in cui nessun agente è in grado di migliorare la propria situazione modificando le proprie scelte, date le scelte prese dagli altri agenti con cui interagisce. A fronte di una scelta non-cooperativa, infatti, ciascun agente non considera le conseguenze delle sue azioni sugli altri agenti, e dunque, dal punto di vista economico, non compie le scelte “giuste”. In altri termini, dalle scelte dei vari agenti derivano “effetti esterni” che non vengono “internalizzati” nel computo economico; ciò può determinare equilibri inefficienti, che potrebbero essere superati attraverso un accordo cooperativo tra gli agenti. Sulla teoria dei giochi, si veda, *ex multis*, J.F. NASH, *Non-cooperative games*, in *Annals of mathematics*, 1951, LIV, pp. 289-295; DE FINETTI B., *La teoria dei giochi: cosa ci dice, su che cosa ci invita a riflettere*, in *Un matematico e l'economia*, Milano 1969, pp. 105-143; MCKINSEY J.C.C., *Introduction to the theory of games*, New York, 1952; KUHN H.W. - TUCKER A.W., (a cura di), *Contributions to the theory of games*, vol. II, Princeton, N.J., 1953.

accentuato in un contesto, come quello attuale, di elevata mobilità delle basi imponibili²⁰.

3. Tipologie di concorrenza fiscale

La concorrenza fiscale si può manifestare attraverso molteplici forme: il canale più immediato e visibile è dato dal livello delle aliquote che può spingersi fino all'aliquota zero, ovvero all'esenzione.

Un ruolo molto importante è svolto anche dalla definizione della base imponibile che può consentire notevoli risparmi d'imposta e si presta meglio dell'aliquota a un uso selettivo, volto ad attirare attività economiche specifiche.

Le pratiche di concorrenza fiscale possono derivare non soltanto da scelte legislative, ma anche da atti di natura amministrativa: si pensi alla preventiva definizione del regime impositivo applicabile a determinate tipologie di operazioni attraverso la sottoscrizione di accordi preventivi con le autorità fiscali nazionali (*ruling*).

La competizione fiscale può altresì essere realizzata attraverso la predisposizione di regole (*enforcement*) finalizzate a impedire la collaborazione amministrativa tra gli Stati e le rispettive autorità fiscali. Sotto questo profilo si pensi, ad esempio, al meccanismo del "segreto bancario" che per decenni ha rappresentato (e in parte ancora rappresenta) un notevole incentivo per gli operatori finanziari attratti dalla prospettiva di poter investire in Paesi a bassa, o addirittura nulla, tassazione, al contempo sfuggendo alla imposizione nello Stato in cui risiedono.

²⁰ "Con riferimento alla teoria dei giochi è in genere assodato il risultato secondo cui una soluzione cooperativa (o coordinata) è superiore in termini di efficienza a una soluzione non-cooperativa (non-coordinata). Il motivo fondamentale è che, in quest'ultima, i giocatori, nel formulare le proprie strategie, non tengono conto degli effetti indiretti delle loro azioni (delle esternalità, appunto) su tutti gli altri giocatori". Così GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, cit., i quali aggiungono che "la maggior parte dei modelli di competizione fiscale descrive l'interazione strategica tra gli enti come un gioco non cooperativo, la cui soluzione è data da un equilibrio di Nash: date le aliquote di imposta scelte dagli altri, nessun ente può ottenere un risultato migliore scegliendo un'aliquota di imposta diversa da quella di equilibrio. Spesso, però, l'equilibrio di Nash corrisponde a una situazione Pareto inefficiente: esistono cioè situazioni alternative in cui si può migliorare il risultato di qualche ente senza peggiorare quello di qualcun altro".

Le pratiche di concorrenza fiscale possono avere a oggetto tanto il capitale finanziario e le attività d'impresa quanto il lavoro, sia dipendente sia autonomo, con particolare riferimento a quello altamente qualificato. In altri termini, la concorrenza fiscale può manifestarsi con riferimento a tutte le tipologie di prelievo tributario (tributi diretti e indiretti), tuttavia, le evidenze empiriche dimostrano che la competizione in ambito tributario coinvolge soprattutto le imposte sul reddito e quelle che gravano sui proventi degli strumenti di investimento finanziario.

I regimi fiscali di favore in cui si traducono le pratiche di concorrenza fiscale possono essere circoscritti ai soli non residenti (*ring-fenced*) ovvero applicati sulla base delle condizioni soggettive degli investitori (nazionalità o residenza estera). In tali ipotesi i residenti rimangono sottoposti alla tassazione ordinaria; ciò consente alle autorità di minimizzare la perdita di gettito che si verifica solo con riferimento alle nuove attività provenienti dall'esterno²¹.

La concorrenza fiscale può essere verticale od orizzontale. Nel primo caso a porsi in competizione sono giurisdizioni situate a diversi livelli gerarchici all'interno della struttura di uno Stato e con diversi gradi di autonomia e potere (ad esempio, relazioni tra Stato-regione, regione-enti locali). Nella seconda ipotesi, invece, a concorrere reciprocamente sono giurisdizioni collocate sullo stesso livello gerarchico (Stati sovrani o giurisdizioni che si trovano in una posizione giuridica comparabile all'interno di uno Stato, come, ad esempio, entità locali diverse)²².

La concorrenza in ambito fiscale rappresenta solo uno degli aspetti che concretamente può assumere la più generale competizione tra Stati: *“la concorrenza fiscale, infatti, può essere senz'altro considerata come uno dei fattori che contribuiscono a determinare il livello di concorrenza economica di un Paese. Tale ultima accezione esprime il grado*

²¹ I regimi concorrenziali del tipo *ring-fenced*, peraltro, possono anche essere limitati territorialmente nella misura in cui si applicano solo ad attività economiche insediate all'interno di specifiche aree geografiche.

²² In argomento si veda GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, cit., secondo cui *“nel caso di concorrenza orizzontale un aumento dell'imposizione fiscale di un ente aumenta la base imponibile disponibile per un altro; nel caso di concorrenza verticale le imposte introdotte da un livello di governo generalmente diminuiscono la quota della base imponibile disponibile per gli altri livelli di governo”*.

*di qualità dell'economia di mercato di una giurisdizione territoriale e determina la sua minore o maggiore capacità ad allocare risorse produttive e, conseguentemente, a far crescere il proprio reddito*²³.

Sul piano empirico è dimostrato che i Paesi più inclini ad attuare “*strategie di competizione fiscale*”²⁴ sono quelli di minori dimensioni territoriali. Per questi ultimi, infatti, il “costo” (in termini di mancato gettito erariale) dell’applicazione di regimi fiscali di favore è più basso rispetto a quello sopportato da Paesi più grandi caratterizzati da sistemi economici articolati e complessi. Nelle economie di minori dimensioni, o in via di sviluppo, le attività a cui solitamente viene riservato un basso livello di imposizione sono “*poco presenti o mancano del tutto*”²⁵. Attraverso pratiche di concorrenza fiscale, quindi, tali tipologie di attività vengono attratte all’interno dello Stato, determinando occasioni di sviluppo del sistema economico e gettito fiscale addizionale. Le considerazioni appena formulate contribuiscono a spiegare il fenomeno dei c.d. “paradisi fiscali”, ossia quelle giurisdizioni che adottano politiche fiscali con aliquote nulle o molto basse a favore di non residenti, offrendosi come un luogo che i non residenti possono utilizzare per evadere le imposte nel proprio paese di residenza²⁶.

²³ In questi termini, D’ALFONSO G., *Vantaggi e svantaggi della concorrenza fiscale internazionale*, in il Fisco, 6/2005. Cfr. anche BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., secondo cui “*il fenomeno della concorrenza fiscale tra Stati ha costituito l’oggetto di studi economici avanzati da lungo tempo, nei quali si è analizzato l’utilizzo differenziale della politica tributaria come leva per la crescita del sistema produttivo*”.

²⁴ CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit.

²⁵ *Ibidem*. Se si volesse semplificare la questione, si potrebbe sostenere che per la concorrenza fiscale “piccolo è bello”. Non a caso i paradisi fiscali sono tutti Stati di ridotte o ridottissime dimensioni. Su questo specifico punto si veda KAMBUR R. - KEEN M., *Jeux Sans Frontieres: Tax Competition and Tax Coordination when Countries differ in Size*, The American Economic Review, Vol. 83, No. 4 (Sep., 1993), pp. 877-892, secondo i quali in mancanza di forme di discriminazione fiscale tra soggetti residenti e quelli non residenti, la riduzione del livello delle aliquote per uno Stato ha un vantaggio e un costo: il vantaggio è dato dall’attrazione di base imponibile dall’estero, mentre il costo è rappresentato dalla circostanza che si tassano di meno i residenti e dunque affluiscono meno risorse alla casse erariali. Questo *trade off* è più favorevole per gli Stati di ridotte dimensioni in quanto hanno meno residenti, e, quindi, sono indotti a scegliere un’aliquota più bassa rispetto a un grande Stato. Gli stessi Autori, inoltre, evidenziano che la previsione di aliquote minime, a differenza della armonizzazione, può essere un utile strumento per risolvere il problema della concorrenza fiscale.

²⁶ Sui paradisi fiscali si veda, *ex multis*, AMATO V. - PALMENTIERI S., *Paradisi fiscali e dinamiche del capitale, nuove geografie della prossimità (Tax Havens And Dynamics Of Capital: New Geography Of Proximity)*, in *Oltre la Globalizzazione Prossimità/Proximity* - Numero monografico delle Memorie Geografiche della Società di Studi Geografici, nuova serie, 11/2013, Firenze; BALDACCHINO G., *Bursting the Bubble: The Pseudo-Development Strategies of Microstates*, in *Development and Change* (SAGE,

Nel corso del presente lavoro l'attenzione verrà rivolta alla concorrenza fiscale tra Stati sovrani, quindi a quella particolare ipotesi di concorrenza fiscale orizzontale²⁷ che nel corso degli ultimi decenni si è progressivamente imposta nel panorama economico globale, assurgendo al ruolo di parametro dei rapporti tra le diverse sovranità nazionali, dando vita a un assetto dei rapporti internazionali connotato dall'utilizzo (anche disinvolto) della leva tributaria in funzione attrattiva dei capitali e delle attività delle imprese multinazionali²⁸.

4. Teorie economiche sulla concorrenza fiscale: una sintesi

Dal punto di vista strettamente teorico, il concetto di concorrenza fiscale appare chiaramente collegato a quello di concorrenza tra imprese, intesa quest'ultima, in termini assolutamente generali, come la forma di mercato caratterizzata dall'ampia libertà di accesso all'attività d'impresa e dalla possibilità per i consumatori di scegliere liberamente i prodotti e i servizi da acquistare, con la conseguenza che gli operatori economici competono reciprocamente per conquistare quote di mercato e massimizzare i propri profitti.

Ciò detto, però, è fuor di dubbio che i due concetti rimandano a fenomeni tra loro completamente diversi, l'uno riguardando i rapporti tra imprese e consumatori e l'altro quello tra giurisdizioni (autorità pubbliche).

La concorrenza fiscale tra Stati trae origine dalle possibilità di arbitraggio offerte dai sistemi tributari a cittadini e imprese che li utilizzano per conseguire vantaggi

London, Newbury Park and New Delhi), Vol. 24 (1993), pp. 29-51; GARUFI S., *Strategie internazionali di contrasto ai "paesi a regime fiscale privilegiato"*, Milano, 2013.

²⁷ Intesa come competizione tra giurisdizioni poste sullo stesso livello gerarchico per attrarre al proprio interno basi imponibili con particolare riguardo al versante della fiscalità diretta su persone fisiche o società. Cfr. anche M. KEEN, *Aspects of harmful tax competition*, in *Concorrenza fiscale in un'economia internazionale integrata* (a cura di M. BORDIGNON - D. DA EMPOLI), Milano, 1999, secondo cui la concorrenza fiscale è un processo attraverso il quale i diversi Paesi scelgono in modo strategico e non cooperativo le variabili fiscali (aliquote, basi imponibili, servizi alle imprese, eccetera) su taluni cespiti dotati di mobilità a livello internazionale, allo scopo di procurarsi vantaggi (gettito, capitali, tecnologia, occupazione) rispetto ad altri Paesi.

²⁸ Cfr. BORJA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit.

competitivi. Più precisamente, il processo di concorrenza fiscale inizia nel momento in cui una giurisdizione cerca di beneficiare di tale arbitraggio; a questo punto le altre giurisdizioni sono spinte ad assumere comportamenti di azione o reazione (posizioni di concorrenza attiva, difensiva o passiva). Una volta avviato, il processo può determinare una concatenazione di misure e di contromisure a cui è possibile porre un argine solo attraverso meccanismi di coordinamento, cooperazione o armonizzazione tra le giurisdizioni interessate²⁹.

Come già anticipato, la concorrenza fiscale è sempre esistita, tuttavia essa è stata posta al centro del dibattito dottrinale e politico solo da qualche decennio. Tale circostanza si spiega avendo riguardo all'affermarsi dei due elementi fondamentali: le differenze tra i regimi impositivi e la mobilità delle basi imponibili.

Per molto tempo i sistemi fiscali si sono retti su meccanismi sostanzialmente omogenei, inidonei a rimarcare profonde differenze tra gli uni e gli altri. Inoltre, lo scarso sviluppo delle comunicazioni e dei trasporti rendeva particolarmente difficoltoso lo spostamento delle basi imponibili da una giurisdizione all'altra e, quindi, da un sistema impositivo all'altro³⁰.

²⁹ Le teorizzazioni sulla competizione fiscale muovono dall'assunto secondo cui la tassazione avvenga alla fonte (*source principle*), vale a dire nel luogo di produzione del reddito oggetto di imposizione: ne consegue che, a fronte della piena mobilità tra le diverse giurisdizioni, le singole "unità economiche" sono in grado di scegliere il livello di tassazione più favorevole. Di contro, porre a fondamento dell'analisi il principio della tassazione del capitale in base alla residenza del percettore (*residence principle*) condurrebbe a conclusioni diverse: l'imposizione secondo la residenza, infatti, non consentendo al capitale di sfuggire alla tassazione attraverso la sua mobilità, determinerebbe il venir meno del fenomeno stesso della competizione fiscale o, quanto meno, ne ridurrebbe in misura rilevante la portata. Cfr. GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo, cit.*, secondo cui "in una serie di modelli, in effetti, si dimostra che la disponibilità ad applicare il principio di residenza elimina il problema dell'inefficienza della concorrenza fiscale. Tuttavia, l'applicazione di questo principio alla tassazione dei redditi da capitale, ovunque investiti, richiede costi amministrativi molto elevati per cui l'analisi della concorrenza fiscale è generalmente condotta nell'ipotesi di impossibilità di applicazione di tale principio o, comunque, in presenza di vincoli molto stringenti".

³⁰ Ciò spiega perché le prime teorizzazioni sulla concorrenza fiscale siano state elaborate in relazione agli Stati Uniti d'America, la cui struttura di stato federale ben si prestava allo studio dei rapporti tra i diversi livelli di giurisdizione sia in senso verticale (potere centrale - stati federali) sia in senso orizzontale (rapporti tra gli stati federali). Negli USA, infatti, le relazioni tra i diversi livelli di governo hanno rappresentato lo scenario ideale per lo studio della concorrenza fiscale. Di contro, in Europa, fino a quando non è arrivata a compiuta maturazione l'esperienza di integrazione economica della Comunità prima e dell'Unione poi, non si è sviluppata una letteratura sulla concorrenza fiscale.

Lo scenario è iniziato a mutare a partire dagli anni '80 del secolo scorso allorché ha avuto inizio il processo di eliminazione delle barriere commerciali e della liberalizzazione del mercato dei capitali. A ciò si sono aggiunti altri elementi di assoluto rilievo, quali le iniziative di integrazione economica internazionale (si pensi, ad esempio, all'Unione europea), lo sviluppo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione. In estrema sintesi, ciò che ha modificato irreversibilmente lo scenario è stata la globalizzazione, intesa quale affermazione dell'integrazione economica, sociale e culturale tra le diverse aree del mondo.

Nel dibattito teorico sulla concorrenza fiscale si registrano due orientamenti principali che affondano le rispettive radici in differenti visioni del potere pubblico e del suo ruolo in campo economico. L'approccio della *public choice* considera la competizione fiscale come fenomeno da cui derivano effetti positivi sul benessere complessivo in quanto, a fronte delle imperfezioni e inefficienze del processo politico, esso è in grado di porre un argine alle dimensioni troppo ampie che lo Stato tende ad assumere³¹.

Di contro, l'approccio cosiddetto tradizionale, partendo dall'analisi del livello ottimale di tassazione per il finanziamento dei beni pubblici, considera la competizione fiscale come fenomeno dannoso per l'efficienza del sistema economico, perché favorisce livelli troppo bassi di tassazione e di fornitura di beni pubblici³².

³¹ Chi attribuisce alla competizione fiscale effetti benefici per il sistema economico sostiene che a produrre effetti negativi sia solo la concorrenza fiscale c.d. dannosa (*harmful tax competition*), da cui deriva una perdita di benessere per la collettività generale. Su quest'ultima, si veda diffusamente *infra* nel testo. Tra i fautori della concorrenza fiscale tra Stati vi è il premio Nobel Milton Friedman, secondo cui “la concorrenza tra i governi nazionali nei servizi pubblici che forniscono e nelle imposte che impongono è altrettanto produttiva della concorrenza tra individui o imprese nei beni e servizi che offrono in vendita e nei prezzi che offrono loro. Entrambi portano a varietà e innovazione; al miglioramento della qualità dei prodotti e dei servizi e alla riduzione dei costi. Un cartello governativo non è meno dannoso di un cartello privato”. In questi termini, FRIEDMAN M., *Capitalism and Freedom*, Chicago, 1962.

³² In particolare, in presenza di concorrenza fiscale orizzontale ogni Stato è indotto ad assumere in modo strategico e non cooperativo le proprie decisioni di politica fiscale con l'obiettivo di attrarre all'interno dei propri confini maggiori investimenti esteri. Tali decisioni, peraltro, vengono assunte non prendendo in considerazione le eventuali perdite in termini di benessere che esse sono in grado di provocare rispetto agli altri Stati, e ciò comporterà la previsione di aliquote di imposta sui fattori più mobili a un livello inefficientemente troppo basso. Questa parte della dottrina economica ritiene che dalla concorrenza fiscale derivino esclusivamente esternalità negative in termini di riduzione del gettito erariale e, quindi di abbassamento dei livelli di *welfare state*, con la conseguente impossibilità di individuazione di un equilibrio della tassazione e il sorgere di “*crisi fiscali dello Stato*”. Questo orientamento è fermo nel considerare come negativo l'impatto che la competizione fiscale esercita sulle giurisdizioni, soprattutto in

Nei paragrafi che seguono si passeranno sinteticamente in rassegna alcune delle principali teorie elaborate in dottrina sulla concorrenza fiscale. Teorie che oscillano tra due poli: inefficienza della concorrenza fiscale oltre certi livelli (in quanto destinata a condurre verso una tassazione troppo bassa dei fattori più mobili, con effetti negativi anche sul piano dell'equità) ed effetti positivi, nella misura in cui essa è in grado di correggere vari fallimenti del sistema politico ed economico.

4.1. Il modello di Tiebout (1956)

Nell'ambito della letteratura in materia di concorrenza fiscale il punto di partenza può essere considerato il modello di Tiebout. Nel suo scritto più noto, l'economista statunitense, analizzando il contesto dell'erogazione dei servizi pubblici locali, elabora uno schema che indirettamente fornisce una prima teorizzazione della concorrenza fiscale³³.

Secondo Tiebout, la perfetta mobilità degli individui spinge i governi locali a porsi in competizione tra loro, offrendo diverse combinazioni di beni, servizi e imposte allo scopo di attirare cittadini e redditi, e quindi capitale e imprese, dalle giurisdizioni vicine. Gli individui, in particolare, scelgono di risiedere nella comunità locale in cui la combinazione imposte-servizi pubblici appare più vantaggiosa e rispondente alle loro preferenze. Questo comportamento viene icasticamente descritto con l'espressione "*voting with your feet*" (votare con i piedi): i cittadini, ponendo in essere una sorta di arbitrato fiscale, decidono di risiedere nella comunità, e quindi nella giurisdizione, in

relazione alla loro capacità di soddisfare, in maniera equa ed efficiente, la richiesta da parte dei cittadini di servizi di *welfare*, regolamentazione ambientale e beni pubblici non produttivi. Sul punto, cfr. *ex multis*, CAI H. - TREISMAN D., *Does Competition for Capital Discipline Governments? – Decentralization, Globalization and Public Policy*, in *The American Economic Review*, Vol. 95, No. 3 (Jun., 2005), pp. 817-830.

³³ TIEBOUT C., *A pure theory of local public expenditures*, in *Journal of Political Economy*, Vol. 64, No. 5 (Oct., 1956), pp. 416-424. In realtà, Tiebout non intendeva fornire una formalizzazione teorica del fenomeno della concorrenza fiscale, ma elaborare un modello che collegasse la fornitura di beni pubblici alla concorrenza perfetta per i beni privati, e quindi giungere a un meccanismo che fosse in grado di rivelare le preferenze dei cittadini per i beni pubblici.

cui la qualità/quantità di servizi pubblici offerti e il corrispondente livello di tassazione appaiono maggiormente rispondenti alle loro preferenze.

Sotto questo punto di vista, i cittadini agiscono al pari di un consumatore: come quest'ultimo orienta le proprie decisioni di acquisto confrontando qualità e prezzo, così i primi, dichiarando le proprie preferenze pubbliche, si trasferiscono da una giurisdizione a un'altra in funzione del livello di imposizione e della qualità/quantità di servizi che essa è in grado di offrire (miglior rapporto costi/benefici)³⁴.

Nel modello di Tiebout, le imposte, di tipo *lump sum*³⁵ e uniformi tra gli individui, vengono determinate in modo tale da risultare uguali al costo marginale sostenuto dal governo per fornire il livello desiderato di servizi pubblici. Ciò determina lo spostamento continuo degli individui da una regione all'altra e un'efficiente allocazione delle risorse³⁶.

In un contesto del genere, le diverse giurisdizioni, intercettando le preferenze degli individui, tendono a offrire un determinato livello di servizi con l'obiettivo di favorire la migrazione all'interno dei propri confini. L'effetto che ne deriva è l'instaurarsi di un meccanismo competitivo fondato sulla leva tributaria e la diversità dei sistemi impositivi (la concorrenza fiscale tra le comunità) che ha effetti benefici in quanto finalizzata allo sviluppo sociale della comunità³⁷.

³⁴ Com'è stato osservato, “*il modello configura un mondo di consumatori perfettamente mobili, i quali acquistano beni e servizi collettivi tra un ampio numero di comunità locali e scelgono di risiedere dove l'insieme servizi/imposte è più vicino alle loro esigenze. Paragonando i cittadini delle diverse giurisdizioni a consumatori di beni privati, è possibile immaginare che la mobilità spaziale rappresenta nei confronti dei beni pubblici locali ciò che è l'andar per negozi sul mercato privato*”. In questi termini, GIANNONE C., *Il Federalismo fiscale. Teoria e Pratica*, Milano, 2006, p. 40.

³⁵ *Lump sum tax* (imposta in somma fissa): forma di tassazione che prevede il pagamento di un ammontare fisso, senza alcuna corrispondenza con variabili controllabili, come le caratteristiche e le dimensioni dell'oggetto da tassare. Cfr. *Dizionario di Economia e Finanza*, Treccani (2012).

³⁶ GRAZZINI L.-PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, cit., secondo i quali “*la natura lump sum delle imposte e il riferimento alla regola del costo marginale si traduce in una migrazione efficiente degli individui e quindi in un'allocazione efficiente delle risorse*”.

³⁷ Nella prospettiva di Tiebout le differenze tra le giurisdizioni sono positive perché massimizzano l'opportunità per i cittadini di soddisfare il loro livello ideale di servizi pubblici; di conseguenza, qualsiasi tentativo di armonizzare le aliquote fiscali è considerato controproducente. Nel modello, la fornitura di servizi pubblici raggiunge un equilibrio ottimale equivalente a quello di un mercato in perfetta concorrenza, dato che tutti i cittadini trovano una giurisdizione che soddisfa la loro domanda ideale di servizi pubblici.

L'utilizzo strategico della leva tributaria da parte di uno degli enti operanti all'interno del sistema economico di riferimento è finalizzato ad accrescere il livello del benessere della propria comunità. Ciò, però, determina il sorgere di una interdipendenza tra le politiche fiscali dei diversi enti nella misura in cui il livello di benessere dei residenti di un ente è influenzato dalle scelte di politica fiscale degli altri enti e viceversa. Ne consegue che le autorità fiscali operanti all'interno di ciascun ente sono incentivate ad agire in modo non-cooperativo nei confronti delle autorità degli altri enti, determinando, appunto, una situazione di competizione fiscale. In tale prospettiva, peraltro, le strategie fiscali poste in essere in modo strategico e non cooperativo da un ente sono destinate inevitabilmente ad avere effetti sul benessere degli appartenenti alla comunità di un altro ente, dando luogo a fenomeni di esternalità fiscali ³⁸.

Alla luce del modello di Tiebout, quindi, le differenze tra le diverse giurisdizioni producono effetti positivi poiché consentono agli individui di massimizzare il loro livello ideale di servizi pubblici. Ne deriva che ogni tentativo di armonizzazione delle aliquote fiscali è considerato controproducente poiché impedisce di raggiungere la soluzione ottimale ideale per cui ogni cittadino è in grado di trovare (e, quindi, di stabilirsi in) una giurisdizione in cui la sua domanda di beni pubblici è perfettamente soddisfatta. Nel modello in esame, l'offerta di servizi pubblici raggiunge un equilibrio ottimale equivalente a quello di un mercato in perfetta concorrenza: tutti i cittadini, infatti, grazie alla loro possibilità di transitare da una comunità all'altra, sono in grado di trovare una giurisdizione in cui la loro domanda di servizi pubblici sia completamente soddisfatta (c.d. "teoria dell'efficiente concorrenza fiscale")³⁹.

³⁸ Di contro, si ha coordinamento fiscale nel caso in cui gli enti tendono ad accordarsi attraverso il ricorso a convenzioni e/o leggi-quadro, e sotto la supervisione di organismi di controllo, avendo come obiettivo comune l'innalzamento del benessere complessivo delle proprie comunità di riferimento. Si determina una situazione di armonizzazione fiscale, invece, allorché l'azione degli enti mira a realizzare un processo di progressivo avvicinamento dei sistemi tributari (ad esempio, attraverso la previsione di aliquote d'imposta analoghe).

³⁹ Per effetto della concorrenza fiscale, i governi locali rispondono ai movimenti degli elettori scegliendo quei livelli di imposte e spesa pubblica che ne rispecchiano le preferenze. A fronte di un numero elevato di giurisdizioni in competizione tra loro, i cittadini decideranno di collocarsi nella giurisdizione che meglio risponde alle loro preferenze individuali. In altri termini, votando con i piedi gli individui riveleranno le proprie preferenze rispetto al mix di imposte e servizi pubblici, promuovendo l'allocazione

Il modello di Tiebout si fonda, però, su alcune ipotesi semplificatrici e ideali: perfetta mobilità degli individui-elettori, rilevazione delle preferenze in presenza di acquisto/consumo dei beni pubblici, perfetta informazione sull'offerta di beni e servizi da parte delle diverse giurisdizioni, esistenza di un elevato numero di comunità locali.

Lo schema puro del modello di Tiebout, quindi, è difficilmente realizzabile nella pratica, essendo soggetto a diverse inefficienze, la più rilevante delle quali è rappresentata dalla non perfetta mobilità degli individui, resa difficile dai costi di trasferimento tra giurisdizioni (di natura non solo economica, ma anche culturale e linguistica)⁴⁰ e dalla correlata difficoltà per i governi di intercettare le loro preferenze e, quindi, di fissare un coerente livello di imposizione tributaria⁴¹.

Altro fattore di inefficienza rispetto al modello di Tiebout è dato dalle c.d. “*esternalità interregionali*”, in forza delle quali le azioni poste in essere da una giurisdizione locale, finalizzate ad aumentare il benessere dei propri residenti, determinano correlativamente una perdita di benessere per i residenti delle altre giurisdizioni. Si pensi, ad esempio, alle “*esternalità fiscali*” derivanti dagli effetti dell'azione pubblica di un ente (in termini di determinazione del livello di imposizione fiscale) sul bilancio pubblico di un altro ente come conseguenza dello spostamento della base imponibile da una giurisdizione all'altra in funzione, appunto, del carico fiscale⁴².

efficiente dei beni pubblici locali e rendendo pertanto possibile il raggiungimento dell'ottimo paretiano, analogamente a quanto avviene in un mercato privato.

⁴⁰ Maggiori sono questi costi, più alto è il numero di cittadini che, decidendo di non spostarsi, saranno situati in una regione la cui fornitura di servizi pubblici non è considerata ottimale.

⁴¹ In argomento, cfr. GAGLIANO C.A. - SALEMI P.N. - ORLANDO S., *Fisiologia e patologia della fiscal competition*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 2/2017, pp. 409-443 secondo i quali “*il modello di Tiebout dipinge una situazione ideale, semplicistica e, in ultima analisi, irrealistica. L'esperienza reale di concorrenza fiscale orizzontale mostra, infatti, che nella prassi le condizioni rappresentate non solo non si presentano congiuntamente, ma spesso non si manifestano neppure singolarmente*”.

⁴² In argomento, cfr. GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, cit., secondo cui “*se un ente, ad esempio, riduce la sua imposta sul reddito da capitale (fattore mobile), per acquisire maggiori investimenti al suo interno, ciò avviene a spese di altri enti, determinando una riduzione dei loro investimenti e quindi delle loro basi imponibili che provocheranno, a loro volta, una riduzione delle loro entrate fiscali. L'ente in oggetto ha dunque provocato un'esternalità negativa sugli altri; al contrario, un aumento dell'imposta sul reddito da capitale di un ente produce un'esternalità positiva sugli altri. Inoltre, dato che il governo che aumenta la sua aliquota, nel fare questo, non prende in considerazione tale effetto positivo, dal momento che è interessato soltanto al benessere dei propri residenti, l'aliquota scelta e il livello dei beni pubblici offerto sarà troppo basso*”.

Nonostante i limiti appena descritti, il modello in esame si pone come antesignano delle successive elaborazioni sulla concorrenza fiscale. L'idea di fondo per cui gli individui tendono a trasferirsi in funzione del livello di tassazione, infatti, rappresenta il nucleo primigenio delle più moderne teorizzazioni volte a descrivere e spiegare il processo che vede impegnati gli Stati a competere reciprocamente per attrarre al loro interno e, quindi, sotto l'orbita del proprio interesse fiscale, persone, imprese e capitali.

4.2. Oates: il primo passo verso il superamento del modello di Tiebout (1972)

All'inizio degli Anni 70 del secolo scorso, W.E. Oates, pur partendo dal modello di Tiebout, se ne discosta decisamente nella misura in cui attribuisce alla concorrenza fiscale un ruolo negativo, dato che la stessa può condurre a una fornitura sub-ottimale di servizi pubblici⁴³.

Secondo lo studioso statunitense, infatti, nel gioco della competizione fiscale la riduzione delle imposte (anche fino al loro completo azzeramento) determina una connessa e inevitabile riduzione della spesa pubblica e, di conseguenza, un livello inefficiente dei servizi pubblici offerti ai cittadini.

Oates conduce la propria indagine riferendosi a uno scenario più vicino alla realtà di quanto non fosse quello considerato dal modello di Tiebout. Diversamente da quanto teorizzato da quest'ultimo, infatti, il contesto operativo è caratterizzato da mobilità dei flussi di capitale e immobilità dei cittadini (cioè del fattore lavoro). In tale quadro, si registrano rilevanti esternalità tra le varie giurisdizioni a causa, soprattutto, del timore delle autorità di imporre un vincolo sul capitale che può promuovere la fuga di investimenti verso un'altra giurisdizione. I governi, quindi, per evitare ciò, tendono a compensare la perdita di reddito con un aumento dei prelievi su basi meno mobili: lavoro e proprietà immobiliari. Nel ragionamento sviluppato da Oates, ciò determina la

Ed è proprio questa semplice intuizione ad essere alla base della maggior parte della letteratura sulla competizione fiscale dannosa".

⁴³ Si veda OATES W.E., *Fiscal Federalism*, New York, Harcourt Brace, 1972.

nascita della concorrenza fiscale tra i governi: la riduzione della pressione fiscale che ne deriva determina una sub-fornitura di beni pubblici⁴⁴.

La rilevanza del contributo di Oates consiste, in particolar modo, nell'aver per la prima volta posto l'accento sulla presenza di esternalità nell'interazione tra giurisdizioni determinate dalle dinamiche di tassazione del capitale come fattore mobile.

Il modello sviluppato dallo studioso statunitense, infatti, postula l'esistenza di un fattore mobile (il capitale) e di un fattore immobile (il lavoro): supponendo che il finanziamento dei servizi pubblici avvenga attraverso la tassazione sia del lavoro sia del capitale, un aumento dell'imposizione alla fonte su quest'ultimo determina il suo trasferimento verso altre giurisdizioni caratterizzate da regimi fiscali più favorevoli con la conseguente riduzione del livello dei servizi pubblici offerti nell'ambito della giurisdizione che ha perso base imponibile. Per compensare la perdita di gettito i governi sarebbero indotti ad elevare la pressione fiscale sul fattore immobile. In questo scenario nasce la concorrenza fiscale che, nella prospettiva di Oates, avrebbe come risultato quello di peggiorare la situazione delle giurisdizioni nel loro insieme, per effetto di una riduzione della spesa pubblica in termini di servizi offerti ai cittadini al di sotto del livello di efficienza (inadeguato livello dei servizi pubblici)⁴⁵. Pertanto, conclude Oates, all'interno di questo modello sarebbe auspicabile l'intervento di un'autorità centrale attraverso strumenti di armonizzazione o coordinamento.

4.3. Il modello di base della concorrenza fiscale: Zodrow e Mieszkowski (1986)

La prima vera e propria formalizzazione di un modello relativo alla concorrenza fiscale si deve a Zodrow-Mieszkowski e a Wilson che nel corso del 1986 pubblicarono due

⁴⁴ Secondo Oates, “*the result of tax competition may well be a tendency toward less than efficient levels of output of local services. In an attempt to keep taxes low to attract business investment, local officials may hold spending below those levels for which marginal benefits equal marginal costs, particularly for those programs that do not offer direct benefits to local business.*”. Ibidem, p. 143. In argomento cfr. anche WILSON J.D., *Theories of Tax Competition*, in National Tax Journal, Vol 52 no. 2 (June 1999) pp. 269-304.

⁴⁵ Si sarebbe in presenza, quindi, di una concorrenza fiscale dannosa i cui effetti negativi potrebbero essere neutralizzati dalla previsione di meccanismi di armonizzazione e coordinamento tra i governi.

fondamentali studi considerati le pietre angolari dei successivi sviluppi teorici in materia⁴⁶.

Il modello, definito WZM⁴⁷, si basa su un sistema in cui gli individui non si spostano tra le giurisdizioni, mentre il capitale è considerato fattore mobile (in grado, cioè, di essere trasferito da una giurisdizione all'altra). L'elemento dinamico del modello, quindi, è rappresentato dalle decisioni di investimento influenzate dal costo del capitale.

All'interno di ogni giurisdizione, la spesa pubblica è finanziata da due imposte: una sui redditi da capitale (fattore mobile) e una sui redditi da lavoro (fattore fisso). La spinta ad attrarre risorse al proprio interno conduce all'affermarsi di una competizione in relazione all'imposta sul capitale che può portare al suo totale azzeramento (c.d. *race to the bottom* - corsa verso il basso)⁴⁸. Di conseguenza, il carico fiscale viene trasferito sui fattori immobili, rispetto ai quali, però, sussiste comunque un limite oltre il quale non è socialmente e politicamente opportuno spingersi. Si registra, pertanto, una situazione nella quale il capitale è tassato poco o non è affatto tassato e l'imposta sui fattori immobili, dati i vincoli sociali cui si accennava poco sopra, non può essere troppo elevata. Il risultato è una riduzione delle entrate tributarie e, quindi, delle risorse disponibili per la produzione di beni e servizi pubblici che sono offerti a un livello inferiore rispetto a quello ottimale⁴⁹. La conseguenza è una concorrenza fiscale

⁴⁶ ZODROW G.R. - MIESZKOWSKI P., *Pigou, Tiebout, Property Taxation and the Under-provision of Local Public Goods*, Journal of Urban Economics, Vol. 19, Issue 3, May 1986, pp. 356-370; WILSON J.D., *A Theory of Interregional Tax Competition*, Journal of Urban Economics, Vol. 19, Issue 3, May 1986, pp. 296-315; WILSON J.D., *Trade, Capital Mobility and Tax Competition*, in Journal of Political Economy, Vol. 95, issue 4, August 1987, pp. 835-856.

⁴⁷ Dalle iniziali dei cognomi dei tre autori.

⁴⁸ Il risultato del modello base, quindi, è rappresentato dalla constatazione che le aliquote sui redditi da capitale, in presenza di mobilità internazionale degli stessi, tendono a essere troppo basse in un equilibrio non-cooperativo.

⁴⁹ Sul punto cfr., BADRIOTTI A., *L'armonizzazione dell'imposta sulle società nell'Unione europea*, cit., secondo il quale "il modello comporta una competizione internazionale sull'imposta sui redditi da capitale che conduce all'annullamento dell'imposta stessa. Le imposte sul capitale scompaiono e il carico fiscale si sposta sui fattori immobili. Possibilmente il livello di servizi pubblici offerti sarà inferiore a quello ottimale in quanto le giurisdizioni per paura di fughe di capitali abbassano le aliquote sui capitali, le quali portano a una riduzione delle entrate, e delle risorse disponibili nel bilancio per la produzione di beni e servizi".

inefficiente in quanto si registra un sottodimensionamento dell'offerta di beni pubblici in equilibrio⁵⁰.

Il modello standard di concorrenza fiscale, dunque, porta alla conclusione della necessità di un'armonizzazione delle aliquote fiscali. Quest'ultima, dato il vincolo relativo all'imposta sul lavoro, può accrescere l'efficienza del livello dei servizi pubblici offerti. Se tutte le giurisdizioni aumentassero simultaneamente le imposte sul capitale beneficerebbero, infatti, di un innalzamento del livello dei servizi offerti verso il livello efficiente.

Studi successivi hanno messo in evidenza i limiti del modello di base derivanti dall'irrealità delle sue premesse di fondo e, introducendo alcune variabili aggiuntive, hanno cercato di adattarlo alla complessità della realtà economica, consentendo di giungere a conclusioni più valide⁵¹.

4.4. Teoria della Political Economy

Nell'ambito della scuola della c.d. *public choice* si registrano posizioni teoriche che mettono in risalto gli aspetti positivi della competizione fiscale, dalla quale può derivare un miglioramento complessivo del benessere collettivo (*welfare-enhancing*). In particolare, secondo autori quali Brennan e Buchanan l'intensificazione della concorrenza fiscale tra Stati rappresenta uno strumento atto a migliorare l'efficienza del settore pubblico e la responsabilizzazione dei governanti⁵².

⁵⁰ Le cause che determinano l'inefficienza dell'equilibrio derivante dalla concorrenza fiscale sono tre. La prima è data dalla probabilità che le giurisdizioni non prendano in considerazione i positivi effetti di *spillover* prodotti dai servizi pubblici forniti, dando vita a una sotto-fornitura di tali servizi. In secondo luogo le migrazioni di cittadini da una giurisdizione all'altra possono produrre effetti sul gettito che i migranti non considerano. Infine, è possibile che una fornitura sub-ottimale di servizi pubblici derivi dall'impossibilità di applicare imposte capitarie in somma fissa (*lump sum*), con l'inevitabile conseguenza del ricorso a imposte distorsive.

⁵¹ L'aderenza a un contesto più aderente a quello reale ha permesso, infatti, di analizzare nuovi fattori in grado di mitigare gli effetti negativi della concorrenza fiscale.

⁵² BRENNAN G. - BUCHANAN J., *The power of tax: analytical foundations of a fiscal constitution*, Cambridge University Press, 1980. Si veda anche BUCHANAN J. M., *Stato, mercato e libertà*, Bologna, 1989. Secondo Brennan e Buchanan, la concorrenza fiscale costituisce il solo limite efficace alla crescita smisurata della dimensione dello Stato. In argomento cfr. anche EGGERT W., *Capital tax competition with socially wasteful government consumption*, in *The European Journal of Political Economy*, 2001, Vol. 17,

Questa scuola di pensiero, abbandonando l'ipotesi alla base dei modelli tradizionali, nei quali il governo agisce per massimizzare l'utilità dei suoi residenti, pone in evidenza come, in realtà, i *policy makers* agiscono non per aumentare il benessere della collettività, ma per massimizzare il proprio consenso, cioè la propria rendita politica⁵³. Ne consegue che “*se la gestione della finanza pubblica è orientata a massimizzare le rendite dei policy makers, la concorrenza fiscale può avere l'effetto indubbiamente positivo di ridimensionare un settore pubblico inefficientemente ampio a causa delle imperfezioni del processo politico*”⁵⁴. Secondo questa scuola di pensiero (*Political Economy*), la concorrenza fiscale può porre un argine alla eccessiva espansione del settore pubblico e, quindi, anche della tassazione, dando luogo a un meccanismo che spinge al controllo della spesa pubblica e pone un freno alle distorsioni determinate da un livello troppo elevato della pressione fiscale⁵⁵.

issue 3, pp. 517-529, secondo il quale con la concorrenza fiscale non è possibile raggiungere una situazione di *first-best*, ma solo situazioni di *second-best* in cui competitività fiscale e distorsioni di lieve entità sono preferibili all'assenza di competizione e a una grande e unica distorsione. Secondo altri Autori, la concorrenza fiscale può contribuire a imporre budget rigidi alla burocrazia amministrativa: si tratta della c.d. teoria del *soft budget constraint* per la quale la competizione nell'attrarre investimenti dall'estero offre la possibilità di ristabilire vincoli di bilancio più solidi. Su quest'ultimo punto, cfr. KORNAI J.- MASKIN E. - ROLAND G., *Understanding the soft budget constraint*, in *The Journal of Economic Literature*, Vol. 41, n. 4, december 2003, pp. 1095-1136.

⁵³ L'operatore pubblico agisce come un Leviatano che massimizza la propria utilità piuttosto che il benessere generale.

⁵⁴ Cfr. CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit., il quale, peraltro, segnala che nei modelli di Leviatano fiscale di questa tradizione teorica, la concorrenza fiscale comporta una pressione verso il basso delle imposte, giudicata positivamente proprio perché limita una spesa pubblica inefficientemente ampia. Secondo lo stesso Autore, “*l'argomento addotto è però almeno in parte confutabile: se il processo politico è imperfetto, tale da consentire l'acquisizione di rendite da parte dei policy makers, i tagli alla spesa pubblica tenderebbero a verificarsi in settori in cui i politici hanno meno rendite da difendere, piuttosto che in quelle in cui il settore pubblico è meno efficiente. La concorrenza fiscale sarebbe uno strumento molto indiretto e poco appropriato: la risposta migliore sarebbe quella di riformare il processo politico e le istituzioni del settore pubblico, tenendo a freno l'eccessiva influenza esercitata da alcuni gruppi d'interesse*”. In argomento, si veda il fondamentale studio di EDWARDS J.- KEEN M., *Tax competition and Leviathan*, in *The European Economic Review*, 1996, vol. 40, n. 1, pp. 113-134, secondo i quali la concorrenza fiscale produce effetti benefici quando è possibile applicare una tassazione distorsiva che induce le giurisdizioni a competere tra loro, a ridurre la spesa pubblica superflua e le aliquote di imposta sui fattori mobili.

⁵⁵ La concorrenza fiscale, quindi, può costituire un limite rispetto alla crescita dello Stato del Leviatano: qualsiasi discrepanza tra la fornitura di servizi pubblici e la pressione fiscale causerà il trasferimento di basi mobili e cittadini in altre giurisdizioni, imponendo ai governi l'efficienza nella gestione delle risorse pubbliche. In questi termini, la concorrenza fiscale è vantaggiosa poiché consente ai cittadini e alle imprese di accedere ai servizi pubblici finanziati al minor costo possibile.

Inoltre, la concorrenza fiscale tenderebbe a migliorare il benessere collettivo di un Paese (a essere, cioè, *welfare-enhancing*) poiché i proventi socio-economici derivanti dalla localizzazione delle imprese multinazionali nel territorio dello Stato (riconducibili all'incremento dell'occupazione, alla richiesta di forniture di servizi e/o di beni da operatori internazionali, al deposito di liquidità nelle banche nazionali eccetera) vengono intesi alla stregua di strumenti in grado di determinare un aumento del benessere collettivo maggiore di quello che deriverebbe dall'ordinario livello di tassazione⁵⁶.

Un altro filone di ricerca nell'ambito della *Political Economy*, confrontando gli effetti della competizione fiscale con quelli del coordinamento fiscale, ha messo in luce i possibili effetti benefici della prima⁵⁷. In particolare, è stata analizzata l'ipotesi in cui il coordinamento fiscale si traduce in un accordo tra gli Stati che prevede un lieve aumento nelle aliquote di imposta sul capitale⁵⁸. Questa forma di coordinamento diminuisce il livello di benessere dei cittadini “*quando è di dimensioni ridotte sia l'eccesso di pressione marginale di un'imposta sul fattore lavoro sia il rapporto tra il valore mediano e quello medio del reddito da lavoro*”⁵⁹.

Infine, altri Autori, soffermandosi ancora sul rapporto tra concorrenza e coordinamento fiscale, hanno analizzato il caso dell'introduzione di un'aliquota minima di imposta sul fattore capitale come forma di coordinamento tra Stati⁶⁰. Anche in questa ipotesi, si è giunti alla conclusione che tale forma di coordinamento non è in grado di comportare un

⁵⁶ Sugli effetti positivi della concorrenza fiscale si veda anche KEHOE P., *Policy Cooperation among Benevolent Governments may be undesirable*, in *The Review of Economic Studies*, Vol. 56, n. 2, April 1989, pp. 289-296, secondo il quale la concorrenza fiscale induce gli Stati a non aumentare l'imposta in futuro più di un certo livello, perché c'è il rischio che altri governi tentino le imprese attraverso l'introduzione di aliquote più basse, determinando una fuga di capitali. In presenza di concorrenza fiscale, quindi, i livelli di investimento nei diversi Stati possono essere più alti e il livello di benessere sociale più elevato.

⁵⁷ Come già segnalato nel testo, nell'ottica dell'approccio tradizionale il coordinamento fiscale è uno degli strumenti a cui più spesso si suggerisce di far ricorso per ovviare agli effetti negati della concorrenza fiscale.

⁵⁸ Cfr. FUEST C. - HUBER B., *Tax competition and tax coordination in a median voter model*, in *Public Choice* Vol. 107, n. 1/2, April, 2001, pp. 97-113.

⁵⁹ GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, cit.

⁶⁰ GRAZZINI L. - VAN YPERSELE T., *Fiscal coordination and political competition*, in *The Journal of Public Economic Theory*, February 2003, Vol. 5, n. 2, pp. 305-325.

miglioramento paretiano rispetto all'equilibrio non cooperativo dato che l'aliquota minima risulta vincolante soltanto per lo Stato ad aliquota più bassa.

4.5. La race to the bottom e le rendite di localizzazione

Uno degli effetti problematici derivanti dalla concorrenza fiscale (segnalati da buona parte della letteratura in materia) è rappresentato dalla c.d. *race to the bottom*, vale a dire dalla definizione di aliquote fiscali sub-ottimali e, conseguentemente dalla presenza di livelli sempre minori di servizi pubblici offerti e dalla sottoproduzione di beni pubblici, con un'allocazione inefficiente delle risorse e una progressiva traslazione del carico fiscale sul fattore lavoro, caratterizzato da una minore mobilità rispetto ad altre tipologie di basi imponibili.

Questo risultato, peraltro, è influenzato dalla presenza di numerose ipotesi semplificatrici su cui si fondano le teorie tradizionali: ridotte dimensioni del sistema economico, fattore capitale perfettamente mobile, terra e lavoro perfettamente immobili, assenza di rendite economiche, decisioni di investimento influenzate solo dal costo del capitale.

In anni più recenti, la tesi della *race to the bottom* e della aliquota zero di tassazione del capitale è stata rivista da quella parte della dottrina che ha messo in evidenza la sussistenza delle c.d. "rendite di localizzazione" degli investimenti, derivanti dalla presenza in determinati Paesi di risorse naturali, infrastrutture e manodopera qualificata in misura maggiore rispetto ad altri Stati (approccio della c.d. "nuova geografia economica")⁶¹. Peraltro, a determinare la sussistenza di rendite di localizzazione possono concorrere, nella misura in cui si attribuisce rilievo ai costi di trasporto e alle

⁶¹ Questo filone di ricerca ha analizzato il problema della concorrenza fiscale tra Stati alla luce della tendenza delle attività industriali a concentrarsi in particolari regioni, in relazione a forze endogene di agglomerazione e al livello dei costi di trasporto. Cfr. LUDEMA R.D. - WOOTON I., *Economic geography and the fiscal effects of regional integration*, in *The Journal of International Economics*, 2000, vol. 52, n. 2, pp. 331-357.

barriere agli scambi, anche le c.d. economie di agglomerazione che permettono agli Stati di tassare (almeno in parte) il capitale senza che ciò determini “fughe” all’estero⁶². Queste impostazioni teoriche, quindi, tendono a sottolineare che la *race to the bottom* non è un effetto inevitabile della competizione fiscale, anche in un contesto non cooperativo e in presenza di una accentuata mobilità dei capitali, sebbene anche questi modelli mettano in conto che, a fronte di una sempre più crescente integrazione, la *race to the bottom* possa comunque realizzarsi.

5. La nozione di concorrenza fiscale dannosa

A partire dalla seconda metà degli anni Novanta del secolo scorso, la competizione fiscale tra Stati nello scenario dell’economia globalizzata e digitalizzata ha progressivamente assunto i caratteri di una contesa indiscriminata e selvaggia finalizzata a “predare” le basi imponibili mobili residenti in altre giurisdizioni. È stata elaborata, quindi, la più ristretta nozione di concorrenza fiscale dannosa (*harmful tax competition*) a cui viene associata una perdita di benessere per la collettività nel suo complesso⁶³. In linea generale, infatti, dalla concorrenza fiscale alcuni Paesi possono essere danneggiati, mentre altri possono trarre vantaggio. Da un punto di vista teorico, quindi, si ha competizione fiscale dannosa quando le perdite in termini di benessere dei primi sono maggiori dei guadagni dei secondi, ossia quando si ha, appunto, una perdita di benessere per la collettività nel suo complesso⁶⁴. In altri termini, si è posto

⁶² Si veda, in particolare, BALDWIN R. E. - KRUGMAN P. R., *Agglomeration, integration and tax harmonization*, in *European Business Review*, Vol. 13 n. 3, 2001; KIND H. J. - KNARVIK K. H. M. - SCHJELDERUP G., *Competing for capital in a lumpy world*, in *Journal of Public Economics*, 2000, vol. 78, n. 3, pp. 253-274.

⁶³ “*Harmful tax competition is defined as a fiscal policy implemented by a country that offers a wide range of tax incentives and advantages to attract mobile factors (investment) to that country. Limited transparency and the absence of effective exchange of information with other countries will contribute to the harmful effects*”. In questi termini, EUROPEAN COURT OF AUDITORS, *Exchanging tax information in the EU: solid foundation, cracks in the implementation*, Special Report 3/2021, p. 10.

⁶⁴ In argomento, si veda KEEN M. J., *Aspects of harmful tax competition*, cit.

all'attenzione degli studiosi e dei *policy makers* il lato per dir così patologico e distorsivo della concorrenza fiscale tra Stati⁶⁵.

La nozione di *harmful tax competition*, quindi, rimanda all'utilizzo della leva tributaria in una "*dimensione distorsiva*" rispetto alle normali logiche di mercato. In particolare, la dannosità della competizione risiede nell'adozione di misure di detassazione "*selettive e non generalizzate*", destinate solo ad alcune tipologie di attività economiche, a determinate tipologie di redditi imponibili e a determinate imprese al fine di indurre la localizzazione (in taluni case anche solo formale)⁶⁶ di queste ultime nel territorio dello Stato⁶⁷.

L'effetto più immediato della concorrenza fiscale dannosa è dato, quindi, dalla massiccia erosione di base imponibile (in particolare, dell'imposta societaria) da una giurisdizione all'altra a vantaggio soprattutto delle grandi imprese multinazionali della

⁶⁵ Una parte della dottrina ricorda che "*la concorrenza fiscale tra Stati non è stata considerata nella dottrina economica come una distorsione del mercato, bensì piuttosto come un possibile strumento di politica economica per favorire l'incremento di alcuni fattori della produzione del sistema nazionale. La scelta della detassazione può infatti essere utile per promuovere lo sviluppo di alcune iniziative imprenditoriali o di alcuni investimenti attraverso capitali esteri che altrimenti verrebbero inibiti a partecipare in quelli Stato*". BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit.

⁶⁶ Spesso, infatti, "*le scelte di fiscalità agevolata sono state rivolte a favore di stanziamenti minimi di società multinazionali, sovente solo mediante sedi legali con strutture leggere, per beneficiare di vantaggiosi trattamenti tributari di alcuni flussi reddituali (interessi, dividendi, royalties)*". Ibidem.

⁶⁷ In argomento, cfr. BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, in *Saggi - DPCE online*, 2017/3, in cui si legge che "*lo spostamento di base imponibile esclusivamente dettato da ragioni fiscali si verifica, in particolare, nel caso dei grandi gruppi multinazionali, in quanto le notevoli dimensioni di questi rendono relativamente ridotti i costi di spostamento delle consociate, oltre a quelli di inserimento in ordinamenti diversi, soprattutto se confrontati con gli oneri che dovrebbero sostenere le piccole e medie imprese (PMI) per effettuare le stesse manovre. Tale fenomeno porta tuttavia a un paradosso: invero, le grandi imprese multinazionali vengono assoggettate a un tasso effettivo di imposta minore rispetto a quello applicato alle imprese locali, di dimensioni ridotte, con evidenti ricadute sui principi di capacità contributiva e di equità tributaria su cui gli ordinamenti tributari dei Paesi UE si fondano*". Gli stessi Autori, peraltro, con riferimento al contesto europeo, sottolineano come possa ritenersi ormai consolidata la tendenza a "*una concorrenza tra Stati nella tassazione di fattori mobili, con alleggerimento di tutte le imposte a vario titolo gravanti sul capitale, senza tuttavia un'analoga attenzione per una diminuzione della pressione fiscale su quelli più statici, in particolare il reddito da lavoro, il patrimonio immobiliare e il consumo, i quali sono appunto sottratti da ogni logica competitiva a livello sovranazionale*", con la conseguenza che "*tali scelte legislative si pongono in tensione con diversi principi costituzionali, tutti fondamentalmente riconducibili a quello di capacità contributiva, il quale costituisce uno dei fondamenti del nostro ordinamento giuridico*".

c.d. *new economy*, con il conseguente realizzarsi di vere e proprie “*emorragie fiscali*” e di “*crisi fiscali dello Stato*”⁶⁸.

Nel corso degli ultimi decenni si è creata una separazione “*tra i Paesi in cui si svolgono le attività economiche effettive e i Paesi in cui finiscono per emergere, ai fini fiscali, le basi imponibili; una progressiva dissociazione tra imposte e sostanza che sta mettendo in discussione, a livello globale, la stabilità dei sistemi fiscali, l’equità e la stessa competizione fiscale leale*”⁶⁹. In questa prospettiva, il ricorso a pratiche di concorrenza fiscale non è funzionale alla realizzazione di un più ampio e articolato progetto di sviluppo del sistema produttivo nazionale, bensì alla mera attrazione di capitali esteri con conseguente aumento della ricchezza finanziaria.

La scelta di ricorrere a pratiche di concorrenza fiscale dannosa, quindi, si fonda su un “*calcolo politico ideologicamente censurabile*”⁷⁰, poiché del tutto estraneo alla realizzazione di un beneficio economico rivolto alla generalità dei cittadini, e unicamente finalizzato a procurare vantaggi a un limitato numero di beneficiari (in particolare, imprese multinazionali e operatori finanziari internazionali)⁷¹.

⁶⁸ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit.

⁶⁹ GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, Assonime, Note e Studi, 15/2017, p. 2.

⁷⁰ BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit.

⁷¹ Il carattere dannoso e sleale della concorrenza fiscale è quindi riconducibile “*a una detassazione selettiva e non generalizzata, rivolta cioè solo ad alcune tipologie di attività economiche (spesso con riguardo al settore finanziario), proprio al fine di favorire la localizzazione (anche solo formale) di alcune imprese multinazionali e non per promuovere una crescita del sistema produttivo interno (...). Il ricorso alla detassazione non risulta così funzionale a un posizionamento industriale suscettibile di produrre le esternalità positive derivanti dalla localizzazione di attività di impresa, bensì vale solo ad attrarre capitali esteri in ragione dei vantaggi fiscali. La concorrenza fiscale non è pertanto collegata a un piano di sviluppo del sistema produttivo interno, ma è invece riferita a un aumento di ricchezza finanziaria interna. La concorrenza fiscale viene pertanto qualificata come sleale perché ricondotta a un calcolo politico ideologicamente censurabile in quanto svincolato da un beneficio economico generalizzato e riferibile alla nazione nel suo complesso, bensì piuttosto riferibile a un ristretto numero di beneficiari (ed in specie alle multinazionali e ai principali operatori economici internazionali.*” Così BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 7. Ne consegue che l’attuazione di pratiche di concorrenza fiscale dannosa determina una vera e propria “*trasfigurazione*” del ricorso alla leva tributaria in chiave agevolativa. Quest’ultimo, infatti, nella sua versione fisiologica, costituisce un “*meccanismo di promozione di assetti economici e sociali da perseguire in linea con i fondamentali obiettivi generalmente stabiliti nelle costituzioni nazionali (...). La previsione di norme fiscali promozionali è da intendere come una fondamentale opzione della sovranità*”

Come sottolineato da attenta dottrina⁷², nel contesto della concorrenza fiscale internazionale, declinata secondo i parametri della slealtà e della dannosità, il punto di riferimento diviene il “mercato”, come valore cardine delle scelte fiscali. In tal modo, viene a determinarsi un *trade-off* tra imposte e mercato e all’orizzonte si delinea un nuovo ordine della fiscalità internazionale nell’ambito del quale risulta invertito il tradizionale rapporto tra Stato e mercato, tra potere politico e potere economico. La globalizzazione e la digitalizzazione dell’economia, che hanno favorito la nascita e lo sviluppo di imprese a carattere multinazionale (non più riconducibili, cioè, a un ben definito ambito spaziale e territoriale), hanno messo in crisi la capacità di regolazione (anche fiscale) della sovranità nazionale⁷³.

La concorrenza fiscale dannosa è il prodotto di tutto ciò e gli effetti che ne derivano sono numerosi: depotenziamento della sovranità nazionale, passaggio dalla funzione

fiscale di ciascuno Stato”. La concorrenza fiscale dannosa, invece, “*esprime, per un verso, l’aspirazione a contenere e circoscrivere la sovranità fiscale nazionale amputandone le potenzialità espansive, perlomeno rispetto a un uso promozionale della leva fiscale come strumento di sviluppo e di ripristino della giustizia sostanziale; per altro verso, denota l’apertura verso il mercato come punto di riferimento delle scelte fiscali, mostrando chiaramente il cedimento della sovranità fiscale verso la logica della piena concorrenza delle imprese e degli operatori economici*”. In questi termini BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano 2017.

⁷² P. BORIA, *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit.

⁷³ Con specifico riferimento all’UE, si veda BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit., secondo cui “*nel descritto contesto europeo ove il mercato dei capitali è pienamente liberalizzato, sussiste, in capo agli Stati, la necessità di attirare investimenti anche grazie alla competizione sui livelli di pressione fiscale. Tale attrazione verso l’alto delle scelte in materia tributaria sembra pertanto contribuire altresì al venir meno del legame tra principio democratico e scelte di fiscalità (oltre, conseguentemente, all’aspirazione a finalità sociali e redistributive della tassazione)*”. In argomento, cfr. anche SCHON W., *Tax Competition in Europe - The Legal Perspective*, in *EC Tax Review*, Vol. 9, n. 2/2000, pp. 89 - 104; VALENTE P., *Principi internazionali di fiscalità e imprese multinazionali*, Milano, 2008, secondo cui “*il primato dell’economia sulla politica e del mercato sullo Stato determina una frattura tra sovranità ed economia, intese nelle accezioni tradizionali: da un lato, la categoria tradizionale dello Stato-nazione è superata da un potere transnazionale, che modifica le tradizionali regole di governo dell’economia; dall’altro, lo Stato tradizionale non è più in grado di attuare le decisioni politico-economiche nei confronti delle nuove fattispecie globali. Si rende necessario, quindi, elaborare nuove norme, capaci di regolamentare la trasformazione dei fenomeni giuridici ed economici (man mano che questa si produce), e di riqualificare l’idea del nomos, alla luce degli articolati fenomeni dell’economia contemporanea. Tali norme, svincolate dall’elemento territoriale proprio dello Stato, dovranno essere in grado di regolamentare fenomeni che hanno il proprio centro nella rete globale, disciplinando le transazioni elettroniche e il libero movimento delle imprese sovranazionali e dei capitali*”.

sociale a una funzione amministrativa dello Stato, marginalizzazione del potere politico, abbandono di ogni connotazione sociale e redistributiva del prelievo fiscale⁷⁴.

In una diversa prospettiva, la dannosità della concorrenza fiscale si misura prendendo in considerazione uno standard tributario internazionale (quanto meno colto a livello di tendenza), vale a dire un livello omogeneo di pressione fiscale dal quale discende un trattamento complessivamente equivalente di imposizione delle imprese e degli operatori economici. Significativi discostamenti da questo standard (in termini di abbassamento del livello di imposizione) sono suscettibili di incidere sulle scelte allocative degli operatori economici con la conseguenza di attrarre capitali sottraendoli al territorio di residenza. Le pratiche di concorrenza fiscale dannosa, quindi, si pongono alla stregua di atti distorsivi, *“quasi come un gesto di sfida rispetto agli altri Paesi che rispettano lo standard impositivo comune”*⁷⁵.

La sottrazione di basi imponibili ad altri Paesi alimenta una insana corsa al ribasso del livello di imposizione degli utili di impresa e dei redditi da capitale con la conseguenza di ridurre le risorse disponibili per l’attuazione di politiche di sviluppo e di lotta alle disuguaglianze sociali. Una situazione in cui l’imposizione fiscale grava maggiormente

⁷⁴ Secondo BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit. *“la concorrenza fiscale dannosa (...) esprime, per un verso, l’aspirazione a contenere e circoscrivere la sovranità fiscale nazionale amputandone le potenzialità espansive, perlomeno rispetto a un uso promozionale delle leva fiscale come strumento di sviluppo e di ripristino della giustizia sostanziale; per altro verso, denota l’apertura verso il mercato come punto di riferimento delle scelte fiscali, mostrando chiaramente il cedimento della sovranità fiscale verso la logica della piena concorrenza delle imprese e degli operatori economici”*. In argomento è stato altresì sottolineato che *“nell’impossibilità concreta di ottenere una maggiorazione delle entrate fiscali tramite l’innalzamento delle aliquote sugli utili delle società e sui redditi da capitale al legislatore non resti che una scelta pressoché obbligata: reperire risorse dai fattori meno mobili, ovvero redditi da lavoro (in particolare dipendente), redditi da immobili e consumi. Questi, invero, non possono sottrarsi alla morsa del fisco al pari dei primi, proprio per la loro evidente staticità. Tale (non) scelta sembra tuttavia porre dei problemi sostanziali di giustizia distributiva, oltre che di tenuta con alcuni dei più significativi principi delle costituzioni nazionali degli Stati membri, meglio definiti da alcuni autori come tradizioni costituzionali comuni”*. Così BOFFANO S.- CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit. Sugli ostacoli che la concorrenza fiscale crea alla giusta allocazione delle risorse cfr. anche ARTONI R., *Lezioni di Scienza delle finanze*, Bologna, 2015, RAZIN A. - SADKA E., *International tax competition and gains from tax harmonization*, in *Economics Letters*, Vol. 37, pp. 69-76, (August 1991).

⁷⁵ BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit., secondo il quale nella prospettiva della concorrenza fiscale dannosa *“gli atti normativi dello Stato che introduce meccanismi di agevolazione tributaria sono riguardati non come espressione della sovranità fiscale, non come ricerca di equilibrio tra i diversi valori costituzionali, né come strumento di sviluppo e di eguaglianza sostanziale, bensì come atti ostruttivi e distorsivi del mercato internazionale”*.

sulle basi imponibili immobili e in misura minore su quelle mobili non è certamente in linea con il fondamentale principio di equità fiscale ed è altresì inefficiente sotto il profilo economico.

La *harmful tax competition*, peraltro, presenta profili di dannosità anche rispetto ai rapporti tra imprese nella misura in cui “*concede possibilità di cannibalismo*”⁷⁶ a quelle multinazionali che ne traggono vantaggio per diminuire il carico tributario gravante sulle loro attività.

Un altro elemento da tenere in considerazione è che nel contesto economico globale e digitale è venuta meno la corrispondenza tra il luogo di produzione della ricchezza e il territorio su cui uno Stato sovrano esercita la sua sovranità fiscale. Il depotenziamento della sovranità ha reso gli Stati non perfettamente in grado di governare le implicazioni fiscali della globalizzazione, spingendoli verso la realizzazione di pratiche di *harmful tax competition* sempre più sofisticate e articolate. Ciò ha consentito una saldatura tra la concorrenza fiscale dannosa tra Stati e gli schemi di pianificazione fiscale aggressiva dei grandi gruppi multinazionali, dando vita a un connubio che nei casi più eclatanti ha determinato l’abbattimento dei livelli di imposizione societaria di gruppo fino a livelli prossimi allo zero.

A partire dalla seconda metà degli anni Novanta, è emersa una chiara tendenza oppositiva alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati e le organizzazioni internazionali (in particolare, OCSE e Unione europea) hanno ideato una serie di iniziative finalizzate a contrastare le pratiche di *harmful tax competition*. A essere messa in discussione, quindi, è la pretesa libertà degli Stati di modellare i propri sistemi fiscali esclusivamente in funzione della propria convenienza. La crisi finanziaria del 2008 e le rovinose conseguenze economiche della pandemia provocata dalla diffusione del COVID-19 hanno impresso un rinnovato impulso a tali iniziative internazionali⁷⁷.

⁷⁶ In questi termini PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 31-48.

⁷⁷ L’analisi degli strumenti di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa ideati sia a livello internazionale sia a livello europeo sarà oggetto dei successivi capitoli

6. La concorrenza fiscale tra Stati: linee di tendenza nel contesto internazionale

Dopo aver sinteticamente inquadrato dal punto di vista teorico la competizione fiscale tra Stati e aver delineato i tratti essenziali della concorrenza fiscale dannosa, appare utile soffermarsi sugli sviluppi che il fenomeno in esame ha registrato nel corso degli ultimi decenni⁷⁸, in tal modo anticipando questioni che saranno più dettagliatamente affrontate nei successivi capitoli.

La spinta alla competizione fiscale tra giurisdizioni è stata indubbiamente alimentata, a partire dalla seconda metà degli anni Ottanta del secolo scorso, da una serie di novità che hanno interessato il settore degli scambi economici: innovazioni tecnologiche, nuove modalità di comunicazione e di effettuazione delle transazioni commerciali e finanziarie, commercio elettronico. Il sistema economico è diventato, su scala mondiale, fortemente integrato e interconnesso.

La globalizzazione ha modificato profondamente il modello di *business* delle imprese, le cui attività sono diventate globali, digitali e immateriali (c.d. *new economy*). La digitalizzazione degli scambi commerciali ha consentito alle società di penetrare nei mercati esteri a prescindere dall'insediamento di una struttura fisica. I profitti dell'impresa globale sono diventati mobili e non più riconducibili a uno specifico ambito territoriale.

Come è stato osservato in dottrina, *“un ruolo non indifferente è stato giocato dalla possibilità, che è tipica delle imprese dell'economia digitale, di poter penetrare i mercati da remoto, e cioè svolgere il loro business all'interno di un mercato senza esservi fisicamente presenti, ma agendo esclusivamente su piattaforme digitali. Se lo sviluppo tradizionale del commercio e dei traffici internazionali si è basato storicamente sul modello trading in a country, per cui l'attività commerciale veniva svolta all'interno di uno Stato essendo fisicamente presenti in quello Stato, l'economia*

⁷⁸ A livello globale, infatti, i meccanismi di competizione non riguardano più soltanto il mondo delle imprese, ma anche quello degli Stati che, attraverso politiche fiscali aggressive verso altri Stati, attraggono verso di sé investimenti e quindi capitali che arricchiscono la propria economia. In argomento, cfr. CERNY P. G., *The Changing Architecture of Politics: Structure, Agency and the Future of the State*, London, 1990.

*digitale ha inaugurato il nuovo modello di trading with a country in cui i rapporti commerciali hanno come destinatario il mercato di un Paese (e gli utenti di quel mercato), senza necessariamente avere un collegamento territoriale con quel Paese*⁷⁹.

Ne deriva che nell'attuale contesto risulta sempre più complicato individuare lo Stato, e quindi la giurisdizione, in cui tassare il reddito delle multinazionali, le cui strutture societarie, unite alla facilità nel trasferire gli utili da un Paese all'altro, appaiono sempre più complesse e articolate.

Tutto questo ha avuto effetti anche sul versante fiscale. Mentre fino a trenta anni fa il problema principale della fiscalità internazionale era quello di evitare la “doppia imposizione”, a partire dalla fine degli anni Novanta si è imposto un problema di segno opposto, vale a dire quello della “doppia non imposizione”, causato dalla creazione dei c.d. redditi apolidi, cioè non tassati in nessuno Stato. In tal modo si sono diffusi i fenomeni di *base erosion and profit shifting* (BEPS), attuati dalle imprese multinazionali attraverso forme sempre più sofisticate e articolate di *aggressive tax planning* (ATP) e favoriti dall'*harmful tax competition* (HTC) praticata da alcuni Stati⁸⁰.

Il processo di globalizzazione, quindi, ha fornito una spinta decisiva per lo sviluppo delle grandi imprese multinazionali (*Multinational enterprises* - MNEs), il cui modello operativo non è più legato alla terra, agli immobili e alle materie prime, bensì allo sfruttamento di algoritmi e codici sorgente (beni immateriali). Ne è scaturito un nuovo modello di impresa transnazionale rispetto al quale i sistemi fiscali, invece, sono rimasti

⁷⁹ In questi termini, PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, n. 1/2019, pp. 63-94.

⁸⁰ La questione della doppia non imposizione e dei redditi c.d. apolidi è divenuta “driver di sviluppo di ogni altra tematica inerente alla fiscalità internazionale: dallo scambio di informazioni alla elaborazione delle procedure di controllo e riscossione internazionale, all'affinamento dei modelli di double tax conventions (DTCs)”. In questi termini, PEPE F., *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's length principle e i suoi riflessi giuridici e geo-politici*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, p. 105.

essenzialmente ancorati alle direttrici di fondo risalenti ormai a un secolo fa, ideate per un'economia prevalentemente fisica e materiale⁸¹.

Ampia diffusione hanno avuto nel corso degli ultimi decenni le pratiche di pianificazione fiscale aggressiva (*aggressive tax planning*) da parte delle imprese (soprattutto attraverso il ricorso alle regole sui prezzi di trasferimento). Le multinazionali, infatti, potendo contare su strutture societarie molto articolate, sono in grado di ripartire il processo produttivo dei beni e dei servizi tra più giurisdizioni con la conseguenza che le stesse possono in sostanza scegliere il regime fiscale a cui sottostare⁸².

La sfida portata dall'impresa globale alla capacità impositiva degli Stati nazionali pone ogni ordinamento di fronte alla scelta tra la difesa della coerenza del proprio sistema tributario e l'utilizzo della leva fiscale alla stregua di uno strumento in grado di favorire l'afflusso di capitali e risorse dall'estero⁸³.

A prevalere è stata la seconda opzione nella misura in cui numerosi Stati hanno adottato regimi impositivi finalizzati alla localizzazione delle attività produttive e/o al trasferimento degli utili delle imprese (*profit shifting*), ma anche ad attirare i lavoratori

⁸¹ Dalla globalizzazione e dalla digitalizzazione dell'economia è scaturita una vera e propria "mutazione genetica" della struttura delle imprese (soprattutto di quelle a vocazione internazionale), con il conseguente affermarsi di nuovi modelli di business che hanno messo in crisi i tradizionali standard della fiscalità internazionale. Prima del definitivo affermarsi della globalizzazione economica, gli Stati nazionali esercitavano indisturbati la propria sovranità fiscale e monetaria. In argomento cfr., CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato: brevi considerazioni in merito al Caso Apple*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, p. 88, secondo il quale "con l'avvento della globalizzazione e, più in particolare, della rivoluzione digitale, il trinomio Stato-ricchezza-territorio è irrimediabilmente venuto meno in quanto la vera ricchezza, oggi, è una ricchezza dematerializzata, finanziaria, globalizzata che non ha più un luogo fisico entro il quale opera; non ha, in altre parole, più alcun vincolo territoriale".

⁸² Cfr. GAGLIANO C. A. - ORLANDO S. - SALEMI P. N., *Fisiologia e patologia della Fiscal Competition*, cit. secondo cui "nell'ambito della competizione fiscale tra Stati, la tax competition postulando un gioco non cooperativo diretto ad attrarre capitali mediante regimi fiscali agevolati, è un'arma a doppio taglio: da un lato crea le condizioni per operare in modo efficiente e comporta, in prima istanza, una riduzione delle imposte; dall'altro, determina effetti patologici, sottraendo agli Stati base imponibile mediante condotte elusive".

⁸³ Sul punto si veda CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato: brevi considerazioni in merito al Caso Apple*, cit., secondo il quale. "la localizzazione del reddito è divenuta sempre più evanescente e di difficile applicazione, ragion per cui agli Stati nazionali non rimane che (ri)organizzare il proprio territorio per conservare la propria ricchezza ovvero per attrarre la ricchezza degli altri".

esteri maggiormente qualificati⁸⁴, con la conseguente erosione di base imponibile (*base erosion*) a danno di altri Stati. Ne è scaturita, quindi, una accanita competizione fiscale nell'ambito della quale gli Stati “mettono a punto legislazioni di favore ovvero strumenti di carattere amministrativo atti ad attrarre la collocazione delle attività produttive”⁸⁵.

Un ruolo particolarmente significativo è stato svolto dai c.d. “paradisi fiscali”, contraddistinti dall'offerta di un “ambiente fiscale favorevole per gli investimenti internazionali”⁸⁶. Al contempo, però, anche i grandi Paesi industrializzati hanno iniziato ad attribuire importanza crescente alla competitività dei propri sistemi impositivi⁸⁷. Le direttrici lungo cui si è articolata la concorrenza fiscale sono state essenzialmente due: tassazione delle imprese e tassazione del capitale. Ciò ha condotto, nel corso degli anni, a una progressiva riduzione del livello delle aliquote e alla previsione di regimi preferenziali accomunati sostanzialmente dall'essere finalizzati all'attrazione degli investimenti di carattere internazionale⁸⁸.

Anche all'interno dell'Unione europea, come vedremo meglio in seguito, la concorrenza fiscale tra Stati membri ha rappresentato (e ancora oggi rappresenta) un tema

⁸⁴ “Molti ordinamenti sovrani – non riuscendo a dominare le implicazioni fiscali della globalizzazione e del relativo gap di sovranità - hanno cercato in tutti i modi di attrarre le imprese: o garantendo (i c.d. paradisi fiscali) l'esenzione piena dalle imposte e, soprattutto, opacità e riservatezza, oppure offrendo (anche Stati membri dell'Unione europea) agevolazioni e strumenti di concorrenza fiscale dannosa (Harmful Tax Competition – HTC) sempre più sofisticati. Ed è stata questa saldatura tra Harmful Tax Competition e Aggressive Tax Planning a generare gli schemi più aggressivi di erosione delle basi imponibili, che sempre si sono avvalsi del sostegno riservato delle Amministrazioni finanziarie di alcuni Paesi a fiscalità ordinaria. E il terreno privilegiato per questa saldatura è stata l'Unione europea nella sua qualità di grande mercato asimmetrico, con il ruolo determinante di alcuni Stati membri”. In questi termini, GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., p. 13.

⁸⁵ In questi termini, CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato: brevi considerazioni in merito al Caso Apple*, cit.

⁸⁶ CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit.

⁸⁷ “Sul piano delle evidenze empiriche, la competizione fiscale internazionale ha agito, in molti casi, come incentivo rivolto ad attrarre gli investimenti produttivi e i flussi di risparmio dall'estero; in altre circostanze, le misure concorrenziali sono state una risposta dei policy makers alle politiche aggressive di altri Paesi, e sono state quindi volte ad arginare il deflusso di capitali interni”. Ibidem.

⁸⁸ “A partire dagli anni Novanta, il fenomeno ha interessato particolarmente le aree della tassazione del risparmio e della fiscalità delle imprese. I comportamenti emulativi hanno innescato, in un effetto domino, un allineamento al ribasso (la cosiddetta *race to the bottom*) del carico fiscale sulle imprese, che ha preso la forma di una discesa generalizzata delle aliquote legali delle imposte sulle società (corporation tax)”. CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, cit.

particolarmente sensibile e delicato⁸⁹. Come osservato in dottrina, *“nell’Unione europea, le maggiori spinte competitive sono derivate da quei Paesi che ne sono entrati a far parte a metà degli anni Duemila, per effetto delle strategie e delle politiche di riduzione della tassazione societaria, attuate con efficacia non soltanto mediante regimi fiscali preferenziali esplicitamente finalizzati all’attrazione di basi imponibili mobili, ma anche attraverso riduzioni del livello generale di tassazione del capitale”*⁹⁰.

Sul versante della tassazione delle imprese, a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso si è fatto ampio ricorso alla previsione, da parte degli ordinamenti nazionali (e, in particolare, degli Stati di più ridotte dimensioni), di specifici regimi fiscali preferenziali al fine di attrarre imprese e investitori stranieri e di favorire lo sviluppo economico interno e la crescita occupazionale. A ciò ha fatto da contraltare la tendenza dei grandi Paesi industrializzati ad abbassare il livello delle aliquote sul reddito delle società (accompagnata, peraltro, da un ampliamento delle basi imponibili). Ciò ha determinato l’affermarsi di una competizione fiscale sempre più accentuata sulla base della consapevolezza che la variabile fiscale gioca un ruolo fondamentale nelle scelte operative degli investitori esteri⁹¹. Peraltro, come è stato osservato in dottrina, *“un’ulteriore motivazione è legata alla circostanza che le aliquote nominali di tassazione, oltre a influenzare la localizzazione dell’attività economica reale, incidono nello stesso tempo anche sul cosiddetto profit shifting, ossia sullo spostamento delle*

⁸⁹ *“L’UE costituisce un caso di studio particolarmente rappresentativo dell’operare della concorrenza fiscale. La creazione di un mercato unico (con l’eliminazione dei principali ostacoli alla circolazione dei beni, dei capitali, dei servizi e delle persone) ha determinato stimoli molto forti alla competizione fra ordinamenti. Il fenomeno si è accentuato con il passaggio all’euro e con l’ingresso dei Paesi dell’allargamento. Nell’UE il motore della concorrenza ha agito lungo più direttrici, ma è stato particolarmente incisivo sui versanti della tassazione del risparmio e delle imprese”*. *Ibidem*.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ La variabile fiscale, infatti, rappresenta un importante fattore delle decisioni strategiche delle imprese multinazionali in ordine alla scelta del territorio in cui posizionare le proprie attività e la propria organizzazione materiale. Sul punto, cfr. BORJA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 6 secondo il quale *“la consapevolezza di un minore onere tributario può concorrere in maniera decisiva alla scelta di identificare il territorio di localizzazione, poiché permette all’impresa di massimizzare il profitto (l’utile al netto delle imposte) generato dalla propria attività”*. In argomento si veda anche SALVINI L., *I regimi fiscali e la concorrenza tra imprese*, cit., secondo cui *“il prelievo tributario, e più in generale l’insieme delle regole fiscali che un’impresa è tenuta ad osservare, costituiscono con ogni evidenza fattori fondamentali che incidono sui suoi risultati economici e quindi sulla sua competitività, nel mercato interno e in quello internazionale”*.

*basi imponibili più mobili in quei Paesi che offrono le migliori condizioni di convenienza fiscale*⁹². Tale tendenza si è manifestata anche all'interno dell'Unione europea, soprattutto in quegli Stati che ne sono entrati a far parte a partire dal 2004.

Sul versante della tassazione del risparmio, invece, lo strumento attraverso il quale è stato incentivato l'afflusso di capitali provenienti dall'estero è stato il progressivo venir meno dei sistemi nazionali di prelievo sugli interessi percepiti dai non residenti sui titoli obbligazionari pubblici e privati e sui depositi, a cui spesso si aggiunge la non imponibilità dei *capital gains* e dei proventi da derivati percepiti dagli investitori esteri, che, quindi, restano assoggettati alla tassazione solo nello Stato di residenza.

Anche la diffusione dei regimi di esenzione sugli interessi, quindi, è annoverabile tra gli strumenti della competizione fiscale volta all'attrazione dei capitali esteri. Ne è derivato, tuttavia, il concreto rischio di una doppia "non tassazione" nella misura in cui, a fronte della mancanza di un efficace scambio di informazioni e di forme di cooperazione amministrativa tra le giurisdizioni coinvolte⁹³, si sono registrate rilevanti difficoltà da parte delle amministrazioni degli Stati di residenza degli investitori ad accertare tali tipologie di reddito.

Altro settore in cui si è registrata un'accentuata tendenza alla competizione tra ordinamenti fiscali è quello del risparmio gestito, con non pochi Paesi che, attraverso il ricorso anche alla leva fiscale⁹⁴, hanno agito per porsi quali centri privilegiati di localizzazione degli organismi di investimento collettivo del risparmio⁹⁵.

Alla luce di quanto appena ricordato, è quanto mai efficace la definizione secondo cui *"la concorrenza fiscale tra Stati esprime un assetto di rapporti internazionali connotato*

⁹² BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 7.

⁹³ Nei capitoli successivi si analizzerà il percorso che ha condotto al rafforzamento dello scambio automatico di informazioni (non limitato dal segreto bancario), su base annuale, tra autorità fiscali dei diversi Paesi.

⁹⁴ Attraverso la previsione di regimi fiscali particolarmente vantaggiosi per i veicoli di investimento e di agevolazioni consistenti nella detassazione dei profitti dei gestori.

⁹⁵ Per quanto riguarda l'Unione europea, si pensi alla rilevante concentrazione dei fondi comuni di investimento in Lussemburgo e Irlanda.

dall'utilizzo della leva tributaria in funzione attrattiva di capitali e delle attività di imprese multinazionali, o comunque di imprese aventi vocazione internazionale"⁹⁶.

Nell'attuale panorama della politica tributaria internazionale, quindi, la concorrenza fiscale tra Stati rappresenta un tema di assoluta rilevanza nell'ambito del quale vengono in gioco i rapporti anche politico-diplomatici, e non solo economici, tra sovranità nazionali. I singoli Stati, infatti, nel momento in cui decidono di partecipare al "gioco concorrenziale" si attivano al fine di configurare, all'interno dei propri ordinamenti, assetti tributari in grado di attrarre imprese (e, quindi, capitali) dall'estero con la conseguente localizzazione al proprio interno dei fattori produttivi necessari per l'esercizio delle attività d'impresa.

Come è stato osservato in dottrina, *"tale assetto fiscale, per risultare attrattivo, deve evidentemente presentare un'incidenza effettiva sui risultati economici minore rispetto alla media degli altri Stati, e possibilmente tendente allo zero (o comunque a una pressione fiscale minima)"*⁹⁷. In altri termini, *"si avvia una logica di competizione tra gli Stati misurata in ragione dell'attrattività fiscale e cioè della capacità di definire un livello di tassazione complessiva che risulti appetibile per le imprese straniere così da determinare una localizzazione delle iniziative produttive nel territorio dello Stato"*⁹⁸.

Alla base delle pratiche di concorrenza fiscale, dunque, si scorge un "calcolo di convenienza economica" in base al quale la perdita di gettito derivante dalla riduzione del carico fiscale è compensata dagli effetti positivi per il sistema economico nazionale derivanti dalla localizzazione di imprese e capitali⁹⁹.

⁹⁶ BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 5., secondo il quale "lo Stato decide di adottare una politica tributaria ispirata a una riduzione del carico fiscale sui capitali e sulle imprese multinazionali rispetto al livello ordinariamente applicato dai principali Paesi del mondo (e cioè dagli Stati che esprimono economie di mercato mature e che, pertanto, possono considerarsi come un benchmark della tassazione internazionale), così da risultare attrattive rispetto alla localizzazione nel proprio territorio da parte di operatori economici che decidono di spostarsi da altre sovranità tributarie (più onerose) verso lo Stato che sceglie la detassazione".

⁹⁷ *Ibidem*, p. 5.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 5.

⁹⁹ Tra questi effetti positivi di natura socio-economica (rendimenti indiretti ed esternalità positive) in grado di produrre un aumento del livello di benessere collettivo superiore a quello che deriverebbe dal ricorso al livello ordinario di tassazione, si ricordano, ad esempio, l'aumento del livello di occupazione diretta e indiretta, aumento dei consumi e delle liquidità circolante all'interno del sistema economico

Ne è derivato l'instaurarsi di *“un vero e proprio mercato delle imposte, nel quale l'offerta di un prelievo tributario ridotto costituisce la merce di scambio dell'insediamento imprenditoriale nel territorio nazionale”*¹⁰⁰, con la conseguenza che l'obiettivo principale, se non addirittura unico, delle pratiche di concorrenza fiscale tra Stati diviene la reciproca sottrazione di basi imponibili.

Da una prospettiva diversa, le grandi imprese multinazionali hanno sfruttato la loro enorme forza economica per poter “dialogare” ad armi pari (se non addirittura in posizione di prevalenza) con gli Stati sovrani, bilanciando *“la loro offerta di maggiori investimenti e creazione di forza lavoro con la domanda di una ridotta tassazione”*¹⁰¹.

La conseguenza di quanto sopra sinteticamente descritto è stata, quindi, l'emersione a partire dagli ultimi anni del XX secolo, accanto alla nozione di concorrenza fiscale intesa come *“possibile strumento di politica economica per favorire l'incremento di*

interno). *“Pertanto, la rinuncia all'esazione di tributi non costituisce un danno rilevante per la comunità, ma semmai rappresenta il fattore di stimolo necessario per attivare lo sviluppo dell'economia nazionale”*. *Ibidem*.

¹⁰⁰ *Ibidem*. Lo stesso Autore definisce tale atteggiamento in termini di *“ricerca mercantile del livello impositivo calibrato per l'attrazione del sostrato imprenditoriale all'interno del territorio statale”*. Diversa, invece, è la situazione in cui un'impresa persegue l'ottimizzazione fiscale nell'ambito della concorrenza fiscale fisiologica, attraverso scelte di localizzazione che si sostanziano in scelte del diritto a cui assoggettare la propria attività, secondo la concezione del diritto come “prodotto”. In argomento, cfr. ZOPPINI A., *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Bari, 2004; GNES M., *La scelta del diritto. Concorrenza tra ordinamenti, arbitraggi, diritto comune europeo*, Milano, (Saggi di diritto amministrativo, 4), 2004. Pertanto, *“in ambito tributario, non diversamente da quanto accade in altre aree del diritto, e forse di più, è necessario distinguere tra scelte genuine di delocalizzazione e scelte dettate esclusivamente o principalmente dall'intento di fruire di status o istituti giuridici previsti da ordinamenti esteri pur mantenendo collegamenti con l'ordinamento di origine ed anzi al fine di godere in quest'ultimo ordinamento dei vantaggi assicurati da tali ordinamenti esteri. Scelte, queste ultime, che manifestano profili di anormalità, connotate come sono dall'intento di sfruttare, più che di utilizzare al fine per cui sono stati pensati, regimi fiscali più favorevoli previsti da determinate legislazioni statali”*. In questi termini, SALVINI L., *I regimi fiscali e la concorrenza tra imprese*, cit. La stessa Autrice sottolinea che *“questo tema di carattere generale si arricchisce di ulteriori profili se considerato nell'ambito comunitario, in cui le libertà fondamentali di stabilimento e di libera circolazione delle persone e dei capitali comportano una tutela rafforzata della libera scelta del diritto, con riferimento anche alla localizzazione societaria. In questo ambito la questione è stata risolta dalla Corte di Giustizia con la nota sentenza Cadbury-Schweppes (CGCE C-196/04 del 12 settembre 2006), con la quale è stato stabilito che la libertà di stabilimento consente di localizzare ai fini dell'imposta sul reddito un'impresa in un Paese comunitario anche per sole motivazioni fiscali, purché non si tratti di costruzioni puramente artificiali, prive di effettività economica e finalizzate ad eludere la normale imposta sugli utili generati da attività svolte sul territorio nazionale”*.

¹⁰¹ In questi termini, PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* cit.

alcuni fattori della produzione del sistema nazionale”¹⁰², della concorrenza fiscale dannosa (*harmful tax competition*) intesa quale utilizzo della leva tributaria secondo logiche distorsive rispetto al normale funzionamento del mercato.

Come è stato osservato in dottrina, *“la combinazione tra pianificazione fiscale aggressiva da parte delle imprese e pratiche governative di concorrenza fiscale dannosa ha provocato la progressiva riduzione, in tutti i Paesi, del gettito dell’imposta sui redditi societari, mentre l’aliquota effettiva d’imposta è scesa in molti casi su valori trascurabili”*¹⁰³.

Alla concorrenza fiscale fisiologica, finalizzata cioè ad attrarre attività economiche reali con l’obiettivo di aumentare il livello di sviluppo del sistema economico nazionale nel suo complesso, si è contrapposta quella che appunto è stata definita concorrenza fiscale dannosa che a fronte di minimi investimenti reali si pone come obiettivo principale, se non addirittura esclusivo, l’attrazione di ampie basi imponibili da altre giurisdizioni¹⁰⁴.

7. La concorrenza fiscale tra Stati membri dell’Unione europea

Come già sottolineato nel paragrafo precedente, la concorrenza fiscale è un tema che nel corso degli ultimi decenni si è imposto anche al centro del dibattito economico e politico all’interno dell’Unione europea, le cui caratteristiche peculiari, peraltro, la rendono particolarmente esposta alle pratiche di competizione fiscale tra Stati membri.

¹⁰² Cfr. BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 7.

¹⁰³ In questi termini, S. MICOSI, *La fiscalità d’impresa nel nuovo mondo globalizzato e digitalizzato*, Assonime, Note e Studi, 1/2017.

¹⁰⁴ Sul punto cfr. GAGLIANO C.A. - SALEMI P.N. - ORLANDO S., *Fisiologia e patologia della fiscal competition*, cit., secondo cui *“l’esistenza fenomenologica della fiscal competition è fisiologica e, di per sé, non censurabile. Ciononostante, deve riconoscersi che la mancata regolamentazione di tale fenomeno può determinare effetti dannosi non solo per i cittadini, ma anche per l’intero sistema finanziario ed economico. La stessa fisiologia della fiscal competition presenta, infatti, degli aspetti che possono incidere negativamente sia sulla sovranità statale in materia fiscale e sul paradigma democratico, sia sull’equità contributiva e sull’efficienza generale”*.

L'UE, infatti, è un'unione monetaria con un mercato unico a cui, però, fa difetto un'autorità fiscale sovrana¹⁰⁵. Ciò comporta che i singoli Paesi, titolari di sovranità tributaria¹⁰⁶, si differenziano sensibilmente gli uni dagli altri in termini di aliquote, basi imponibili e criteri contabili di determinazione dei redditi (c.d. asincronia fiscale)¹⁰⁷. In altri termini, *“l'Unione è per definizione un grande mercato asimmetrico in cui circolano liberamente merci, persone, imprese e capitali, ma in cui continuano a fronteggiarsi e a contrapporsi Stati sovrani autonomi, talora in aperta competizione tra di loro anche sul piano fiscale”*¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Come osservato in dottrina, *“il deferimento della politica monetaria in capo alla Banca Centrale Europea non è stato seguito da un eguale accentramento, in seno all'Unione, della politica fiscale, quindi sembra essersi realizzata, quale conseguenza, (l'ulteriore) assolutizzazione del principio concorrenziale tra Stati membri, tale da relegare in secondo piano i legami di solidarietà tra i cittadini dell'UE, a pieno vantaggio di un'esasperata competizione tra tali sistemi economico-giuridici (...) Le legislazioni nazionali in materia devono pertanto adeguarsi a competere, anche facendo uso dell'arma del c.d. dumping fiscale, ossia un ribasso di aliquote e pressione fiscale finalizzato ad attrarre contribuenti, provenienti da altre parti del mondo, così da trarne guadagni supplementari sul fronte delle imposte dirette e sui loro consumi in loco (...) Si pensi, sul punto, al caso paradigmatico dell'Irlanda. Questa ha individuato quale uno dei cardini del suo sviluppo economico proprio il dumping fiscale, da intendersi come evidente trend teso a far pagare alle multinazionali tasse e imposte in misura decisamente inferiore a quello che avviene in altre realtà europee”*. Cfr. BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit. Sul punto si veda anche GALLO F., *Giustizia sociale e giustizia fiscale nella prospettiva dell'unificazione europea*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, 1/2014, pp. 1-27, VOLPI A., *Il dumping fiscale irlandese mostra le crepe dell'UE*, in www.altraeconomia.it, 5 settembre 2016.

¹⁰⁶ Tale competenza, peraltro, si esplica soprattutto sul versante delle imposte dirette, e deve in ogni caso essere esercitata nel rispetto dei principi e delle libertà fondamentali (ad esempio, principi di non discriminazione e di proporzionalità libertà fondamentali di stabilimento e di libera circolazione).

¹⁰⁷ Nell'Unione europea *“allo stato attuale abbiamo, perciò, un quadro molto variegato e disorganico di regimi e di criteri di determinazione della base imponibile, nonché di aliquote nei diversi Paesi comunitari, suscettibili di creare distorsioni e discriminazioni e, di conseguenza, di fomentare comportamenti opportunistici tanto da parte degli Stati, indotti a prevedere aliquote basse per favorire l'insediamento di imprese straniere, tanto dei singoli contribuenti, interessati a sfruttare i regimi fiscali più favorevoli”*. Cfr. GALLO F., *La Concorrenza fiscale tra Stati*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 49-59.

¹⁰⁸ GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., p. 16. La stessa Autrice sottolinea che *“questo particolare ruolo dell'Unione ha contribuito a erodere le basi imponibili nazionali di tutti gli Stati membri: sia dei Paesi che cercavano di mantenere la coerenza interna del proprio sistema fiscale sia di quelli più inclini alla concorrenza, sfidati nella loro capacità di utilizzare la leva delle agevolazioni fiscali per attrarre investimenti veri. La sfida del contribuente globale ai sistemi nazionali ha posto gli Stati di fronte alla alternativa tra la difesa della coerenza del sistema a prezzo della perdita di competitività e la salvaguardia della capacità di attrazione degli investimenti anche a prezzo di una concorrenza sleale; una concorrenza sleale che all'interno dell'Unione è divenuta nel tempo sempre più opaca - gestita cioè attraverso ruling taylor made rigorosamente riservati - per evitare che venissero sollevati problemi di discriminazione o di violazione delle libertà comunitarie”*.

La concorrenza fiscale all'interno dell'Unione europea, quindi, appare quasi inevitabile se si tiene conto della grande interazione tra gli Stati membri e delle molteplici possibilità di arbitraggio fiscale per cittadini e imprese. Gli Stati membri, quindi, sono immersi in una situazione permanente di concorrenza implicita, in cui le loro scelte di politica tributaria sono irrimediabilmente condizionate dal quadro normativo degli altri Paesi.

Benché non siano mancati i tentativi di armonizzazione fiscale, sul fronte dei redditi d'impresa e di capitale, le divergenze tra gli Stati membri sono ancora numerose e rilevanti e ciò indubbiamente rappresenta un terreno fertile per le pratiche di concorrenza fiscale¹⁰⁹.

A tale risultato hanno contribuito diversi fattori, quali i ridotti poteri degli organi centrali di governo dell'Unione in materia, tra l'altro, di imposizione fiscale diretta; le ritrosie degli Stati rispetto alle ipotesi di riduzione dei margini della propria sovranità fiscale; il meccanismo decisionale fondato sulla regola dell'unanimità che esalta il potere di veto dei singoli componenti.

All'interno dell'architettura istituzionale dell'Unione europea, quindi, emerge con chiarezza la contrapposizione tra *“la logica favorevole a un'economia di mercato*

¹⁰⁹ *“Billions of tax euros are lost every year to tax avoidance - money that could be used for public services like schools and hospitals or to boost jobs and growth. Europeans and businesses that play fair end up paying higher taxes as a result. This is unacceptable and we are acting to tackle it”*. Queste le parole pronunciate da Pierre Moscovici, Commissario europeo per gli affari economici e finanziari, il 28 febbraio 2016 in occasione della presentazione dell'Agenda europea per la tassazione. In dottrina è stato osservato che *“dalla fondazione della Comunità europea a oggi i numerosi tentativi di ravvicinamento degli aspetti cruciali dell'imposizione sui redditi non hanno quasi mai avuto successo”*. Cfr. GALLO F., *La concorrenza fiscale tra Stati*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit. Sul punto si veda anche BIASCO S., *I danni della concorrenza fiscale in Europa*, in *Rassegna Tributaria*, 1/2015, pp. 119 e ss., secondo cui *“nel campo della tassazione diretta, oggi l'Europa è pervasa da una competizione fiscale che ha trovato e trova legittimazione in una visione liberista di come debba funzionare l'Unione; una visione che ha anteposto una competizione tra Stati al governo comunitario della materia, sebbene ciò costituisca un danno per la maggior parte dei Paesi membri e provochi perdite rilevanti di gettito sui redditi prodotti dai fattori più mobili, che devono essere poi compensate a carico di quelli meno mobili (lavoro e patrimoni immobiliari)”*.

aperta e concorrenziale (finalizzata all'obiettivo del mercato unico) e *una competenza, quella fiscale, gelosamente custodita entro il perimetro della sovranità nazionale*"¹¹⁰.

Tuttavia, è altrettanto doveroso sottolineare che l'appartenenza stessa alla UE implica il rispetto, da parte degli Stati membri, di impegni politici e giuridici discendenti dai Trattati istitutivi. Gli Stati, infatti, da un lato non possono compiere scelte autonome di politica monetaria e, dall'altro, sono assoggettati a ben precisi limiti in ordine alla capacità di determinare la loro politica economica, fiscale e di bilancio¹¹¹.

Inoltre, sebbene la determinazione della politica fiscale sia attribuita ancora alla titolarità esclusiva dei singoli Stati, è inevitabile che tale competenza debba essere esercitata nel rispetto dell'obiettivo fondamentale del mercato unico. Ne deriva che tutte le misure adottate a livello nazionale (ivi comprese quelle fiscali) sono sottoposte al vaglio delle istituzioni UE (in particolare della Commissione)¹¹².

In materia di imposizione diretta, quindi, la politica fiscale dell'Unione europea è sostanzialmente "*negativa*" nella misura in cui è finalizzata, in applicazione dei principi comunitari, a limitare sotto determinati aspetti l'autonomia degli Stati membri¹¹³.

¹¹⁰ In questi termini, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, cit., p. 31 e ss., nel quale l'Autore sottolinea la "*peculiare tensione tra l'obiettivo integrazionista delle regole europee di concorrenza e la sovranità fiscale degli Stati membri*".

¹¹¹ In questa sede, nel novero degli strumenti di coordinamento previsti all'interno dell'UE, basi ricordare il rispetto delle condizioni poste dal Patto di stabilità e crescita e il *Fiscal compact*.

¹¹² L'ambito nel quale il controllo della Commissione sulle misure fiscali adottate a livello nazionale ha avuto modo di esplicarsi in maniera decisiva è indubbiamente quello della disciplina degli aiuti di Stato. In relazione a tale ultimo specifico aspetto si veda il Capitolo III.

¹¹³ Di contro, i tributi indiretti (imposte doganali, Iva, accise) sono state oggetto di ampio processo di armonizzazione. Sulla configurazione in termini "negativi" della fiscalità cfr., *ex multis*, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit. Sugli effetti negativi della mancata armonizzazione delle imposte dirette cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione del comitato di esperti indipendenti sulla tassazione delle società* (c.d. Rapporto Ruding), marzo 1992. Il Comitato Ruding, dal nome del presidente Onnu Ruding, era un gruppo di esperti con il "*mandato di valutare l'importanza delle imposte sulle decisioni imprenditoriali con particolare riferimento agli investimenti e all'allocazione internazionale dei profitti tra le imprese. Tra le ipotesi di studio il vaglio se i differenti sistemi fiscali esistenti potessero causare distorsioni nel funzionamento del mercato interno, con particolare riguardo alle decisioni di investimento e alla competizione fiscale. Qualora si fossero individuate distorsioni il Comitato doveva indicare se era possibile eliminarle attraverso le forze di mercato e la competizione o se invece fosse necessario qualche provvedimento della Comunità Europea. Il "Rapporto Ruding", evidenziò due vie possibili in tema di armonizzazione della fiscalità diretta: la "convergenza spontanea", secondo la quale la concorrenza fiscale tra gli Stati dà vita ad un naturale processo di armonizzazione delle diverse legislazioni statali, e l'"armonizzazione indotta" secondo la quale, invece, l'armonizzazione deve essere attuata attraverso un intervento diretto degli organi dell'Unione Europea. Il dilemma, determinato dagli effetti distorsivi*

La mancanza di armonizzazione in materia di imposte sul reddito, tuttavia, ha una sua giustificazione storica rinvenibile nella convinzione che tali tipologie di tributo rappresentino lo strumento principale a disposizione degli Stati per attuare i propri programmi di politica sociale e di redistribuzione del reddito. Essa, però, determina, come già detto, *“un quadro molto variegato di regimi e di criteri di determinazione della base imponibile, nonché di aliquote nei diversi Paesi comunitari, suscettibile senza dubbio di creare distorsioni e comportamenti opportunistici, tanto da parte degli Stati, indotti a prevedere aliquote basse per favorire l’insediamento di imprese straniere, quanto dei contribuenti per sfruttare i regimi fiscali più favorevoli”*¹¹⁴.

Altro fattore particolarmente rilevante è rappresentato dalla estrema mobilità dei fattori produttivi all’interno dell’Unione, garantita dai principi di libera circolazione dei lavoratori, delle merci, dei servizi e dei capitali, la cui portata, peraltro, è stata notevolmente estesa nel corso del tempo dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia¹¹⁵.

provocati dalle divergenze nei sistemi fiscali nazionali, era se ricorrere ad un’azione diretta ed immediata degli organi comunitari o affidare il processo di necessaria armonizzazione all’azione dei singoli Stati per risolvere queste distorsioni. Il Comitato optò per la prima soluzione, ritenendo che, nonostante una convergenza “spontanea” dei sistemi fiscali nazionali verificatesi negli anni ‘80, questa non avrebbe mai potuto, da sola, eliminare le distorsioni più gravi al funzionamento del mercato interno. L’azione comunitaria avrebbe dovuto, quindi: i) eliminare le disposizioni discriminatorie e distorsive dei sistemi fiscali degli Stati membri; ii) fissare un livello minimo d’imposizione sulle società e delle regole comuni per la determinazione della base imponibile per limitare il fenomeno della “concorrenza sleale”; iii) incoraggiare la massima trasparenza delle agevolazioni fiscali accordate dagli Stati membri per attrarre gli investimenti esteri”. In questi termini, BADRIOTTI A., *L’armonizzazione dell’imposta sulle società nell’Unione europea*, cit.

¹¹⁴ Così, SALVINI L., *I regimi fiscali e la concorrenza tra imprese*, cit., secondo cui, inoltre, *“l’autonomia rivendicata dagli Stati in materia di imposte sul reddito trova le sue radici nella centralità di queste imposte (specie di quelle applicate nei confronti delle persone fisiche, ma non solo) per il perseguimento delle politiche economiche e sociali dei singoli Paesi, anche per le evidenti relazioni che il livello complessivo dell’imposizione, cui le imposte sul reddito concorrono in modo determinante, ha con l’adozione dei sistemi di welfare e più in generale con la dimensione della spesa pubblica”*. In argomento, cfr. anche MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà*, cit., p. 68, secondo cui per quanto riguarda le imposte dirette in Europa *“assistiamo non solo a una competizione degli Stati membri tra loro, con la presenza di alcuni regimi fiscali privilegiati nel cuore dell’Unione che poco o nulla hanno da invidiare ai c.d. paradisi fiscali, ma anche a tensioni tra gli Stati membri e le istituzioni europee. Il problema in questo caso non si limita a una discussione circa la eventuale rimozione di determinati regimi fiscali dannosi o sleali, ma piuttosto alla mancanza di una volontà concreta di giungere a una struttura fiscale uniforme e omogenea che sia pensata per l’Europa del futuro. Senza tale volontà sarà impossibile anche solo immaginare un futuro senza concorrenza fiscale all’interno del mercato comune”*.

¹¹⁵ Cfr., *ex multis*, CORTE DI GIUSTIZIA DELL’UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza del 9 marzo 1999 - Centros Ltd contro Erhvervs- og Selskabsstyrelsen - Causa C-212/97 - Libertà di stabilimento -

In campo tributario, quindi, l'azione e le decisioni degli Stati membri sono condizionate da logiche di mercato per effetto delle quali, da un lato, i capitali tendono a spostarsi dove la loro remunerazione netta è più alta (e, quindi, dove è minore il livello di imposizione) e, dall'altro, le società tendono a collocare la loro sede negli Stati con legislazioni più favorevoli.

La conseguenza di quanto appena sottolineato è una evidente contrapposizione tra la concorrenza fiscale tra Stati membri, da una parte, e alcuni principi fondamentali del modello sociale europeo, dall'altra, con particolare riguardo alla giustizia distributiva e alla tutela del lavoro¹¹⁶.

Stabilimento di una succursale di una società senza un'attività effettiva - Elusione del diritto nazionale - Rifiuto di registrazione; CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza (grande sezione) del 12 settembre 2006 - Cadbury Schweppes plc e Cadbury Schweppes Overseas Ltd contro Commissioners of Inland Revenue - Causa C-196/04 - Libertà di stabilimento - Normativa sulle società controllate estere - Inclusione nella base imponibile della società madre degli utili delle controllate estere; CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza (Seconda Sezione) del 19 novembre 2009 - Commissione delle Comunità europee contro Repubblica italiana - Causa C-540/07 - Inadempimento di uno Stato - Libera circolazione dei capitali - Art. 56 CE - Artt. 31 e 40 dell'Accordo SEE - Fiscalità diretta - Ritenuta alla fonte sui dividendi in uscita - Imputazione presso la sede del beneficiario del dividendo, in forza di una convenzione contro la doppia imposizione. *“La giurisprudenza di tale Corte, sviluppatasi già dalla fine degli anni 70, si è infatti orientata nel senso di sottoporre al proprio (severo) controllo giurisdizionale il maggior numero possibile di ostacoli agli scambi intracomunitari, derivanti sia azioni sia da omissioni imputabili agli Stati membri (...). Tale orientamento dei Giudici europei sembra coerente con il fatto che, mentre gli ordinamenti costituzionali degli Stati membri si fondano sulla ricerca della giustizia sociale attraverso la tutela dei diritti e la dialettica democratica, l'ordinamento europeo persegue invece l'efficienza economica per mezzo di mirate strategie di regolamentazione del mercato”*. In questi termini, BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit. In argomento cfr. anche MICOSSI S., *La fiscalità d'impresa nel nuovo mondo globalizzato e digitalizzato*, cit., secondo cui *“con l'aumento esponenziale della mobilità del capitale finanziario, il complesso intreccio tra regole di fiscalità non più adeguate ai nuovi modelli di business e pratiche sempre più diffuse di pianificazione fiscale aggressiva hanno aperto spazi significativi di sfruttamento delle regole europee del mercato interno - in particolare la libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali - per alimentare veri e propri paradisi fiscali all'interno dell'Unione”*.

¹¹⁶ *“Resta il problema cruciale di come evitare che la concorrenza fiscale europea continui a favorire la prassi legislativa degli Stati membri atta a traslare, contrariamente a quanto imporrebbero le tradizioni costituzionali comuni, gli oneri fiscali dai fattori più mobili a quelli più statici. Pare ovvio che la soluzione non si possa che ricercare sul piano sovranazionale. In sintesi estrema si tratterebbe di far sì che gli Stati membri aderenti al processo di integrazione, nel rispettare le regole di concorrenza imposte a livello europeo, non siano eccessivamente esposti alle logiche competitive quanto alle loro scelte legislative in materia tributaria. Ai fini del raggiungimento di tale obiettivo, l'armonizzazione fiscale (o quantomeno il coordinamento delle politiche fiscali) parrebbe dunque rappresentare un percorso pressoché obbligato, specialmente per i Paesi dell'area Euro, in grado di promuovere altresì anche una maggiore equità internazionale”*. In questi termini, BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, cit.

A fronte del quadro istituzionale sopra sinteticamente delineato, non sorprende, quindi, che all'interno dell'Unione europea si registri il ricorso, da parte degli Stati membri, a pratiche di concorrenza fiscale. Del resto, è fuor di dubbio che la stessa UE, in linea di principio, non si ponga in contrasto con la *tax competition*. Quest'ultima, infatti, nella misura in cui si mantiene a livelli fisiologici, è giudicata positivamente dalle istituzioni comunitarie in quanto suscettibile di contribuire all'efficienza complessiva del mercato unico¹¹⁷.

Di contro, è valutata negativamente la concorrenza fiscale tra Stati fine a sé stessa, cioè protesa unicamente a predare le basi imponibili degli altri Paesi: essa, infatti, innescando una corsa verso il baso dei livelli di imposizione, è destinata ad avere effetti negativi, in particolare, sugli assetti dello stato sociale. In altri termini, è certamente da deprecare e da combattere l'abuso da parte degli Stati dei loro poteri in materia di imposizione fiscale per attrarre "slealmente" imprese estere¹¹⁸.

L'ordinamento europeo, quindi, non vieta la concorrenza fiscale tra Stati membri in quanto tale. A essere vietati, invece, sono "*quei comportamenti sia delle imprese che sfruttano abusivamente le libertà di circolazione, sia degli Stati membri che non si limitano a stabilire aliquote basse per le imprese operanti sul loro territorio, bensì concedono ad alcune imprese un trattamento fiscale di favore, ostacolando in tal modo la concorrenza*"¹¹⁹.

In dottrina, peraltro, è stato osservato che "*pur non essendo formulata una definizione specifica di concorrenza fiscale dannosa nell'ordinamento comunitario, è stata progressivamente identificata un'area di comportamenti tenuti dagli Stati (...) che*

¹¹⁷ Come è stato osservato in dottrina, "*la concorrenza fiscale può essere ritenuta legittima e virtuosa quando sia basata su regimi fiscali applicabili alla generalità dei contribuenti, senza alcun effetto discriminatorio, diretto o indiretto, né dei non residenti rispetto ai residenti, né viceversa. Da questo tipo di concorrenza non può che avvantaggiarsi anche la concorrenza tra imprese e la loro produttività*". In tal senso, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, cit.

¹¹⁸ In dottrina, peraltro, non manca chi ritiene che la *tax competition* costituisca, in ogni caso, "*un forte ostacolo al processo di integrazione. In un'area economicamente integrata, a moneta unica e nella prospettiva di una unione anche politica, il perdurare delle rilevanti diversità nella tassazione delle imprese rappresenta, infatti, in ogni caso, un altrettanto rilevante costo del sistema produttivo europeo, costituito dal non pieno sfruttamento delle potenzialità dell'integrazione*". Cfr. GALLO F., *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit.

¹¹⁹ *Ibidem*.

possono giudicarsi incompatibili con i principi generali espressi dal Trattato e comunque posti a fondamento del processo di integrazione europea”¹²⁰.

All'interno del quadro appena delineato si pone un altro tema cruciale: la tassazione delle imprese (e dei gruppi) multinazionali, operanti secondo le logiche e i meccanismi dell'economia globale e digitale, e che tendono a sfruttare, a proprio vantaggio, le asimmetrie normative presenti all'interno del mercato unico europeo¹²¹.

A venire in rilievo, in particolare, è l'incapacità dei sistemi fiscali europei di prevedere efficaci meccanismi di tassazione dei redditi prodotti dalle grandi imprese multinazionali e digitali. La stessa Commissione europea ha avuto modo di evidenziare che *“le norme vigenti in materia di tassazione delle società non sono più adatte al contesto moderno. Il reddito delle società è tassato a livello nazionale, ma il contesto economico si è globalizzato, mobilizzato e digitalizzato. I modelli imprenditoriali e le strutture societarie diventano sempre più complessi e di conseguenza facilitano il trasferimento degli utili. È diventato quindi più difficile stabilire a quale Paese spetta tassare il reddito di una multinazionale. Talune società sfruttano la situazione per spostare artificialmente gli utili verso le giurisdizioni dove l'imposizione fiscale è minima e così ridurre il più possibile la loro contribuzione fiscale complessiva (...). La concorrenza agguerrita per basi imponibili mobili ha creato nuove opportunità di pianificazione fiscale aggressiva (...)*”¹²².

Anche nel contesto della UE, quindi, si è registrata una consistente riduzione del carico fiscale delle imprese (*race to the bottom*), che ha assunto la forma di una vera e propria minimizzazione rispetto a talune multinazionali¹²³. All'interno dell'Unione europea,

¹²⁰ In questi termini, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano, 2015, p. 264.

¹²¹ Attraverso la leva della competizione fiscale alcuni Paesi membri dell'Unione per attrarre investimenti, hanno garantito porti sicuri di transito di redditi non tassati o di rifugio di redditi apolidi, sfruttando a proprio favore tutti i vantaggi del mercato unico e delle libertà comunitarie nel contesto asimmetrico di ventotto differenti sistemi e autorità fiscali nazionali. Cfr. GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit.

¹²² COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio *“Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento”*, COM/2015/0302 final, del 17 giugno 2015.

¹²³ *“I fattori che hanno generato tale processo sono vari, ma certamente un ruolo importante ha giocato la decisione di taluni Stati membri di rendere maggiormente attraenti i loro mercati verso gli investitori internazionali e, primi fra essi, proprio le imprese Over The Top (OTT) della digital economy.*

poi, la tendenza alla concorrenza fiscale è senza dubbio favorita dalla presenza di una pluralità di regimi fiscali differenti (tanti quanti sono gli Stati membri) e dalla conseguente possibilità per le imprese di sfruttare tali asimmetrie.

In altri termini, i fenomeni di *Base Erosion Profit Shifting* (BEPS) all'interno dell'UE sono stati certamente favoriti dall'esistenza di tali "asimmetrie fiscali" tra i regimi operanti nei diversi Stati membri. Peraltro, la mancanza di una politica fiscale unitaria e la (finora) ferma volontà dei singoli Paesi di conservare la loro "sovranità fiscale" (soprattutto in materia di imposte dirette) ha creato un "*territorio fertile*" per lo sviluppo dei fenomeni BEPS¹²⁴.

A fronte dell'assenza di "coerenza fiscale" all'interno dell'Unione europea non può certo sorprendere che sia ampiamente praticata la concorrenza fiscale tra gli Stati membri e che quest'ultima si articoli in forme sempre più aggressive finendo per diventare concorrenza fiscale dannosa¹²⁵.

Il contrasto alla *harmful tax competition* tra Stati membri, che in quanto tale mina le basi della coesistenza attraverso distorsioni dannose, quindi, passa necessariamente attraverso la realizzazione di un progetto di armonizzazione e/o coordinamento fiscale

Fenomeno, questo, che, contrariamente a quanto potrebbe pensarsi, non rimane isolato al singolo Stato che decide di perseguire tale politica fiscale attrattiva, ma che ha un effetto espansivo e di contaminazione anche nei confronti di altri Stati che, per rimanere concorrenziali in ciò che è stato definito come un vero e proprio mercato delle imposte, si vedono costretti ad adeguare (al ribasso) i loro livelli impositivi sulla tassazione societaria". In questi termini, PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* cit.

¹²⁴ "Se ciò è accaduto, è perché all'interno dell'Europa, con riferimento al campo dell'imposizione diretta, non esiste un processo di armonizzazione, né esistono (almeno allo stato attuale) regole comuni per la determinazione delle basi imponibili delle imprese che operano all'interno dei diversi Stati". In questi termini, PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* cit.

¹²⁵ Sul punto cfr. GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., p. 4, in cui si sottolinea come alcuni Paesi membri dell'Unione per attrarre investimenti "hanno garantito porti sicuri di transito di redditi non tassati o di rifugio di redditi apolidi, sfruttando a proprio favore tutti i vantaggi del mercato unico e delle libertà comunitarie nel contesto asimmetrico di ventotto differenti sistemi e autorità fiscali nazionali (...). Ed è una competizione tra Stati membri che non si gioca affatto sui differenziali di aliquote nominali: non si va in Irlanda per godere dell'aliquota del 12,5 per cento. Anzi. La competizione assume carattere patologico perché, nella più assoluta riservatezza, alcuni Paesi membri hanno consentito alle grandi multinazionali digitali di adottare schemi di pianificazione fiscale in grado di fare scendere le aliquote effettive fino allo 0,003 per cento. Il territorio comunitario, con in testa Irlanda, Lussemburgo e Olanda, è diventato l'hub privilegiato di formazione di redditi non tassati o apolidi. Sede privilegiata di un conflitto tra Stati sempre più palese".

in materia di imposte dirette, che, peraltro, è consentito e non imposto dai Trattati europei ovvero attraverso il meno ambizioso progetto del “mero ravvicinamento” delle legislazioni nazionali.

Tuttavia, allo stato attuale del processo di integrazione europea, per effetto del quale l’UE resta ancora una “*mera alleanza di Stati*”, appare particolarmente complicato un sostanziale ravvicinamento degli ordinamenti tributati nazionali sul versante dell’imposizione diretta con l’inevitabile conseguenza del proliferare delle pratiche di concorrenza fiscale dannosa tra Paesi membri¹²⁶.

¹²⁶ In argomento, cfr. GALLO F., *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit., secondo cui “*appare difficile, data l’attuale situazione di integrazione senza meta, avere sistemi fiscali omogenei e, comunque, armonizzati, senza che sussista una organizzazione politica definita che ne risponde (...) In una prospettiva di più lungo termine, le difficoltà di ravvicinamento potranno un giorno essere superate solo se si leggerà l’integrazione fiscale alla soppressione del principio di unanimità e si realizzerà una maggiore integrazione politica secondo il modello e l’esperienza dell’unione federale degli Stati, con conseguente attribuzione di poteri sostanziali al Governo e al Parlamento europei*”.

CAPITOLO SECONDO

GLI STRUMENTI DI CONTRASTO ALLA CONCORRENZA FISCALE DANNOSA NEL CONTESTO INTERNAZIONALE

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Il Rapporto OCSE “*Harmful Tax Competition: an emerging global issue*” del 1998 - 2.1. *I paradisi fiscali (Tax havens)* - 2.2. *I regimi fiscali preferenziali dannosi (Harmful preferential tax regimes)* - 2.3. *Le Raccomandazioni contenute all’interno del Rapporto* - 2.4. *Topics for further study* - 3. Il Rapporto “*Towards Global Tax Cooperation - Progress in identifying and eliminating harmful tax practices*” (giugno 2000) - 4. Framework for a Collective Memorandum of Understanding on Eliminating Harmful Tax Practices (novembre 2000) - 5. The OECD’s Project on Harmful Tax Practices: the 2001 Progress Report (novembre 2001) - 6. I Progress Report dal 2002 al 2012 - 7. Il cambio di prospettiva dell’OCSE: dai Report al progetto BEPS - 8. Il fondamento logico del progetto BEPS: il Rapporto “*Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure*” (2011) - 9. Il Progetto BEPS - 9.1. *I 3 Pilastri e le 15 Azioni del BEPS* - 9.2. *Azione 1 - Economia digitale (Tax Challenges Arising from Digitalisation)* - 10. La trasparenza fiscale internazionale - 11. Lo scambio automatico di informazioni nel settore finanziario - 11.1. *Il Foreign Account Tax Compliant Act (FATCA)* - 11.2. *Il recepimento del FATCA nel contesto internazionale ed europeo* - 11.3. *L’attuazione del FATCA in Italia* - 11.4. *Il Common Reporting Standard (CRS)* - 11.5 - *Il Common Reporting Standard nell’ordinamento italiano* - 11.6. *La rendicontazione dei dati nazionali paese per paese: il Country by country reporting* - 11.7. *Il Country by country reporting nell’ordinamento italiano.*

1. Premessa

Nel precedente capitolo è stata delineata la nozione di concorrenza fiscale dannosa quale *species* del più ampio *genus* della competizione fiscale tra Stati. Oggetto del

presente capitolo, invece, è l'analisi degli strumenti di contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* elaborati a livello internazionale.

A tal fine, si passeranno in rassegna, dapprima, i rapporti elaborati dall'OCSE a partire dal 1998¹²⁷ e successivamente verrà analizzato il progetto BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*) con il quale, a partire dal 2013, il focus della comunità internazionale è stato spostato essenzialmente sui comportamenti delle grandi imprese multinazionali dell'economia digitale che, facendo leva sulle asimmetrie esistenti tra le varie giurisdizioni, attuano politiche di pianificazione fiscale aggressiva finalizzate a spostare i profitti verso Stati a bassa o nulla fiscalità con l'effetto di erodere le basi imponibili dei Paesi in cui le attività economiche sono effettivamente realizzate¹²⁸. Infine, verrà affrontato il tema della trasparenza fiscale e dello scambio automatico di informazioni quale ulteriore direttrice di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa¹²⁹.

Con riferimento a tale ultimo aspetto, si metterà in evidenza come l'elaborazione e lo sviluppo di standard uniformi e condivisi di scambio di informazioni in materia di rapporti finanziari di carattere transfrontaliero e di rendicontazione Paese per Paese ha rappresentato un significativo passo in avanti nell'affermazione dei principi di trasparenza e cooperazione fiscale a livello globale. Lo scambio automatico obbligatorio di informazioni fiscali, infatti, costituisce un irrinunciabile strumento di contrasto all'evasione ed elusione transfrontalieri. Ciò segna un'ulteriore tappa del percorso evolutivo finalizzato alla configurazione di un rinnovato assetto della fiscalità internazionale, caratterizzato dalla ormai ineludibile necessità della reciproca collaborazione tra giurisdizioni al fine di porre un freno alla *harmful tax competition* e

¹²⁷ Con i quali è stata intrapresa la strada della *soft law* come strumento di reazione del sistema di fiscalità internazionale alle pratiche di concorrenza fiscale dannosa.

¹²⁸ Come meglio si dirà nel corso del capitolo, il progetto BEPS rappresenta il tentativo di addivenire alla definizione di uno standard tributario delle multinazionali, in particolare di quelle operanti nei mercati ad alto tasso di digitalizzazione, condiviso a livello globale.

¹²⁹ In particolare, verranno analizzati il *Common Reporting Standard* (CRS) e il *Country by Country Reporting* (CbCR).

di perseguire i comuni obiettivi di sviluppo socio-economico, anche a costo di rinunciare a una quota della propria sovranità tributaria da parte dei singoli Stati¹³⁰.

La rotta risulta ormai chiaramente tracciata e il percorso intrapreso appare irreversibile. La convinzione della necessità della lotta ai meccanismi opachi di gestione dei rapporti fiscali è ben radicata nel contesto internazionale. La sfida dei prossimi anni sarà quella di rendere tale lotta maggiormente incisiva, attraverso un più consistente livello di cooperazione e coordinamento tra gli Stati, garantito dalla essenziale condizione di reciprocità.

2. Il Rapporto OCSE “*Harmful Tax Competition: an emerging global issue*” del 1998

A partire dalla seconda metà degli anni Novanta del secolo scorso, nell’ambito del contesto internazionale si registra la nascita e il progressivo sviluppo di una tendenza oppositiva alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati. È l’OCSE¹³¹, in particolare, ad attivarsi in tal senso, nella consapevolezza che il contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* rappresenta ormai una problematica di carattere globale da affrontare con strumenti globali.

Nel mese di gennaio del 1997, a seguito dell’input ricevuto nel corso del G7 di Lione, svoltosi dal 27 al 29 giugno 1996¹³², il Comitato per gli Affari fiscali dell’OCSE vara il

¹³⁰ Lo scambio di “pacchetti informativi” genera una reciproca base di conoscenza utilizzabile per assicurare il pieno rispetto del fondamentale principio della trasparenza fiscale in ordine alle attività transazionali.

¹³¹ L’Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico è stata istituita a Parigi nel 1961 con il compito di fornire supporto ai Governi degli Stati membri nell’affrontare questioni politiche, economiche e sociali (per ulteriori informazioni sull’Ocse si rinvia al sito internet ufficiale <https://www.oecd.org/>).

¹³² All’esito del G7 all’OCSE era stato esplicitamente dato mandato di “*develop measures to counter the distorting effects of harmful tax competition on investment and financing decisions and the consequences for national tax bases, and report back in 1998.*” Inoltre, era stato sottolineato che “*finally, globalization is creating new challenges in the field of tax policy. Tax schemes aimed at attracting financial and other geographically mobile activities can create harmful tax competition between States, carrying risks of distorting trade and investment and could lead to the erosion of national tax bases. We strongly urge the OECD to vigorously pursue its work in this field, aimed at establishing a multilateral approach under which countries could operate individually and collectively to limit the extent of these practices. We will follow closely the progress on work by the OECD, which is due to produce a report by 1998.*”

progetto di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa e istituisce una *tax force* indipendente denominata “*Special session on tax competition*”.

Il primo risultato tangibile dell’attività della *tax force* è stata l’adozione, nel 1998, del Rapporto “*Harmful tax competition: an emerging global issue*”¹³³, in cui la concorrenza fiscale dannosa, frutto della crescente globalizzazione economica, è esplicitamente riconosciuta come problema mondiale in grado di incidere in maniera irreversibile sul rapporto tra i sistemi fiscali nazionali e sugli equilibri tra gli stessi e di diminuire la ricchezza e il benessere globale¹³⁴.

Dalla lettura del Report emerge con evidenza come, a partire dalla fine degli anni Novanta dello scorso secolo, in ambito OCSE fosse ormai matura la consapevolezza degli effetti della globalizzazione dei mercati sul sistema economico mondiale e, di riflesso, sui meccanismi di imposizione. La globalizzazione, infatti, ha favorito il superamento degli ostacoli di ordine fiscale ai flussi internazionali di capitali e ha determinato la nascita e il proliferare delle imprese multinazionali che, nel tentativo di ridurre o abbattere del tutto il carico tributario sulle loro attività, hanno iniziato a elaborare e attuare sofisticate strategie di pianificazione fiscale finalizzate allo spostamento artificioso degli utili e, quindi delle basi imponibili, da una giurisdizione all’altra. Tali comportamenti influenzano negativamente le politiche tributarie degli

¹³³ OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, Parigi, 1998, adottato dal Comitato degli affari fiscali il 20 gennaio 1998 e approvato dal Consiglio il 9 aprile. Il Report si compone di tre capitoli: 1) *Tax competition: a global phenomenon*; 2) *Factors to identify tax havens and harmful preferential tax regimes*; 3) *Counteracting harmful tax competition* e tre allegati: ANNEX I “*Recommendation of The Council on Counteracting Harmful Tax Competition*”; ANNEX II “*Statements by Luxembourg and Switzerland*”; ANNEX III “*Relevant OECD Reports and Guidelines*”. Per approfondimenti sul Report, cfr. VALENTE P., *Elusione fiscale internazionale*, Milano, 2014, pp. 2301 e ss.; PISTONE P., *Diritto tributario internazionale*, Torino, 2019; DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019; DEAN S.A., *Philosopher Kings and International Tax: A New Approach to Tax Havens, Tax Flight and International Tax cooperation*, in *Hastings Law Journal*, Vol. 58, n. 5, 2007, pp. 911-966; WEINER J. M. - AULT H. J., *The OECD’s Report on harmful tax competition*, in *National Tax Journal*, Vol. 51, n. 3 (September 1998), pp. 601-608.

¹³⁴ L’approccio adottato dall’OCSE è simile, ma non perfettamente sovrapponibile, rispetto a quello fatto proprio dalla Commissione europea con l’adozione del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese. L’analisi dell’OCSE, infatti, si differenzia da quella comunitaria non solo perché si riferisce a un ambito geografico più ampio (base mondiale), ma anche perché è focalizzata, in particolare, sulle attività finanziarie, oltre a definire una serie di indicazioni finalizzate ad affrontare il tema dei regimi preferenziali pregiudizievoli e a delineare un elenco di paradisi fiscali con l’incarico di sorvegliare l’attuazione delle raccomandazioni formulate nella relazione del 1998. Sul Codice di condotta adottato in ambito comunitario vedi *infra* Capitolo III.

Stati nella misura in cui, erodendone le basi imponibili, incidono, alterandola, sulla struttura del sistema fiscale, ostacolano la progressività delle aliquote e, in definitiva, impediscono la realizzazione delle finalità distributive del prelievo tributario¹³⁵.

L'OCSE, con la pubblicazione del Report, ha intrapreso la strada della *soft law* come strumento di politica fiscale internazionale di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa. Il Rapporto, infatti, non ha natura di atto normativo e non ha efficacia cogente, ma gli Stati OCSE si sono impegnati a osservare le sue Raccomandazioni¹³⁶.

Il Rapporto non contiene una esplicita definizione di “*harmful tax competition*”, ma si pone l’obiettivo di contribuire allo sviluppo di una più consapevole comprensione delle questioni relative ai “*paradisi fiscali*” (Stati con fiscalità privilegiata) e ai “*regimi fiscali preferenziali dannosi*”, quali “*pratiche fiscali dannose*” che influenzano l’ubicazione delle attività finanziarie e di altri servizi, erodendo le basi imponibili dei Paesi, falsando i modelli commerciali e di investimento e minando, in generale, l’equità, la neutralità e l’accettazione sociale dei sistemi fiscali¹³⁷.

¹³⁵ Naturalmente il processo di globalizzazione ha provocato anche a un aumento della concorrenza fra imprese nel mercato globale: le imprese multinazionali hanno sempre più sviluppato strategie globali, e i loro rapporti con i singoli Paesi sono diventati sempre più tenui. In aggiunta, le innovazioni tecnologiche hanno modificato i modelli di gestione delle multinazionali, rendendo la localizzazione fisica del management e di altre attività di servizio sempre meno rilevante.

¹³⁶ Con il Report del 1998 e con i successivi, l’OCSE conferma che “*lo strumento giuridico adoperato in ambito internazionale consiste nella soft law, e cioè in una serie di documenti non aventi un valore impegnativo e vincolante rispetto ai destinatari, ma che si risolvono in raccomandazioni, suggerimenti, linee guida, che traggono la propria forza dalla capacità etica e dalla persuasività morale di indurre comportamenti adesivi (e dunque dalla moral suasion). Si tratta, pertanto, di atti che assolvono a una funzione di stimolo e di indirizzo della politica normativa degli Stati, destinata a favorire l’elaborazione di modelli giuridici omogenei da assumere negli ordinamenti nazionali*”. In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, p. 14.

¹³⁷ “*(...) harmful tax practices, affect the location of financial and other service activities, erode the tax bases of other countries, distort trade and investment patterns and undermine the fairness, neutrality and broad social acceptance of tax systems generally*”. OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., Introduction, 4. Secondo BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., dal Report si evince che la nozione di concorrenza fiscale dannosa è ricondotta “*al ricorso a pratiche fiscali dannose, unicamente volte ad attrarre investimenti esteri nel territorio statale mediante l’utilizzo di forme di detassazione non rispondenti a nessuna esigenza di incremento della capacità produttiva del sistema locale. Il danno prodotto da tali pratiche fiscali dannose consiste evidentemente nella riduzione dei flussi fiscali degli Stati-nazione a seguito della concorrenza fiscale sleale*”.

Il Report si concentra, in particolare, su attività geograficamente mobili, come le attività finanziarie, compresa la fornitura di beni immateriali, e affronta il problema della concorrenza fiscale ai soli fini delle imposte sul reddito. L'analisi viene condotta sia nei confronti dei Paesi membri sia nei confronti dei Paesi che non fanno parte dell'OCSE (e i loro territori dipendenti).

In primo luogo, il Rapporto pone in evidenza che nel contesto del mondo globalizzato, gli Stati sono chiamati istituzionalmente a sostenere un'ingente spesa pubblica per finanziare le aree di intervento loro proprie e, in particolare, quelle rientranti nel c.d. *welfare state*, (quali difesa, sanità, istruzione, previdenza e servizi sociali), mentre alcuni contribuenti (persone fisiche e giuridiche), residenti in detti Stati, si comportano come "*free riders*", beneficiando della spesa pubblica nel loro Paese di residenza ed evitando di contribuire al suo finanziamento. Tra gli effetti negativi della globalizzazione, infatti, vi è la possibilità per persone e imprese di ridurre il loro carico fiscale, sfruttando le strategie fiscali di quei Paesi che hanno improntato la loro politica economica all'attrazione di capitali e altri fattori mobili. Tali politiche determinano evidenti distorsioni nei modelli di commercio e di investimento, riducono la ricchezza globale e alterano il normale ordine del mercato.

In secondo luogo, però, nel Report viene affermato un principio di fondo di assoluto rilievo: non è richiesto che i singoli Stati, in quanto caratterizzati da contesti economici e sociali diversi gli uni dagli altri, debbano avere la stessa struttura e lo stesso livello d'imposizione. Se, infatti, è certamente innegabile che la presenza di differenze nel livello della pressione fiscale e nella conformazione dei sistemi tributari può determinare effetti riflessi nei confronti di altri Paesi, allo stesso modo non può essere negato il principio secondo cui i Governi nazionali sono liberi di tratteggiare le linee di fondo dei loro sistemi fiscali in coerenza con la loro struttura di spesa pubblica e le loro politiche economiche e sociali. Una tale evenienza può certamente generare effetti di concorrenza fiscale, ma ciò rimane un problema essenzialmente di politica interna degli Stati nella misura in cui la concorrenza si mantiene entro limiti fisiologici. Ciò, però, deve avvenire nel rigoroso rispetto di standard internazionalmente delineati e accettati, alla cui definizione il Report intende contribuire.

Ciò posto, è evidente che la concorrenza fiscale dannosa si determina allorché uno Stato adotta regole tributarie speciali il cui effetto principale (o addirittura esclusivo) sia quello di erodere la base imponibile di altri Stati, e tale effetto non abbia natura incidentale, ma sia deliberatamente programmato e voluto. In altri termini, si sottolinea nel Report, la specialità del regime fiscale, unita alla fissazione di aliquote d'imposta sensibilmente inferiori alla media dei Paesi ovvero inadeguate alla struttura dell'economia del Paese considerato, rappresenta un indice di concorrenza fiscale dannosa.

L'effetto più immediato delle pratiche di concorrenza fiscale è dato dalla distorsione dei flussi finanziari e, indirettamente, dei flussi reali di capitali che mettono a repentaglio l'integrità e l'equità dei sistemi fiscali dei vari Paesi, stravolgendo il mix efficiente di imposizione e spesa pubblica e determinando spostamenti del carico fiscale dai fattori più mobili a quelli meno mobili, come il lavoro, la proprietà e i consumi, con conseguente aumento di costi per le amministrazioni finanziarie e i contribuenti.

In presenza di politiche tributarie finalizzate esclusivamente a predare basi imponibili dall'esterno viene meno quel "*level playing field*" che deve caratterizzare i rapporti tra gli Stati, pur nella consapevolezza della inevitabilità di un livello fisiologico di concorrenza fiscale.

2.1. I paradisi fiscali (Tax havens)

Come già anticipato, il Rapporto analizza due distinte tipologie di pratiche fiscali dannose: i "*paradisi fiscali*" e i "*regimi fiscali preferenziali dannosi*". La distinzione assume particolare importanza in quanto alcune Raccomandazioni contenute nel Report si applicano solo ai paradisi fiscali, mentre le Linee guida si applicano solo ai regimi fiscali preferenziali dannosi.

Nell'ottica del Report sono da considerare paradisi fiscali quei Paesi e territori che offrono agli investitori esteri, da un lato, un ambiente di non tassazione o di imposizione puramente nominale, e, dall'altro, un sistema giuridico-amministrativo particolarmente

blando, con il solo obiettivo di attrarre dall'estero capitali e investimenti nel settore finanziario e dei servizi¹³⁸. L'uso strumentale della leva fiscale e, più in generale, della politica economica, quindi, caratterizza i *tax havens* in cui, peraltro, si registra anche l'assenza di scambio di informazioni con gli altri Paesi e l'applicazione particolarmente rigorosa del segreto bancario.

Le giurisdizioni che assumono la veste di "paradisi fiscali", facendo leva sulla globalizzazione dei mercati e sulla liberalizzazione dei flussi finanziari, si inseriscono nel circuito del sistema finanziario internazionale e sottraggono risorse, e quindi basi imponibili, agli altri Paesi, le cui entrate erariali, conseguentemente, risultano erose.

I paradisi fiscali, minimizzando o addirittura azzerando l'imposizione fiscale e consentendo l'anonimato, sono in grado di attrarre tanto le società quanto le persone fisiche¹³⁹. In sintesi, il Rapporto definisce *tax havens* le giurisdizioni caratterizzate, in primo luogo, da un livello di tassazione nullo o puramente nominale¹⁴⁰, a cui si associa la mancanza di uno scambio effettivo di informazioni con altri Paesi¹⁴¹ e di trasparenza nelle disposizioni legislative e amministrative¹⁴². Infine, altra caratteristica tipica dei paradisi fiscali è data dal fatto che non è richiesto, quale requisito per la concessione dei benefici fiscali, che l'attività svolta nel Paese abbia carattere sostanziale¹⁴³.

¹³⁸ "I paradisi fiscali vengono definiti come giurisdizioni autonome che finanziano la propria spesa pubblica senza prelevare imposte sui redditi né imporre alcun carico fiscale ai propri contribuenti (se non in maniera trascurabile), presentandosi così come mete ambite per le imprese che vi si rifugiano per evitare di essere sottoposte a livelli elevati di tassazione nei Paesi a c.d. fiscalità ordinaria". In questi termini, VALENTE P., *Elusione fiscale internazionale*, cit.

¹³⁹ Secondo il Report, i paradisi fiscali vengono utilizzati come localizzazione per: a) detenere capitali utilizzati per investimenti "passivi", tipicamente finanziari, che generalmente producono interessi, *royalties* e dividendi (c.d. "money boxes" - scatole per il denaro); b) per imputare contabilmente profitti realizzati altrove ("paper profits"); c) per occultare alle autorità fiscali dello Stato di residenza, in tutto o in parte, i capitali a disposizione dei contribuenti.

¹⁴⁰ "No or only nominal taxation on the relevant income is the starting point to classify a jurisdiction as a tax haven". OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., p. 21.

¹⁴¹ "Tax havens typically have in place laws or administrative practices under which businesses and individuals can benefit from strict secrecy rules and other protections against scrutiny by tax authorities thereby preventing the effective exchange of information on taxpayers benefiting from the low tax jurisdiction". *Ibidem*, p. 23.

¹⁴² "A lack of transparency in the operation of the legislative, legal or administrative provisions is another factor in identifying tax havens". *Ibidem*, p. 23.

¹⁴³ "The absence of a requirement that the activity be substantial is important since it would suggest that a jurisdiction may be attempting to attract investment or transactions that are purely tax driven". *Ibidem*, p. 26.

A fronte delle descritte caratteristiche, nel Report si sostiene la tesi secondo cui la presenza dei *tax havens* nel circuito economico e tributario internazionale determina il danneggiamento del sistema fiscale degli altri Stati, con particolare riguardo al gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche e dell'imposta sul reddito delle società, e agevola il proliferare dell'elusione e dell'evasione fiscale internazionale.

2.2. I regimi fiscali preferenziali dannosi (Harmful preferential tax regimes)

La seconda tipologia di pratiche fiscali dannose su cui si concentra l'attenzione del Rapporto è costituita dagli *Harmful preferential tax regimes* presenti all'interno di molti Paesi, sia membri sia non membri dell'OCSE, in cui sono stati introdotti regimi fiscali di favore allo scopo di attrarre fattori produttivi particolarmente mobili, come i capitali finanziari e altre attività di servizi. Anche per effetto di tali regimi, alcuni Stati offrono una "localizzazione favorevole" per la detenzione di investimenti passivi o per la contabilizzazione di profitti "sulla carta"¹⁴⁴. Nel Report si sottolinea che la regolamentazione di tali regimi può essere dettata sia dalla normativa tributaria sia da prassi amministrative, o ancora da normative speciali che coprono sia aspetti giuridici sia aspetti fiscali, e che non fanno parte, almeno formalmente, del sistema tributario in senso stretto.

Il Rapporto, peraltro, evidenzia che non tutti i regimi fiscali preferenziali sono da considerare dannosi. Lo sono, infatti, quelli che si combinano con uno o più fattori chiave (*key factors*) e altri elementi complementari. In altri termini, la potenziale dannosità di un regime fiscale deve essere verificata in funzione dei seguenti fattori chiave¹⁴⁵: a) l'assenza di tassazione o la modesta imposizione effettiva del reddito (*no*

¹⁴⁴ "Favourable location for holding passive investments or for booking paper profits", *Ibidem*, p. 26.

¹⁴⁵ Sull'attualità dei parametri elaborati dall'OCSE, cfr. MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà*, pp. 76-77, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, secondo cui "tenendo presente che il Report è stato pubblicato alla fine degli anni Novanta, e quindi in un contesto politico-economico completamente diverso da quello odierno, i test elaborati dall'OCSE per misurare la potenziale dannosità dei regimi fiscali preferenziali rimangono di estrema rilevanza. Questi ultimi sono pensati per identificare la dannosità dei regimi fiscali volti ad attirare

or low effective tax rates)¹⁴⁶; b) l'isolamento del regime preferenziale rispetto al mercato nazionale del Paese, attraverso la previsione (esplicita o implicita) della sua applicabilità ai soli soggetti non residenti o il divieto per i soggetti che ne beneficiano di operare con soggetti ivi residenti (c.d. "ring fencing")¹⁴⁷; c) la mancanza di trasparenza (*lack of transparency*)¹⁴⁸; d) la mancanza di un effettivo scambio di informazioni con altri Paesi (*lack of effective exchange of information*)¹⁴⁹.

Oltre alla presenza dei fattori chiave, ai fini dell'identificazione dei regimi fiscali preferenziali potenzialmente dannosi rilevano anche altri fattori (*other factors*), complementari rispetto ai primi. Il Report indica, innanzitutto, l'artificiale definizione della base imponibile (*artificial definition of the tax base*)¹⁵⁰ e la mancata adesione ai principi internazionali in materia di prezzi di trasferimento (*failure to adhere to*

ricchezza finanziaria e servizi nel contesto economico di quegli anni, ma rimangono comunque estremamente utili anche se applicati alle norme di favore che caratterizzano il panorama odierno".

¹⁴⁶ "A low or zero effective tax rate on the relevant income is a necessary starting point for an examination of whether a preferential tax regime is harmful. A zero or low effective tax rate may arise because the schedule rate itself is very low or because of the way in which a country defines the tax base to which the rate is applied. A harmful preferential tax regime will be characterized by a combination of a low or zero effective tax rate and one or more other factors set out in Box II and, where relevant, in this section". OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., p. 27.

¹⁴⁷ "Some preferential tax regimes are partly or fully insulated from the domestic markets of the country providing the regime. The fact that a country feels the need to protect its own economy from the regime by ring-fencing provides a strong indication that a regime has the potential to create harmful spillover effects. Ring-fencing may take a number of forms, including: 1) a regime may explicitly or implicitly exclude resident taxpayers from taking advantage of its benefits; 2) enterprises which benefit from the regime may be explicitly or implicitly". *Ibidem*, p. 27.

¹⁴⁸ "The lack of transparency in the operation of a regime will make it harder for the home country to take defensive measures. Non-transparency may arise from the way in which a regime is designed and administered. Non-transparency is a broad concept that includes, among others, favorable application of laws and regulations, negotiable tax provisions, and a failure to make widely available administrative practices". *Ibidem*, p. 27. La mancanza di trasparenza alimenta la concorrenza fiscale dannosa nella misura in cui offre a persone fisiche e società ampi margini per "negoziare" con le autorità nazionali il livello di imposizione fiscale sulle proprie attività d'impresa. L'assenza di trasparenza può derivare, tra l'altro, dalla definizione di *ruling* amministrativi favorevoli e da speciali prassi amministrative. Questo ultimo specifico aspetto sarà analizzato diffusamente nel Capitolo III, con particolare riguardo al contesto europeo.

¹⁴⁹ "The lack of effective exchange of information in relation to taxpayers benefiting from the operation of a preferential tax regime is a strong indication that a country is engaging in harmful tax competition". *Ibidem*, p. 27.

¹⁵⁰ Nel Report si sottolinea come all'interno dei sistemi fiscali nazionali si registra la presenza di numerose norme che limitano la base imponibile. Sebbene molte di esse siano finalizzate al perseguimento di esigenze del tutto legittime (quali, ad esempio, la neutralizzazione degli effetti dell'inflazione o l'eliminazione della doppia imposizione), ve ne sono altre che risultano del tutto eccedenti rispetto alle finalità per cui sono state formalmente introdotte, dando luogo a ingiustificate ipotesi di esenzione.

international transfer pricing principles)¹⁵¹. Rilevano anche l'esenzione dei redditi di fonte estera nel Paese di residenza (*foreign source income exempt from residence country tax*)¹⁵², la negoziabilità delle aliquote fiscali o delle basi imponibili (*negotiable tax rate or tax base*)¹⁵³, l'esistenza di previsioni di "segreto" (*existence of secrecy provisions*)¹⁵⁴, l'accesso a un ampio spettro di trattati contro la doppia imposizione (*access to a wide network of tax treaties*)¹⁵⁵, la promozione del regime fiscale preferenziale come strumento di riduzione delle imposte su base internazionale (*regimes which are promoted as tax minimization vehicles*)¹⁵⁶ e l'incoraggiamento, da parte del

¹⁵¹ Con la pubblicazione, nel 1995, delle Linee-guida in tema di *transfer price*, l'OCSE ha inteso fornire uno standard comune per la determinazione dei prezzi di trasferimento. Qualora un'autorità fiscale applichi tali regole in modo non coerente con le Linee-guida, possono aversi situazioni di vantaggio competitivo a favore di alcune imprese, soprattutto quando tale applicazione sia prevista da accordi preventivi privi della caratteristica della trasparenza. L'ultima edizione delle Linee-Guida è stata pubblicata dall'OCSE nel luglio del 2017. Cfr. OECD, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* 2017, Parigi, luglio 2017. La prossima edizione sarà resa disponibile nel corso del 2021.

¹⁵² "A country that exempts all foreign-source income from tax, i.e., the regime is a territorial system, may be particularly attractive since the exemption reduces the effective income tax rate and encourages the location of activities for tax rather than business purposes. Since entities which take advantage of these regimes can be used as conduits or to engage in treaty shopping, they may have harmful effects on other countries". OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., p. 32.

¹⁵³ "The tax provisions found in a host country's regime may be potentially harmful if the tax rate and/or tax base is negotiable or the rate depends on where the investor is a resident. This flexibility allows the taxpayer and tax authority of the country sponsoring the regime to either negotiate a "soak-up" tax when the home country allows a foreign tax credit or allows the taxpayer to avoid being subject to the home country's CFC regime when application of the CFC regime depends upon the host country tax rate. Negotiability of the tax rate and/or base may be particularly troublesome under a non-transparent regime for determining a taxpayer's taxable income". *Ibidem*, p. 32.

¹⁵⁴ "Lack of access to information, whether because of bank secrecy, anonymous debt instruments or bearer shares, may constitute one of the most harmful characteristics of a regime. The availability of protection from enquiries by tax authorities is one of the biggest attractions of many harmful regimes". *Ibidem*, p. 33.

¹⁵⁵ "The OECD has encouraged countries to extend their treaty networks since an extensive network of treaties helps eliminate double taxation and encourages co-operation between tax authorities. Yet an extensive treaty network may open up the benefits of harmful preferential tax regimes offered by the treaty country to a broader array of countries than would otherwise be the case. One of the motivations for extending the treaty network in some countries may be to enhance the benefits of harmful preferential tax regimes. A wide treaty network is less vulnerable to abuse if the treaties involved contain self-protection measures, such as clear definitions of residence, specially designed and comprehensive anti-abuse provisions, and effective mechanisms for engaging in information exchange". *Ibidem*, p. 33.

¹⁵⁶ "Some of the most successful preferential tax regimes are those that are widely promoted by, or are promoted with the acquiescence of, the offering country. Whilst advertising is certainly not a requirement for determining whether or not a regime is harmful, the existence of promotional material exhorting a regime as a tax minimisation vehicle may provide a useful indication of whether a regime is seen and

regime tributario, di operazioni poste in essere esclusivamente per ragioni fiscali (*the regime encourages purely tax-driven operations or arrangements*)¹⁵⁷.

La potenziale dannosità di un regime fiscale di favore deve essere scrutinata attraverso la verifica puntuale di alcuni fondamentali aspetti considerati critici. In primo luogo è necessario accertare se il regime è in grado di determinare lo spostamento di attività economiche verso lo Stato che lo ha istituito generando in modo significativo nuove attività (*Does the tax regime shift activity from one country to the country providing the preferential tax regime, rather than generate significant new activity?*)¹⁵⁸. In secondo luogo bisogna verificare se la presenza e il livello di attività nello Stato ospitante è commisurato all'entità dell'investimento e del reddito (*Is the presence and level of activities in the host country commensurate with the amount of investment or income?*)¹⁵⁹. E, infine, è necessario appurare se il regime fiscale preferenziale è la principale motivazione per la localizzazione di un'attività (*Is the preferential tax regime the primary motivation for the location of an activity?*)¹⁶⁰.

used primarily as a means of engaging in international tax avoidance and evasion. Promotional material may also be a useful source of information for tax authorities". Ibidem, pp. 32-33.

¹⁵⁷ *"Many harmful preferential tax regimes are designed in a way that allows taxpayers to derive benefits from the regime while engaging in operations that are purely tax-driven and involve no substantial activities". Ibidem, p. 34.*

¹⁵⁸ *"Determining whether investment represents a new investment or a shift from another location to exploit tax differentials is a difficult empirical matter. Answering this question involves analysis of both the preferential tax regime in the host location and the tax and business environment of the home country or countries. On the margin, observed investment may be stimulated either by the additional savings of individuals in response to lower taxes or by a distortionary reallocation of investment from one location to another to exploit tax differentials. The Committee accepts that a company may wish to move out of an unfavorable economic or political environment into a more favorable business environment, regardless of the tax incentive offered. It is also accepted that domestic tax provisions in some countries may serve indirectly to discourage investment or to drive investment out, independent of the tax policies pursued in other countries." Ibidem, pp. 34-35.*

¹⁵⁹ *"Answering this question requires a subjective evaluation of whether the additional activities created in the country with the preferential tax regime are commensurate with the amount of investment or income generated, having regard to the nature of the activity. Where activities are not in some way proportional to the investment undertaken or income generated, this may indicate a harmful tax practice. However, even where this proportionality is present the international community may still be concerned about harmful effects created by preferential tax regimes in other countries". Ibidem, p. 35.*

¹⁶⁰ *"If the preferential tax regime is the primary motivation as to where to locate an activity, this may indicate that the regime in question is potentially harmful. It is recognised that in practice it is not always easy for the tax authorities to evaluate the motivation of investors and that non-tax factors, such as the quality of the infrastructure, the legal and regulatory framework, labour costs, etc., may also influence location decisions. As stated in paragraph 27, it is also recognised that there are circumstances where*

2.3. Le Raccomandazioni contenute all'interno del Rapporto

Dopo aver descritto le caratteristiche essenziali dei paradisi fiscali e dei regimi fiscali preferenziali dannosi quali pratiche di *harmful tax competition*, il Rapporto, nella consapevolezza dei limiti insiti nella previsione di misure unilaterali e, quindi, nella prospettiva di un approccio multilaterale, indica una serie di Raccomandazioni la cui adozione da parte degli Stati può rappresentare un freno alla concorrenza fiscale dannosa.

La necessità di adottare un approccio multilaterale deriva dalle caratteristiche stesse del fenomeno che si intende contrastare. La concorrenza fiscale dannosa, infatti, ha natura globale e in assenza di una reazione coordinata e condivisa ogni sforzo potrebbe rivelarsi inefficace. La cooperazione internazionale, quindi, diventa elemento determinante e decisivo anche alla luce dei limiti propri del diritto internazionale tributario rispetto al potere impositivo dei singoli Stati. In altri e più chiari termini, la volontà di contrastare e frenare le pratiche di concorrenza fiscale dannosa deve essere condivisa a livello globale; diversamente, il rischio è quello di reagire in maniera scoordinata e frammentata e per ciò solo senza sortire alcun effetto¹⁶¹.

Nel Rapporto sono formulate 19 raccomandazioni rivolte ai Paesi membri dell'OCSE, concernenti tre specifici settori: legislazione interna¹⁶², convenzioni contro la doppia imposizione¹⁶³ e cooperazione internazionale in materia fiscale¹⁶⁴.

special tax incentives or tax regimes may be needed from the perspective of the country in question to offset non-tax disadvantages". Ibidem, p. 35.

¹⁶¹ A tal fine, il Report sottolinea che la decisione degli Stati di reagire individualmente alla concorrenza fiscale dannosa (attraverso norme interne o norme contenute nei trattati contro la doppia imposizione) appare inadeguata per le seguenti ragioni: i) la globalità del fenomeno; ii) i limiti del diritto internazionale tributario rispetto alla potestà impositiva degli Stati; iii) gli effetti di svantaggio competitivo che potrebbero derivare nei confronti dei propri contribuenti allorché venissero poste in essere misure particolarmente restrittive; iv) l'azione di contrasto presuppone l'impiego di notevoli risorse che non tutti gli Stati possono mobilitare; v) le misure non coordinate possono aumentare i costi da adempimenti dei contribuenti; vi) i fattori che sono attratti dalla concorrenza fiscale dannosa sono altamente mobili, e in assenza di un approccio coordinato e basato sulla cooperazione internazionale, la pressione non coordinata di singoli Paesi appare insufficiente a persuadere quelli che pongono in essere pratiche fiscali dannose a rinunciare ai vantaggi che derivano loro dalle stesse.

¹⁶² *Recommendations concerning domestic legislation.*

¹⁶³ *Recommendations concerning tax treaties.*

¹⁶⁴ *Recommendations for intensification of international cooperation.*

Le Raccomandazioni relative alla legislazione interna degli Stati fanno riferimento a norme già esistenti negli ordinamenti di alcuni Paesi e ne suggeriscono l'introduzione in quegli Stati che ne sono privi o, al contrario, ove presenti, una loro migliore applicazione allo scopo di aumentare il livello di efficacia contro la concorrenza fiscale dannosa.

Questa prima categoria di Raccomandazioni riguarda numerosi e significativi ambiti di intervento quali la disciplina delle *Controlled Foreign Corporations* (CFC)¹⁶⁵, la disciplina dei fondi di investimento estero¹⁶⁶, l'introduzione di norme limitative dei meccanismi di esenzione per i redditi di fonte estera¹⁶⁷, il miglioramento delle procedure di scambio d'informazioni tra giurisdizioni fiscali¹⁶⁸, la trasparenza dei *tax ruling*¹⁶⁹, l'adesione ai principi OCSE in materia di prezzi di trasferimento¹⁷⁰ e, infine, l'introduzione di norme finalizzate a consentire indagini bancarie per ragioni fiscali¹⁷¹.

La seconda categoria di Raccomandazioni, invece, è rivolta ad evitare che i benefici previsti dalle convenzioni contro la doppia imposizione si trasformino in strumenti per

¹⁶⁵ Di cui si suggerisce l'adozione da parte di quegli Stati che attualmente ne sono privi ovvero una più coerente applicazione da parte di quegli ordinamenti che già dispongono di una legislazione in materia. Coerentemente rispetto all'obiettivo di contrastare la concorrenza fiscale dannosa: "*that countries that do not have such rules consider adopting them and that countries that have such rules ensure that they apply in a fashion consistent with the desirability of curbing harmful tax practices*". OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., pp. 40-41.

¹⁶⁶ "*That countries that do not have such rules consider adopting them and that countries that have such rules consider applying them to income and entities covered by practices considered to constitute harmful tax competition*". *Ibidem*, p. 42.

¹⁶⁷ "*That countries that apply the exemption method to eliminate double taxation of foreign source income consider adopting rules that would ensure that foreign income that has benefited from tax practices deemed as constituting harmful tax competition do not qualify for the application of the exemption method*". *Ibidem*, p. 43.

¹⁶⁸ "*That countries that do not have rules concerning reporting of international transactions and foreign operations of resident taxpayers consider adopting such rules and that countries exchange information obtained under these rules*". *Ibidem*, p. 44.

¹⁶⁹ "*That countries, where administrative decisions concerning the particular position of a taxpayer may be obtained in advance of planned transactions, make public the conditions for granting, denying or revoking such decisions*". *Ibidem*, p. 44.

¹⁷⁰ "*That countries follow the principles set out in the OECD's 1995 Guidelines on Transfer Pricing and thereby refrain from applying or not applying their transfer pricing rules in a way that would constitute harmful tax competition*". *Ibidem*, p. 45.

¹⁷¹ "*In the context of counteracting harmful tax competition, countries should review their laws, regulations and practices which govern access to banking information with a view to removing impediments to the access to such information by tax authorities*". *Ibidem*, p. 45.

favorire e realizzare pratiche di concorrenza fiscale dannosa o per rendere inefficaci norme interne indirizzate al suo contrasto.

Gli ambiti di intervento interessati da queste Raccomandazioni vanno dall'introduzione di regole e meccanismi volti a intensificare lo scambio d'informazioni tra le giurisdizioni¹⁷² alla previsione, all'interno delle Convenzioni, di norme finalizzate a negare i benefici pattizi a quei soggetti e redditi che beneficiano di regimi fiscali dannosi¹⁷³.

La terza categoria di Raccomandazioni, infine, è specificamente finalizzata al potenziamento della cooperazione internazionale in materia fiscale nella consapevolezza con un singolo Stato non è in grado di combattere efficacemente la concorrenza fiscale dannosa¹⁷⁴. A tal fine, il Rapporto raccomanda l'adozione di specifiche Linee guida¹⁷⁵

¹⁷² In particolare, nel Rapporto si pone in evidenza come per il raggiungimento di questo risultato sia fondamentale non soltanto un uso corretto delle convenzioni bilaterali contro le doppie imposizioni, ma anche e soprattutto l'utilizzo della Convenzione multilaterale per la mutua assistenza in materia fiscale, sviluppata dall'OCSE e dal Consiglio d'Europa. In tale prospettiva, il Comitato dell'OCSE ha modificato l'articolo 26 del Modello di convenzione fiscale per consentirne l'applicazione anche ai tributi non altrimenti previsti dalla Convenzione stessa. Cfr. OECD, *The Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters* (Amended by the 2010 Protocol), Parigi, 7 maggio 2015. La Convenzione originaria, elaborata congiuntamente dal Consiglio d'Europa e dall'OCSE ed aperta alla firma degli Stati membri di entrambe le Organizzazioni il 25 gennaio 1988, è stata modificata nel 2010 al fine di armonizzarla con gli standard internazionali in materia di scambio di informazioni a fini fiscali e per aprirla all'adesione di tutti i Paesi, rispondendo all'appello del G20 di consentire a tutti i Paesi di trarre vantaggio dal nuovo contesto di cooperazione in materia fiscale mediante un iter più semplice. La Convenzione, modificata dal Protocollo 2010, è entrata in vigore il 1° giugno 2011. La Convenzione mira ad aiutare i Governi ad assicurare il rispetto delle loro leggi fiscali e fornisce un quadro giuridico internazionale per la cooperazione tra Paesi per contrastare l'evasione e la frode fiscali a livello internazionale. La Convenzione offre una gamma di strumenti destinati alla cooperazione amministrativa in materia fiscale, prevedendo tutte le forme di scambio di informazioni, l'assistenza alla riscossione delle entrate e la notifica dei documenti. Facilita altresì i controlli congiunti e la condivisione di informazioni per contrastare altri delitti gravi (per esempio: il riciclaggio di denaro, la corruzione) quando siano state soddisfatte determinate condizioni. Inoltre, tutela i diritti dei contribuenti, fornisce ampie garanzie per proteggere la confidenzialità delle informazioni scambiate, in particolare, riguardo ai dati personali.

¹⁷³ Le Raccomandazioni in esame, inoltre, fanno riferimento all'introduzione nel Commentario al Modello di Convenzione multilaterale per la mutua assistenza in materia fiscale di chiarimenti sulla compatibilità delle norme anti-abuso nazionali con le convenzioni internazionali nonché alla predisposizione di regole finalizzate a escludere dai benefici convenzionali soggetti o redditi che si avvalgono di regimi fiscali dannosi. Esse suggeriscono anche il rifiuto di stipulare convenzioni contro le doppie imposizioni con paradisi fiscali, l'adozione di meccanismi coordinati di accertamento e verifica nei confronti di contribuenti che beneficiano di regimi che costituiscono pratiche di concorrenza fiscale dannosa e l'elaborazione di regole finalizzate al potenziamento dell'assistenza fiscale internazionale in materia di accertamento e riscossione.

¹⁷⁴ "Although one country's actions can be influential in curbing harmful tax practices, it is difficult for the actions of any single country to eliminate harmful tax practices. In fact, for many reasons, individual

concernenti l'impegno da parte degli Stati a non adottare, in futuro, nuove misure fiscali da cui possano derivare, in concreto, pratiche di concorrenza fiscale (c.d. clausola di "standstill") nonché la revisione delle misure fiscali già operanti per la verifica della loro eventuale dannosità e l'eliminazione delle misure fiscali identificate come dannose (c.d. clausola di "rollback")¹⁷⁶. Tali Raccomandazioni, inoltre, suggeriscono la predisposizione di una lista delle misure fiscali dannose assoggettata a revisione annuale e la possibilità per ciascuno Stato di richiedere l'esame di una misura fiscale operante all'interno di un altro Stato allo scopo di valutarne l'eventuale dannosità¹⁷⁷.

2.4. Topics for further study

Il Rapporto, infine, individua una serie di questioni rispetto alle quali viene segnalata la necessità di ulteriori studi e approfondimenti (e che in effetti negli anni successivi saranno oggetto di nuovi interventi da parte dell'OCSE).

Tali questioni concernono, in particolare, la limitazione alla deducibilità di componenti negativi derivanti da operazioni poste in essere con soggetti localizzati in paradisi fiscali (*restriction of deduction for payments to tax haven entities*), l'applicazione di ritenute alla fonte su pagamenti effettuati a favore di residenti in Paesi che pongono in essere pratiche di concorrenza fiscale dannosa (*imposition of withholding taxes on certain*

countries may not have a strong incentive to take action against harmful tax practices since, by so doing, they can worsen their position relative to where they would have been if they had not acted at all". OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, cit., p. 52.

¹⁷⁵ Queste Raccomandazioni, che includono le Linee-guida, formulano nuovi percorsi attraverso i quali i Paesi saranno in grado di agire collettivamente contro la concorrenza fiscale dannosa. L'OCSE rileva come le azioni su base individuale di singoli Stati, non coordinate, volte a combattere la concorrenza fiscale dannosa, possono produrre più danni che benefici, a causa del rischio di migrazione di contribuenti verso altri Paesi che non adottano simili misure. È quindi ribadita la necessità di un approccio globale, coordinato dall'OCSE.

¹⁷⁶ In base a quanto previsto dalle Linee-guida contenute nel Rapporto, le caratteristiche dannose dei regimi fiscali preferenziali avrebbero dovuto essere eliminate entro cinque anni, vale a dire entro il mese di aprile 2003. Peraltro, era prevista una clausola in virtù della quale per i contribuenti che beneficiavano di tali regimi al 31 dicembre 2000, i benefici avrebbero dovuto essere eliminati al più tardi entro il 31 dicembre 2005 (c.d. "grandfather clause").

¹⁷⁷ Le *Recommendations for intensification of international cooperation* riguardano anche i seguenti ulteriori ambiti: a) predisposizione di un elenco dei paradisi fiscali; b) messa in discussione dei rapporti con i paradisi fiscali; c) promozione di principi di buona amministrazione fiscale; d) promozione delle Raccomandazioni anche nei confronti dei Paesi non membri dell'OCSE.

payments to residents of countries that engage in harmful tax competition), la riformulazione delle regole sulla residenza (*residence rules*) e le regole sui prezzi di trasferimento (*application of transfer pricing rules and Guidelines*)¹⁷⁸.

3. Il Rapporto “Towards Global Tax Cooperation - Progress in identifying and eliminating harmful tax practices” (giugno 2000)

Il primo risultato pratico del Rapporto del 1998 è stata l’istituzione, in seno all’OCSE, del Forum sulle pratiche fiscali dannose (*Forum on Harmful Tax Practices - FHTP*)¹⁷⁹, a cui è stato affidato il compito di monitorare l’implementazione delle Raccomandazioni e dei criteri contenuti nel Rapporto¹⁸⁰. Il mandato del Forum, quindi, è stato quello di contribuire alla identificazione dei regimi fiscali dannosi¹⁸¹, nonché di procedere alla valutazione delle giurisdizioni alla luce dei parametri di definizione dei paradisi fiscali¹⁸². L’attività del Forum è stata propedeutica al Report del 2000 “Towards Global Tax Cooperation”¹⁸³, con cui l’OCSE ha proseguito il percorso avviato nel 1998.

¹⁷⁸ Nonché la c.d. *thin capitalization* (capitalizzazione sottile), le innovazioni finanziarie (*financial innovation*) e l’esame delle misure di carattere non tributario che possono comunque dar luogo a pratiche di concorrenza fiscale dannosa (*non-tax measures*).

¹⁷⁹ Al cui interno sono stati istituiti tre Gruppi di lavoro.

¹⁸⁰ Il Forum, inoltre, è stato indicato come strumento di confronto tra gli Stati membri in ordine al rispetto delle indicazioni contenute nel Rapporto del 1998.

¹⁸¹ A tal fine, quindi, nell’ambito del Forum ciascuno Stato membro è stato invitato a svolgere un’autovalutazione dei propri regimi fiscali agevolativi in relazione ai parametri contenuti nel Report del 1998. All’autovalutazione ha fatto seguito un processo di “*peer review*”, condotto sulla base dei criteri di definizione dei regimi fiscali preferenziali dannosi (attraverso il ricorso a questionari che sono stati sottoposti ai Paesi membri e discussi all’interno del Forum e, in particolare, nell’ambito dei tre Gruppi di Lavoro che hanno operato dal novembre 1999 al maggio 2000).

¹⁸² Il Forum ha condotto un’analisi approfondita delle giurisdizioni fiscali che presentavano le caratteristiche di paradiso fiscale e ha individuato un gruppo iniziale di 47 giurisdizioni, a cui è stato chiesto di fornire dati e informazioni relative all’applicazione dei criteri e dei parametri del Report del 1998. Le informazioni fornite dagli Stati sono state esaminate dal Forum che, dopo aver predisposto specifici rapporti per ognuna delle giurisdizioni considerate, nel novembre del 1999, sulla base delle proprie valutazioni tecniche, ha indicato quali giurisdizioni rientravano nella definizione di paradiso fiscale.

¹⁸³ OECD, *Towards Global Tax Co-operation, Report to the 2000 Ministerial Council Meeting and Recommendations by The Committee on Fiscal Affairs, Progress in Identifying and Eliminating Harmful Tax Practices*, Parigi, giugno 2000.

Il Rapporto del 2000 contiene, in primo luogo, l'elenco di 47 regimi fiscali preferenziali considerati "potenzialmente" dannosi (*Member Country Preferential Regimes*)¹⁸⁴.

Sul versante dei paradisi fiscali, in applicazione dei criteri e dei parametri indicati nel Rapporto del 1998, vengono identificate 35 giurisdizioni¹⁸⁵: l'inclusione nell'elenco, peraltro, è il "mero" effetto dell'asettica applicazione dei criteri tecnici indicati nel Report del 1998 e non rappresenta la base per l'adozione di misure coordinate di difesa dalla concorrenza fiscale dannosa. Coerentemente, il Rapporto annuncia la

¹⁸⁴ Si veda *Towards Global Tax Co-operation*, cit., p. 12. Sul punto, cfr. FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La lotta dell'OCSE alla concorrenza fiscale dannosa dopo il Rapporto del 2001: lo stato dell'arte e i possibili sviluppi*, Studio n. 1, Documento n. 4 del 28 gennaio 2002, in cui si sottolinea che "non deve destare sorpresa se, in ambito europeo, la lista comprende, ad esempio, i centri di coordinamento belgi e i centri di servizi finanziari internazionali irlandesi. Ciò che appare interessante è la cautela politica adottata dall'OCSE in questo frangente: esso non identifica i regimi fiscali dannosi presenti nei sistemi dei suoi Paesi membri quanto, piuttosto, quelli che sono "potenzialmente dannosi", riservandosi di accertare entro il 2003 se tale "potenzialità" (id est "dannosità in astratto") corrisponda o meno ad "effettività" (id est "dannosità in concreto"). In particolare, "il Rapporto del 2000, al fine di essere il più completo possibile, ha elencato tutti i regimi fiscali preferenziali che possano essere considerati come potenzialmente dannosi: tale qualificazione è stata attribuita allorché un regime abbia caratteristiche che suggeriscono che lo stesso ha il potenziale per essere una pratica fiscale dannosa, ancorché non sia ancora stato compiuto un accertamento di carattere più generale per determinare se il regime, al di là delle sue potenzialità, è in concreto dannoso. Ulteriormente, gli effetti economici indicati nel Rapporto del 1998 non sono stati verificati e pertanto nel Rapporto del 2000 l'OCSE si riserva di svolgere un'ulteriore selezione per identificare, nell'ambito dei regimi potenzialmente dannosi, quelli effettivamente dannosi e per assistere gli Stati membri nel modificarli adeguatamente. I regimi identificati sono 47, ma essendo la lista costruita per categorie di attività, alcuni regimi sono ripetuti ove consentano agevolazioni in relazione a più attività, e quindi constano di 61 voci. I regimi fiscali delle società holding non sono stati invece esaminati". Rispetto a quest'ultimo punto, il Rapporto precisa che "sebbene il regime delle holding possa costituire concorrenza fiscale dannosa, alla luce della loro complessità anche per effetto delle interrelazioni con i trattati e con principi di legislazione nazionale di generale applicazione, il Forum non ha raggiunto alcuna conclusione in merito al loro status come regimi fiscali potenzialmente dannosi. Il lavoro sulle società holding verrà quindi completato successivamente".

¹⁸⁵ Si veda *Towards Global Tax Co-operation*, cit., p. 17. Si tratta di: Andorra, Anguilla - Territorio d'Oltremare del Regno Unito; Antigua e Barbuda; Aruba - Regno dei Paesi Bassi (i Paesi Bassi, le Antille olandesi e Aruba sono i tre paesi che costituiscono il Regno dei Paesi Bassi); Commonwealth delle Bahamas; Bahrain; Barbados; Belize; Isole Vergini Britanniche - Territorio d'Oltremare del Regno Unito; Isole Cook - Nuova Zelanda (queste ultime sono un paese che gode di pieno autogoverno in associazione con la Nuova Zelanda); The Commonwealth di Dominica; Gibilterra - Territorio d'Oltremare del Regno Unito; Grenada; Guernsey, Sark e Alderney - Dipendenze della Corona Britannica; Isola di Man - Dipendenza della Corona Britannica; Jersey - Dipendenza della Corona Britannica; Liberia; Principato del Liechtenstein; Repubblica delle Maldive; Repubblica delle Isole Marshall; Principato di Monaco; Montserrat - Territorio d'Oltremare del Regno Unito; Repubblica di Nauru; Antille Olandesi - Regno dei Paesi Bassi; Niue - Nuova Zelanda (paese che gode di pieno autogoverno in associazione con la Nuova Zelanda); Panama; Samoa; Repubblica delle Seychelles; Santa Lucia; Federazione di San Christopher & Nevis; San Vincent e le Grenadines; Tonga; Turks & Caicos - Territorio d'Oltremare del Regno Unito; Isole Vergini degli Stati Uniti - Territorio esterno degli Stati Uniti; Repubblica di Vanuatu.

presentazione di una nuova lista nel corso dell'anno successivo all'esito di ulteriori indagini consistenti nel monitoraggio delle giurisdizioni già incluse nell'elenco, nell'analisi degli eventuali mutamenti legislativi e nell'inclusione di eventuali nuovi Paesi che nel frattempo abbiano adottato una legislazione "da paradiso fiscale", nonché nella scoperta di nuovi paradisi fiscali e nell'individuazione dei "paradisi fiscali non cooperativi", da pubblicare entro il 31 luglio 2001¹⁸⁶.

Nei confronti dei paradisi fiscali cooperativi, invece, l'Ocse si ripropone di sviluppare un modello di Accordo per lo scambio di informazioni fiscali, creare un quadro multilaterale coordinato dal Forum nell'ambito del quale gestire i rapporti con le giurisdizioni cooperative, nonché definire le modalità con cui fornire assistenza alle giurisdizioni "in transizione" nella gestione degli effetti che il superamento delle pratiche fiscali dannose avrà sulle loro economie e stimolare la predisposizione di iniziative e programmi cooperativi per migliorare la loro amministrazione finanziaria.

Nella parte finale, il Rapporto del 2000 sottolinea l'importanza strategica del coinvolgimento dei Paesi non membri dell'OCSE e indica le misure difensive da adottare nei confronti degli Stati che persistono nella strada della concorrenza fiscale dannosa¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Per evitare di essere inseriti nella lista dei "paradisi fiscali non cooperativi", i singoli Stati devono assumere l'impegno politico di adottare un programma di cambiamenti progressivi della propria legislazione finalizzato alla eliminazione delle pratiche fiscali dannose entro il 31 dicembre 2005 (data che corrisponde a quella fissata per abrogare i benefici goduti dai contribuenti alla data del 31 dicembre 2000). A fronte dell'assunzione di tale impegno, il Paese deve concordare con il Forum un piano di lavoro in cui siano indicate le modalità con cui si intende realizzare l'impegno assunto, nonché i tempi e gli strumenti di monitoraggio. Inoltre, la giurisdizione cooperativa deve impegnarsi al rispetto della clausola di *standstill*.

¹⁸⁷ Tali misure difensive, da applicare nella prospettiva di un approccio comune, sono le seguenti: disconoscimento di deduzioni, esenzioni, crediti e altri benefici connessi ad operazioni compiute con paradisi fiscali non cooperativi o che comunque traggano vantaggio dalle loro pratiche fiscali dannose; approvazione o rafforzamento delle normative CFC; esclusione di esimenti all'applicazione di sanzioni in presenza delle operazioni di cui al primo punto; negazione di crediti per imposte assolate all'estero e del privilegio di affiliazione con riguardo a dividendi che provengano da società localizzate nei paradisi fiscali non cooperativi o da società che abbiano tratto vantaggio dalle loro pratiche fiscali dannose; applicazione di ritenute alla fonte su pagamenti verso residenti nei paradisi fiscali non cooperativi; incremento delle verifiche fiscali nei confronti di soggetti che abbiano compiuto operazioni con paradisi fiscali non cooperativi o che abbiano tratto vantaggio dalle loro pratiche fiscali dannose; applicazione di qualsiasi misura esistente o futura contro la concorrenza fiscale dannosa ai paradisi fiscali non cooperativi; non stipulazione di trattati contro le doppie imposizioni con i paradisi fiscali non cooperativi;

Come è stato sottolineato in dottrina, l'aspetto più rilevante del Report del 2000 è rappresentato dal fatto che con esso l'OCSE *“promuove un approccio collaborativo tra i vari Paesi, suggerendo il ricorso a forme di collaborazione amministrativa tra i vari Stati che possano favorire la trasparenza delle condotte fiscali delle multinazionali e degli operatori economici in genere. Si sostiene, quindi, la necessità di una partecipazione multilaterale coordinata (e non anche di singole azioni unilaterali o bilaterali) per fronteggiare e contrastare la concorrenza fiscale dannosa”*¹⁸⁸.

4. Framework for a Collective Memorandum of Understanding on Eliminating Harmful Tax Practices (novembre 2000)

Nei confronti delle 35 giurisdizioni incluse nella lista dei “paradisi fiscali” in applicazione dei criteri e parametri contenuti nel Report del 1998¹⁸⁹, l'obiettivo dell'OCSE era di ottenere l'impegno a modificare in modo cooperativo, entro il 31 luglio 2001, le rispettive normative nazionali. In caso contrario, nei confronti delle giurisdizioni non cooperative sarebbe scattata l'applicazione delle “misure difensive” indicate nel Report *“Towards Global Tax Cooperation”*.

Con l'obiettivo di alimentare il dialogo con i 35 Paesi interessati, nel novembre del 2000 l'OCSE ha pubblicato il *“Framework for a Collective Memorandum of Understanding on Eliminating Harmful Tax Practices”* che, nell'ambito di una cornice complessiva per le relazioni tra OCSE e paradisi fiscali, indica le azioni richieste alle giurisdizioni per dimostrare di aver intrapreso la strada della trasparenza, della non discriminazione e della cooperazione¹⁹⁰.

disconoscimento di deduzioni fiscali per le spese sostenute nei paradisi fiscali non cooperativi; imposizione di tributi sulle operazioni che vedano coinvolti i paradisi fiscali non cooperativi.

¹⁸⁸ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 13.

¹⁸⁹ Si tratta della lista contenuta nel Rapporto *“Towards Global Tax Cooperation”*.

¹⁹⁰ Nel contesto di questa azione di *moral suasion*, l'OCSE si è impegnata a partecipare a tre conferenze regionali per agevolare il dialogo e la collaborazione con le giurisdizioni *off-shore*.

Dopo la pubblicazione del Memorandum, l'OCSE ha promosso la creazione del “*Nuovo Forum Fiscale Globale*”¹⁹¹ nell'ambito del quale procedere a un rafforzamento del metodo basato sul dialogo e sulla reciproca cooperazione.

Per effetto del confronto svoltosi nell'ambito del Forum, l'OCSE ha deciso di differire il termine del 31 luglio 2001 all'aprile del 2003: in tal modo, il termine assegnato ai paradisi fiscali è coinciso con quello previsto per i Paesi OCSE per eliminare al loro interno i regimi fiscali preferenziali dannosi.

Allo stesso tempo, è stato chiarito che il progetto OCSE non è rivolto contro i Paesi a bassa fiscalità e non ha la funzione di armonizzare i sistemi fiscali su scala globale. Di contro, il fondamentale obiettivo è promuovere lo scambio di informazioni e l'innalzamento del livello di trasparenza e reciproca collaborazione tra gli Stati.

5. The OECD's Project on Harmful Tax Practices: the 2001 Progress Report (novembre 2001)

Il 14 novembre 2001 è stato pubblicato il primo *Progress Report* in cui, per effetto di un cambio di prospettiva, l'attenzione dell'OCSE si è focalizzata soprattutto sugli aspetti positivi di una sana concorrenza fiscale che, in quanto tale, è in grado di promuovere una maggiore efficienza nei programmi di spesa pubblica.

Obiettivo primario dell'OCSE è promuovere la crescita economica e lo sviluppo globale, anche attraverso la predisposizione di un ambiente favorevole al dispiegarsi di una libera e leale concorrenza fiscale. Tuttavia, si sottolinea nel *Report*, alcune caratteristiche riscontrabili nei sistemi fiscali nazionali sono di ostacolo alla sana concorrenza e ne limitano notevolmente i vantaggi. In molti Stati, infatti, sono operative misure atte a erodere in maniera iniqua, dannosa e sleale la base imponibile di altri Paesi. Per tale motivo, il *Report* ribadisce la fondamentale importanza dello scambio di informazioni su scala globale come strumento di deterrenza rispetto all'evasione e all'erosione fiscale internazionale.

¹⁹¹ In occasione di un incontro tenutosi alle Barbados nel gennaio 2001.

Peraltro, dopo gli attentati dell'11 settembre 2001 negli Stati Uniti d'America, è emersa la necessità di perseguire un ulteriore obiettivo rappresentato dalla lotta alle possibili fonti di finanziamento del terrorismo internazionale. La lotta al terrorismo, quindi, ha contribuito in maniera decisiva a porre al centro del focus politico internazionale il contrasto all'opacità delle relazioni finanziarie, valorizzando l'importanza dei principi di trasparenza e scambio di informazioni¹⁹².

Il *Report* del 2001, pertanto, rivede significativamente alcune delle conclusioni dei precedenti Rapporti. In primo luogo, con specifico riferimento ai paradisi fiscali, l'obiettivo riposizionato è quello di assicurare che i rispettivi ordinamenti fiscali siano improntati ai criteri di trasparenza. Ciò implica, evidentemente, il superamento di meccanismi tributari non trasparenti, quali, ad esempio, i ruling fiscali segreti grazie ai quali i contribuenti sono in grado di negoziare con l'Autorità fiscale l'aliquota d'imposta e, più in generale, il regime impositivo cui assoggettare in tutto o in parte la propria attività. Analogamente, si richiede che le autorità amministrative siano legittimate ad accedere alle informazioni sull'effettivo beneficiario delle proprietà di qualunque tipo di rapporto finanziario.

In sostanza, quindi, la spinta dell'OCSE si conferma focalizzata in particolare sullo scambio di informazioni e sulla trasparenza, vale a dire sulla realizzazione di un meccanismo giuridico attraverso il quale le autorità fiscali possano reciprocamente

¹⁹² Di “*implicazioni fiscali della guerra al terrorismo internazionale*” e di “*trasparenza finanziaria*” si parla in FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La lotta dell'OCSE alla concorrenza fiscale dannosa dopo il Rapporto del 2001: lo stato dell'arte e i possibili sviluppi*, cit., in cui si sottolinea che “*dopo i fatti dell'11 settembre 2001, la determinazione politica di sconfiggere il terrorismo e le sue ramificazioni finanziarie è di tale forza che tutti i principi di trasparenza e scambio di informazioni stanno trovando pieno sostegno da parte degli Stati Uniti e del mondo intero. Pertanto, certe esitazioni sui piani dell'OCSE espressi dal Tesoro USA nella prima parte del 2001 e certe forme di antagonismo da parte dei paradisi fiscali (e dei loro sostenitori nelle principali economie mondiali (...)) appaiono superate alla luce delle possibili implicazioni fiscali della guerra al terrorismo internazionale*”. In argomento cfr. anche VALENTE P., *I paradisi fiscali nell'era BEPS e dello scambio automatico di informazioni*, in *Fiscalità e commercio internazionale*, n. 4/2016, p.18, secondo cui “*in seguito agli attentati terroristici che hanno colpito gli Stati Uniti l'11 settembre 2001, l'OCSE decide di modificare in parte il proprio mandato, concentrandosi sull'individuazione delle possibili fonti di finanziamento del terrorismo internazionale e focalizzando l'attenzione (nell'individuazione dei paradisi fiscali) sul rispetto della trasparenza e sullo scambio di informazioni*”.

inviare e ricevere informazioni nel segno del superamento dell'opacità dei rapporti, in particolare di natura finanziaria.

Il Rapporto del 2001, pertanto, è caratterizzato da una impostazione di fondo maggiormente ispirata al dialogo e alla cooperazione con i “paradisi fiscali”, mentre i *Report* precedenti, in maniera alquanto palese, trattavano in maniera differente i paesi membri OCSE da quelli non membri¹⁹³.

6. I Progress Report dal 2002 al 2012

A partire dal 2002 l'OCSE ha proceduto a un costante aggiornamento delle conclusioni del *Report* del 2001 attraverso la pubblicazione di nuovi Rapporti nei quali si è dato conto dei progressi raggiunti nella lotta alle pratiche di concorrenza fiscale sleale¹⁹⁴.

Con il “*The OECD's project on Harmful tax practices: The 2004 progress Report*”¹⁹⁵ si evidenzia che degli originari 47 regimi fiscali preferenziali dannosi, 18 sono stati eliminati (o sono in corso di eliminazione), 14 sono stati modificati con lo scopo di farne venir meno le caratteristiche di dannosità, mentre 13, a seguito di nuove analisi, non sono stati più ritenuti dannosi. Inoltre, i regimi in corso di abolizione devono

¹⁹³ A tal proposito, si ricorda che in ordine ai regimi fiscali preferenziali dei Paesi membri veniva indicata solo la natura potenzialmente dannosa, con l'assegnazione di un termine più ampio per la loro rimozione (aprile 2003 o dicembre 2005 per i contribuenti che ne beneficiavano alla fine del 2000). Rispetto ai Paesi non membri, invece, 35 giurisdizioni erano state perentoriamente qualificate come “paradisi fiscali”, e alle stesse era stato assegnato un termine più ristretto (31 luglio 2001, poi prorogato al 28 febbraio 2002) per adeguare la propria legislazione alle indicazioni OCSE. “*Tale differenza di trattamento e il tono perentorio di certe prese di posizione nel Rapporto hanno suscitato l'impressione, sul piano politico, di una volontà dei Paesi a elevata tassazione, attraverso l'OCSE, di imporre ai paradisi fiscali le loro regole*”. In questi termini, FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La lotta dell'OCSE alla concorrenza fiscale dannosa dopo il Rapporto del 2001: lo stato dell'arte e i possibili sviluppi*, cit., p. 30.

¹⁹⁴ Nel corso del 2002 è stato pubblicato un nuovo elenco di paradisi fiscali, il cui numero è nel frattempo sceso a sette (Andorra, Isole Marshall, Liberia, Liechtenstein, Monaco, Nauru, Vanuatu). Successivamente, nel 2003 dall'elenco sono stati espunti Nauru, Vanuatu. Nei successivi Rapporti, l'OCSE pone, in particolare, l'accento sulla collaborazione internazionale da attuare “*attraverso lo scambio di informazioni e il contrasto al segreto bancario (...). Emerge chiaramente in tali documenti la convinzione che il contrasto alle pratiche fiscali dannose non può essere rimesso a scelte di politica tributaria assunte arbitrariamente da singoli Stati, ma deve essere coordinato da un'azione comune a livello internazionale*”. In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 13. Cfr. anche D'ALFONSO G., *Evoluzione delle inchieste OCSE sulla concorrenza fiscale dannosa*, in il Fisco n. 32/2004.

¹⁹⁵ Pubblicato dal *Committee on Fiscal Affairs* il 4 febbraio 2004.

ritenersi già eliminati allorché ricorrano le seguenti condizioni: non ne sia prevista alcuna ulteriore applicazione; sia stata indicata con certezza la data di abolizione; il regime sia trasparente e consenta un effettivo scambio di informazioni¹⁹⁶.

Nel Report del 2004 sono altresì individuate alcune misure di contrasto alle pratiche fiscali dannose da applicare, secondo l'OCSE, in maniera coordinata sia rispetto ai paradisi fiscali sia rispetto ai regimi fiscali preferenziali dannosi¹⁹⁷.

A partire dal 2008, la lotta ai paradisi fiscali ha ricevuto una notevole spinta sull'onda delle reazioni internazionali alla crisi finanziaria ed economica globale e, in occasione del G20 svoltosi a Londra, l'OCSE ha pubblicato, il 2 aprile 2009, il "*Progress Report on the jurisdictions surveyed by the OECD Global Forum in implementing the internationally agreed tax standard*"¹⁹⁸.

Il Report è diviso in tre elenchi:

- giurisdizioni che hanno sostanzialmente implementato gli standard fiscali di trasparenza e scambio di informazioni concordati a livello internazionale - *white list*¹⁹⁹;

¹⁹⁶ Ulteriori aggiornamenti sono evidenziali all'interno del "*The OECD's project on Harmful tax practices: 2006 update on progress in Member countries*".

¹⁹⁷ Tra tali misure si ricordano, a titolo di esempio: le norme che vietano l'applicazione di qualsivoglia agevolazione fiscale (deduzioni, crediti d'imposta, esenzioni) in relazione ai pagamenti effettuati a favore di soggetti residenti in Stati in cui sono operative pratiche fiscali dannose; le limitazioni alla deducibilità degli interessi corrisposti a soggetti residenti in Stati in cui sono operative pratiche fiscali dannose; la previsione dell'obbligo di dichiarare alle competenti autorità fiscali le transazioni effettuate verso soggetti residenti in Stati in cui sono operative pratiche fiscali dannose; l'applicazione di ritenute alla fonte su dividendi, interessi e canoni corrisposti a soggetti residenti in Stati in cui sono operative pratiche fiscali dannose.

¹⁹⁸ OECD, *Progress Report on the jurisdictions surveyed by the OECD Global Forum in implementing the internationally agreed tax standard*, Parigi, 2 aprile 2009. In occasione della pubblicazione del nuovo Report, il Segretario generale dell'OCSE, Angel Gurría, ha dichiarato: "*Recent developments reinforce the status of the OECD standard as the international benchmark and represent significant steps towards a level playing field. We now have an ambitious agenda, that the OECD is well placed to deliver on. I am confident that we can turn these new commitments into concrete actions to strengthen the integrity and transparency of the financial system*". Nella nuova prospettiva della protezione del sistema finanziario mondiale e delle finanze pubbliche degli Stati, la pubblicazione del nuovo Report è stata l'occasione per ribadire l'intenzione dell'OCSE di proseguire, da un lato, la lotta contro i paradisi fiscali e le giurisdizioni non cooperative e, dall'altro, di implementare le regole finalizzate alla trasparenza, allo scambio di informazioni e all'abolizione del segreto bancario.

¹⁹⁹ Tali standard richiedono lo scambio di informazioni su richiesta in tutte le questioni fiscali e l'applicazione della legislazione fiscale nazionale senza tener conto del segreto bancario; prevedono, inoltre, ampie garanzie a tutela della riservatezza delle informazioni scambiate. Alla *white list* appartengono i maggiori Paesi industrializzati, tra cui l'Italia e quei Paesi che hanno concluso almeno dodici accordi specifici sullo scambio di informazioni. Argentina, Australia, Barbados, Canada, China, Cyprus, Czech Republic, Denmark, Finland, France, Germany, Greece, Guernsey, Hungary, Iceland,

- paradisi fiscali che hanno aderito agli standard fiscali di trasparenza e scambio di informazioni concordati a livello internazionale, ma non li hanno ancora attuati in modo sostanziale, non avendo ancora concluso alcun accordo specifico in materia di scambio di informazioni - *grey list*²⁰⁰;
- giurisdizioni che non si sono ancora impegnate ad applicare gli standard fiscali di trasparenza e scambio di informazioni concordati a livello internazionale - *black list*²⁰¹.

Il Report, inoltre, contiene anche un elenco di altri centri finanziari che hanno aderito agli standard fiscali di trasparenza e scambio di informazioni concordati a livello internazionale, ma non li hanno ancora attuato in modo sostanziale²⁰².

Successivamente l'OCSE ha aggiornato i progressi effettuati e nel "*Progress Report on the jurisdictions surveyed by the OECD Global Forum in implementing the internationally agreed tax standard*", pubblicato il 5 dicembre 2012, all'interno della *grey list* erano inclusi solo Nauru e Niue, mentre nessuno Stato risultava inserito all'interno della *black list*.

7. Il cambio di prospettiva dell'OCSE: dai Report al progetto BEPS

Il contesto storico in cui sono stati adottati i primi *Report* da parte dell'OCSE era profondamente diverso rispetto a quello che è venuto successivamente delineandosi e l'approccio dell'Organizzazione al problema della concorrenza fiscale dannosa ne ha inevitabilmente risentito. Come osservato da attenta dottrina, infatti, "*crisi economica e globalizzazione stanno creando seri problemi di bilancio agli Stati. Se negli anni Novanta l'OCSE sembrava puntare il dito prevalentemente contro determinati Stati*

Ireland Isle of Man, Italy, Japan, Jersey, Korea, Malta, Mauritius, Mexico, Netherlands, New Zealand, Norway, Poland, Portugal, Russian Federation, Seychelles, Slovak Republic, South Africa, Spain, Sweden, Turkey, United Arab Emirates, United Kingdom, United States, US Virgin Islands.

²⁰⁰ Andorra, Anguilla, Antigua and Barbuda, Aruba, Bahamas, Bahrain, Belize, Bermuda, British Virgin Islands, Cayman Islands, Cook Islands, Dominica, Gibraltar, Grenada, Liberia, Liechtenstein, Marshall Islands, Monaco, Montserrat, Nauru, Netherlands Antilles, Niue, Panama, St Kitts and Nevis, St Lucia, St Vincent & Grenadines, Samoa, San Marino, Turks and Caicos Islands, Vanuatu. A partire dal mese di aprile 2009, questi Paesi hanno iniziato a concludere specifici accordi sullo scambio di informazioni sulla base del modello di TIEA dell'OCSE o dell'articolo 26 del Modello OCSE.

²⁰¹ Costa Rica, Malaysia (Labuan), Philippines, Uruguay.

²⁰² Si tratta di Austria, Belgium, Brunei, Chile, Guatemala Luxembourg, Singapore, Switzerland.

considerati paradisi fiscali, oggi, senza che i paradisi fiscali siano scomparsi, sul banco degli imputati sono saliti i grandi gruppi multinazionali, rei di massimizzare i loro profitti utilizzando il diritto delle giurisdizioni che garantiscono loro le condizioni maggiormente convenienti”²⁰³.

Nel contesto attuale, quindi, l’attenzione è rivolta essenzialmente nei confronti dei comportamenti delle grandi imprese multinazionali della *new economy* che, sfruttando le asimmetrie esistenti tra le varie giurisdizioni, realizzano politiche di pianificazione fiscale aggressiva finalizzate a spostare i profitti da uno Stato all’altro in funzione della loro convenienza, erodendo le basi imponibili dei Paesi dove le attività (da cui i profitti derivano) vengono effettivamente realizzate²⁰⁴.

Peraltro, il proliferare dei meccanismi di pianificazione fiscale aggressiva è stato indubbiamente favorito dalle pratiche di concorrenza fiscale dannosa poste in essere da alcuni Stati che, dimostratisi incapaci di gestire le conseguenze derivanti dalla digitalizzazione dell’economia, hanno tentato di rimediare all’erosione della propria sovranità fiscale rispetto alle grandi imprese offrendo loro cospicui e significativi vantaggi fiscali, in cambio di investimenti all’interno dei loro territori.

È nel contesto di questa nuova prospettiva di fondo, in cui è sostanzialmente mutato anche l’approccio dell’OCSE rispetto al problema della concorrenza fiscale dannosa,

²⁰³ Così MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà*, cit., p. 78.

²⁰⁴ “*La globalizzazione e la digitalizzazione delle imprese hanno condotto alla creazione della figura del c.d. contribuente globale, il quale può essere definito come quell’entità che, svolgendo la propria attività economica in più Stati, produce reddito in ciascuno di essi ed è conseguentemente soggetto, a molteplici regimi fiscali fra loro differenti. Proprio in ragione di tale ultimo profilo, relativo alla la diversità fra gli ordinamenti tributari vigenti nei singoli Paesi, spesso non coordinati tra loro, le multinazionali sono messe di fronte alle difficoltà derivanti dall’assenza di strumenti idonei a stabilire con certezza la localizzazione e la qualificazione dei loro redditi. Il progresso tecnologico, cui si riconnette la rapida evoluzione dei modelli di business, si fa strada a una velocità molto più rapida rispetto ai tempi necessari per il corrispondente adeguamento dei principi fondanti del diritto tributario internazionale, fornendo terreno fertile per strategie di pianificazione fiscale aggressiva. La struttura sovranazionale delle grandi imprese globali, unitamente alla relativa operatività in prevalenza digitale, ha permesso a queste ultime di fare un uso per così dire distorto delle oltre tremila Convenzioni bilaterali esistenti tra gli Stati di tutto il mondo, strumentalizzando istituti, quale soprattutto quello della stabile organizzazione, al fine di creare flussi artificiali di capitali, che hanno condotto all’erosione delle basi imponibili e allo spostamento dei profitti verso Paesi a fiscalità privilegiata”.* In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, Position paper, Fondazione Bruno Visentini, Roma, febbraio 2019, p. 20.

che è stato ideato ed elaborato il progetto BEPS, di cui si darà conto nei successivi paragrafi.

8. Il fondamento logico del progetto BEPS: il Rapporto “*Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure*” (2011)

Nel novero dei *Report* elaborati dall’OCSE a partire dal 1998, un posto di assoluto rilievo ricopre quello pubblicato nel febbraio del 2011 dal Comitato per gli Affari fiscali intitolato “*Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure*”²⁰⁵.

In questo documento viene sottolineato che per poter efficacemente combattere le pratiche di pianificazione fiscale aggressiva poste in essere dalle multinazionali è necessario poter disporre di informazioni tempestive, mirate e complete. Queste ultime, infatti, consentono alle amministrazioni fiscali nazionali di migliorare l’efficienza delle procedure di *risk assessment* e agli organi politici di scegliere le soluzioni normative più appropriate.

²⁰⁵ OECD, *Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure*, Parigi, 1° febbraio 2011. Come si legge nella presentazione del Report “*aggressive tax planning is a major risk to the revenue base of many countries. As shown by some recent cases and settlements, numbers are vast. Countries have developed a number of strategies to deal with aggressive tax planning. The underpinning of any such strategy is to ensure the availability of timely, targeted and comprehensive information, which traditional audits alone can no longer deliver. The availability of such information is important to allow governments to identify risk areas in a timely manner and be able to quickly decide whether and how to respond, thus providing increased certainty to taxpayers. To be effective, tax administrations are moving closer to working in real time. Several countries have therefore introduced complementary disclosure initiatives aimed at improving their capability to identify and quickly respond to aggressive tax planning. This report, approved by all OECD members, shows how countries are doing this – tackling aggressive tax planning through improved transparency and disclosure. It covers a range of approaches from mandatory disclosure rules to forms of co-operative compliance. The report provides a toolkit for those concerned with aggressive tax planning and recommends a careful review of the different approaches to inform both tax policy and compliance. The report concludes that disclosure initiatives can help fill the gap between the creation/promotion of aggressive tax planning schemes and their identification by the authorities, therefore enabling governments to proceed immediately to an assessment of the issue and its resolution. Such early detection and resolution benefits both the taxpayer and governments, including in terms of fewer routine audits, increased transparency and a positive impact on compliance culture in general. For instance, based on its disclosure rules for tax avoidance transactions, the UK was able to cut off GBP 12 billion in avoidance opportunities*”.

L'OCSE, inoltre, sottolinea l'importanza di prevedere, a livello nazionale, specifiche misure di *disclosure* in grado di garantire la trasparenza fiscale e creare un clima di leale cooperazione tra contribuenti e amministrazioni fiscali.

Come osservato in dottrina, il Rapporto in parola “*esprime l'esigenza di avviare una governance internazionale della fiscalità che risulti idonea a scoraggiare gli aggressive tax plannings delle multinazionali (...). Questo documento può considerarsi come il fondamento logico del rapporto BEPS*” nella misura in cui esprime “*il bisogno di definire un modello comune di tassazione delle imprese che favorisca un trattamento fiscale delle attività economiche transnazionali ispirato a regole condivise e diffuse, così da evitare che alcune giurisdizioni fiscali possano risultare artificialmente attrattive rispetto alla localizzazione di capitali e attività d'impresa*”²⁰⁶.

9. Il Progetto BEPS

Nel novero delle azioni di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa poste in essere nel contesto internazionale un ruolo di assoluto rilievo deve essere riconosciuto al c.d. progetto BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting*), ideato in ambito OCSE/G20²⁰⁷, con

²⁰⁶ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 14. In argomento cfr. anche VALENTE P., *Aggressive tax plannings: esame del rapporto OCSE sulle iniziative di tax governance*, in *Il Fisco*, n. 18/2011, pp. 2850-2860; VALENTE P., *Rapporto OCSE 2011: tax planning aggressivo e legittimo*, in *Corriere Tributario*, n. 28/2011, pp. 2304-2310.

²⁰⁷ Il report “*Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*” è stato presentato dall'OCSE in occasione del G20 svoltosi a Mosca il 19 e il 20 luglio 2013. Peraltro, già in occasione del G20 del 18-19 giugno 2012 in Messico, gli Stati si erano impegnati “*to prevent base erosion and profit shifting*”; impegno che, a conclusione del G20 dei Ministri delle Finanze del 5-6 novembre 2012, si è tradotto in un mandato esplicito all'OCSE ad approfondire la questione. L'Action Plan era stato preceduto dalla pubblicazione, il 12 febbraio 2013, del rapporto ricognitivo sullo stesso tema “*Addressing Base Erosion and Profit Shifting*”, con il quale si auspicava, appunto, l'ideazione di un piano di azione per affrontare le questioni relative ai BEPS a livello globale, nella consapevolezza che ormai i consolidati principi della fiscalità internazionale vadano ritenuti non più in grado di fronteggiare i rilevanti cambiamenti apportati al sistema economico dalla globalizzazione (nella presentazione al rapporto, infatti, si legge che “*base erosion constitutes a serious risk to tax revenues, tax sovereignty and tax fairness for many countries. While there are many ways in which domestic tax bases can be eroded, a significant source of base erosion is profit shifting. This report presents the studies and data available regarding the existence and magnitude of base erosion and profit shifting (BEPS), and contains an overview of global developments that have an impact on corporate tax matters and identifies the key principles that underlie the taxation of cross-border activities, as well as the BEPS opportunities these principles may create. The report concludes*”).

l'obiettivo di definire “*un modello giuridico comune su base internazionale per la disciplina delle attività delle multinazionali*”²⁰⁸.

L'espressione “*Base Erosion and Profit Shifting*” viene utilizzata per indicare le strategie di pianificazione fiscale attuate, in particolare, dalle grandi imprese multinazionali per sfruttare le asimmetrie presenti nelle normative fiscali nazionali con l'obiettivo di spostare i profitti in Paesi a bassa o nulla imposizione (*profit shifting*), abbattendo la base imponibile (*base erosion*) nei Paesi a più alta fiscalità.

Per BEPS, quindi, si intende il complesso delle strategie di natura fiscale che talune imprese (in particolare, quelle a vocazione internazionale) pongono in essere con l'obiettivo di erodere la base imponibile (*base erosion*) e dunque di sottrarre imposte al fisco. La traslazione dei profitti (*profit shifting*) da Paesi ad alta imposizione a Paesi a tassazione nulla o ridotta rappresenta essa stessa una strategia che conduce all'erosione della base imponibile. Tali pratiche sono favorite: *a)* da strategie fiscali aggressive in contesti ad alto tasso di innovazione, digitalizzazione e globalizzazione; *b)* dalla rigidità dei sistemi fiscali a fronte di una estrema flessibilità dei redditi di impresa; *c)* dalla possibilità di separare l'imposizione delle fonti reddituali dalle attività economiche che

that current rules provide opportunities to associate more profits with legal constructs and intangible rights and obligations, and to legally shift risk intra-group, with the result of reducing the share of profits associated with substantive operations. The report recommends the development of an action plan to address BEPS issues in a comprehensive manner). Sul progetto BEPS cfr., *ex multis*, PISTONE P., *Diritto tributario internazionale*, Torino, 2019; DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019; VALENTE P., *Manuale del transfer pricing*, Milano, 2018; VALENTE P., *Pianificazione fiscale internazionale*, Milano, 2017; SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO, *Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)*, Nota Breve n. 13, ottobre 2015; SAINT-AMANS P. - RUSSO R., *The BEPS Package: Promise Kept*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 70, n. 4, 16 marzo 2016; TRAVERSA E. - FLAMINI A., *The Impact of BEPS on the fight against harmful tax practices: risk and opportunities for the EU*, in *British Tax Review*, Vol. 3, 2015, pp. 396-407; LYONS T., *International taxation and the BEPS Action Plan: chanelled by modernity?* in *British Tax Review*, Vol. 5, 2014, pp. 519-529; WAGENAAR L., *The effect of the OECD Base Erosion and Profit Shifting Action Plan on Developing Countries*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 69, 2015, 12 gennaio 2015; GARBARINO C., *L'impatto sulle convenzioni fiscali del progetto OCSE in materia di Base Erosion and Profit Shifting*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2019, pp. 47-88; RUSSO R., *Base erosion and profit shifting*, in BOCCIA F. - LEONARDI B., *The challenge of digital economy*, Printforce (Olanda), 2016, secondo cui “*the Beps package represents the first substantial renovation of the international tax rules in almost a century. The jury is now out and it will not take long to recognize the important contribution of this project to a modern, fair and equitable global economy or else the failure of national policy makers to look beyond their border and (or the next election)*”.

²⁰⁸ Così, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 16.

le generano; d) dall'assenza di coordinamento e dalla presenza di asimmetrie tra i diversi regimi fiscali nazionali (ad esempio, in termini di un difforme trattamento tributario delle componenti di bilancio di impresa e di una valutazione non uniforme delle voci reddituali associate a transazioni intra-gruppo e non).

L'acronimo BEPS, quindi, descrive “*l'effetto negativo sulle basi imponibili nazionali esercitato dalle strategie di elusione fiscale messe in atto dalle imprese multinazionali*”²⁰⁹. Tali strategie possono tradursi in violazioni di legge, ma il più delle volte costituiscono comportamenti elusivi, vale a dire comportamenti formalmente in linea con le previsioni normative, ma che, nella sostanza, ne aggirano lo spirito in quanto finalizzate esclusivamente allo spostamento strumentale dei profitti verso Stati a tassazione nulla o estremamente ridotta in cui l'impresa non svolge alcuna attività o lo fa in maniera molto marginale.

Come detto, tali pratiche sono favorite, per un verso, dalle lacune dei sistemi tributari nazionali e, per altro verso, dalle discrepanze e dalle asimmetrie, nonché dalla mancanza di coordinamento, tra gli ordinamenti dei diversi Stati, generando rilevanti fenomeni di doppia non imposizione e di redditi icasticamente definiti “*apolidi*”, con un considerevole impatto sui volumi di gettito²¹⁰.

Le pratiche BEPS erodono la fiducia nei sistemi fiscali, determinano effetti distorsivi sulle scelte di investimento, che anziché fondarsi su ragioni economico-produttive, vengono definite sulla base di strategie fiscali aggressive. Esse, inoltre, alimentano incentivi distorti all'allocazione degli investimenti diretti esteri, alterano le dinamiche di mercato, creando vantaggi competitivi rispetto alle imprese c.d. *stand alone* che, operando all'interno di un'unica giurisdizione, non sono in grado di far ricorso agli

²⁰⁹ In questi termini KUIPER W., *BEPS - Iniziative adottate dall'OCSE e dall'UE*, in DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019.

²¹⁰ Secondo le stime elaborate dall'OCSE, le pratiche BEPS costano agli Stati 100-240 miliardi di dollari di entrate perse ogni anno, ovvero tra il 4 e il 10 per cento del gettito globale relativo all'imposizione societaria. Si tratta di ingenti risorse sottratte alle economie nazionali che potrebbero, invece, essere utilizzate per finanziare piani di sostegno alla crescita e per rafforzare le politiche di *welfare*, creando sistemi fiscali più equi. In argomento si veda anche SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO, (2015). Nota breve, “*Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)*”, *cit.*

stessi schemi di pianificazione e, pertanto, rimangono assoggettate a un carico fiscale più oneroso²¹¹.

Il progetto BEPS, quindi, nasce come piano di azione di natura politica²¹², condiviso dai più importanti Paesi a livello mondiale,²¹³ e affonda le sue radici nella consapevolezza dell'incapacità della tradizionale architettura della fiscalità internazionale di contrastare i fenomeni in esame soprattutto alla luce della forza economica assunta negli ultimi decenni dalle imprese multinazionali e della svolta in senso digitale assunta dall'economia globale²¹⁴.

Le pratiche BEPS sono senz'altro favorite dalla rigidità dei sistemi fiscali nazionali (a cui corrisponde, di contro, una accentuata flessibilità operativa e organizzativa delle multinazionali), dalla possibilità di separare l'imposizione delle fonti reddituali dalle

²¹¹ In argomento cfr. GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, Assonime, Note e Studi, n. 15/2017, p. 2, secondo cui “la pubblicazione, nel mese di febbraio 2013, del Report OCSE Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) aprì il vaso di Pandora sui massicci fenomeni di erosione delle basi imponibili di cui hanno beneficiato i grandi gruppi di imprese multinazionali, e, in particolare, i gruppi della new economy a danno di buona parte dei Paesi del mondo. A questi fenomeni si associa la concentrazione di immensi capitali in poche giurisdizioni (quelle che, anche all'interno dell'Unione, garantivano riservatezza e regimi fiscali di favore), dalle quali venivano poi reinvestiti in tutto il mondo. Si è nel tempo creata una segregazione crescente tra i Paesi in cui si svolgono le attività economiche effettive e i Paesi in cui finiscono per emergere, ai fini fiscali, le basi imponibili; una progressiva dissociazione tra imposte e sostanza che sta mettendo in discussione, a livello globale, la stabilità dei sistemi fiscali, l'equità e la stessa competizione leale, catturando l'attenzione crescente dei Paesi dell'OCSE e del G20, oltre che dell'Unione europea. Nel 2015, l'OCSE ha stimato la perdita di gettito a livello globale, conseguente alle pratiche più aggressive di erosione e distoglimento delle basi imponibili, tra i 75 e i 180 miliardi di euro all'anno”. In argomento si veda, *ex multis*, GALLO F., *Prospettive di tassazione dell'economia digitale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 154-174.

²¹² A conferma della genesi politica del progetto, vi è la circostanza che lo stesso è stato ideato anche allo scopo di sostenere un modello sociale equo, con riferimento, in particolar modo, ai Paesi in via di sviluppo e alle economie in via di transizione che più di altri possono essere danneggiati (in termini di consistenti perdite di gettito fiscale) dalle operazioni di evasione ed elusione fiscale.

²¹³ Nel 2015 44 paesi OCSE e i Paesi del G20 si accordano sul pacchetto di misure BEPS e 14 Paesi in via di sviluppo partecipano al progetto in qualità di “invitati”; nel 2016 82 paesi aderiscono alla creazione di un quadro inclusivo, “*Inclusive Framework*”, per l'attuazione del pacchetto di misure BEPS; attualmente oltre 135 Paesi sono impegnati nell'attuazione delle misure BEPS.

²¹⁴ Sul punto cfr., SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO, (2015), Nota breve, “*Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)*”, cit., p. 2, secondo cui “l'ordinamento fiscale internazionale - ispirato ai principi sviluppati, fin dagli anni '20, dalla Società delle Nazioni - è stato declinato, nel secolo scorso, all'interno dei regimi nazionali con l'obiettivo di ridurre i casi di doppia imposizione e, di qui, limitare le distorsioni fiscali viste come limite al commercio internazionale e alla crescita. Nel corso dell'ultimo decennio gli ordinamenti nazionali si sono dimostrati inadeguati nel fronteggiare le pratiche fiscali aggressive di alcune società operanti su scala globale. In pratica, dal problema della doppia imposizione si è passati a quello della doppia non imposizione”.

attività economiche da cui le componenti reddituali sono generate, dall'assenza di coordinamento tra gli ordinamenti tributari nazionali. In un contesto economico globale ad elevato tasso di mobilità dei fattori produttivi, innovazione e digitalizzazione, quindi, le imprese multinazionali sono in grado di porre in essere strategie fiscali aggressive finalizzate alla *base erosion* e al *profit shifting*.

L'obiettivo di fondo del progetto BEPS consiste, quindi, nel creare un allineamento tra potestà impositiva e creazione del valore per fare in modo che il profitto delle multinazionali sia tassato negli Stati in cui sono svolte le attività economiche che creano il valore e, quindi, il profitto.

Il pacchetto di misure di contrasto alle pratiche BEPS, articolato in 15 azioni, rappresenta sostanzialmente una riforma del sistema di fiscalità internazionale finalizzata alla definizione di un "*modello di tassazione delle attività internazionali che permetta di applicare l'imposta nel luogo in cui l'attività è effettivamente svolta*"²¹⁵.

Gli Stati aderenti, infatti, sono chiamati ad adeguare il proprio ordinamento interno agli *standard* minimi previsti dall'*Action plan* in relazione ai seguenti aspetti fondamentali: economia digitale, attività transnazionali, riallineamento della tassazione alla localizzazione sostanziale delle attività produttive; trasparenza delle attività internazionali, scambio di informazioni in relazione agli accordi fiscali preventivi tra multinazionali e Stati (*ruling*), abuso dei trattati (contrasto allo sfruttamento delle società-veicolo con finalità elusive), lotta alla pianificazione fiscale aggressiva, disciplina in materia di *transfer pricing* e stabile organizzazione.

I Paesi che partecipano all'attuazione del progetto BEPS, quindi, si impegnano ad attuare le raccomandazioni contenute nell'*Action plan* recependole nei propri ordinamenti domestici con l'obiettivo di dare corpo a un modello comune di riferimento

²¹⁵ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 16. "*This Action Plan (...), marks a turning point in the history of international tax co-operation. It will allow countries to draw up the co-ordinated, comprehensive and transparent standards they need to prevent BEPS*". Queste le parole del segretario generale dell'OCSE, Angel Gurría, durante l'incontro del G20 a Mosca. Il 5 ottobre 2015, in vista del G20 di Lima, l'OCSE ha pubblicato i risultati finale dell'intero progetto BEPS: OECD, *BEPS 2015 Final Reports*, Parigi, ottobre 2015.

per le attività delle imprese multinazionali²¹⁶. A tal proposito, nel 2016 è stato istituito il Quadro inclusivo OCSE/G20 (*Inclusive framework*) per garantire che gli Stati aderenti possano partecipare su un piano di parità allo sviluppo del piano.

Nel 2018 i Paesi membri dell'*Inclusive framework* hanno sviluppato un programma di lavoro che mira a fornire, entro la fine del 2020, soluzioni a lungo termine basate sul consenso per le sfide fiscali derivanti dalla digitalizzazione dell'economia²¹⁷: il programma è articolato in due "pilastri": il *Pillar one* è dedicato alla ripartizione degli utili infragruppo e alla definizione di un nuovo concetto di *nexus approach* per gli *Intellectual Property Regimes* (IP Regimes), mentre il *Pillar two* è focalizzato sulla elaborazione di un sistema in grado di definire un livello minimo di imposizione per le multinazionali. Queste attività presuppongono il raggiungimento di un accordo politico e, quindi, la disponibilità a raggiungere un compromesso: l'obiettivo perseguito è definire una soluzione a lungo termine che abbia il consenso di tutti i Paesi impegnati nell'attuazione del progetto BEPS²¹⁸.

9.1. I 3 Pilastri e le 15 Azioni del BEPS

Il pacchetto di azioni BEPS è articolato in 3 Pilastri e 15 Azioni che nel loro complesso mirano a dotare i governi degli strumenti necessari per combattere l'elusione e

²¹⁶ I rapporti presentati periodicamente in ambito OCSE/G20 contengono raccomandazioni finalizzate a introdurre modifiche alle legislazioni fiscali nazionali, al modello OCSE di Convenzione Fiscale (c.d. Modello OCSE) e alle linee Guida sul *transfer pricing*. Inoltre, viene raccomandato di accelerare il processo di recepimento della proposta di adeguamento dei trattati bilaterali attraverso lo strumento della convenzione multilaterale.

²¹⁷ OECD (2019), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS*, Paris. Peraltro, a causa della pandemia determinata dalla diffusione del Covid-19, la dead line è stata posticipata alla metà del 2021, come ribadito nel corso dell'11° Meeting of the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS svoltosi dal 27 al 29 gennaio 2021 e che ha visto la partecipazione dei più importanti rappresentanti dell'Ocse e delle Amministrazioni finanziarie degli Stati membri.

²¹⁸ Con particolare riferimento ai lavori del *Pillar two*, nel corso del mese di novembre del 2019 l'OCSE ha avviato una consultazione pubblica sugli elementi costitutivi di una proposta denominata GloBE (*Global Anti-Base erosion proposal*) che prevede l'introduzione di una nuova aliquota minima internazionale che agirebbe da soglia minima di tassazione per tutte le imprese multinazionali. A dicembre 2019 si è svolto un *Public consultation meeting on the Global Anti-Base Erosion* (GloBE), nel corso del quale sono state esaminate le questioni chiave emergenti dal processo di consultazione pubblica.

l'evasione fiscale internazionale e per garantire che i profitti delle multinazionali siano tassati nel luogo in cui vengono svolte le attività economiche che generano profitti e dove viene creato valore. Gli stessi strumenti, inoltre, sono finalizzati a offrire alle aziende una maggiore certezza riducendo le controversie sull'applicazione delle norme fiscali internazionali e standardizzando i requisiti di conformità²¹⁹.

Il primo Pilastro è finalizzato ad aumentare la coerenza e il coordinamento delle legislazioni nazionali che riguardano le attività transfrontaliere nella consapevolezza che gli schemi di pianificazione fiscale aggressiva sono favoriti dalle asimmetrie esistenti tra i vari ordinamenti nazionali (con la conseguente possibilità di arbitraggio fiscale). Nell'ambito di questo Pilastro, quindi, l'obiettivo è contrastare i fenomeni di doppia non imposizione sia che derivino dallo sfruttamento, da parte delle imprese, dei disallineamenti tra le giurisdizioni e dalla mancanza di coordinamento tra gli Stati, sia che derivino da iniziative promosse dai Governi nazionali per attuare pratiche di competizione fiscale dannosa. Questo Pilastro comprende le seguenti Azioni: *Action 2 - Neutralising the effects of hybrid mismatch arrangements*²²⁰; *Action 3 - Controlled*

²¹⁹ In argomento, cfr. GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., pp. 36-37, secondo cui “le misure BEPS delle prime tre macroaree cercano di operare un'intelligente manutenzione dell'esistente per riconciliare imposte e sostanza e di costruire, non certo un diritto globale, ma almeno regole di coordinamento interstatale basate su coerenza e trasparenza. Sotto il profilo della valenza giuridica si tratta (...) di misure di soft law che i singoli Paesi dovranno inserire (con margini di differenziazione più o meno ampi a seconda che si tratti di misure condivise come minimum standards o come semplici common approach o best practices) nella propria legislazione interna e nelle convenzioni contro le doppie imposizioni, attraverso il richiamato Multilateral Instrument: misure la cui implementazione sarà costantemente monitorata e soggetta a peer review nel contesto dell'Inclusive Framework, un gruppo di lavoro ad hoc, incardinato nel Forum Ocse per la trasparenza e lo scambio di informazioni, che raccoglie più di 100 Paesi”.

²²⁰ Questa azione ha come obiettivo il contrasto ai c.d. *hybrid mismatch arrangements*, intesi come strumenti e strategie che mirano a sfruttare le asimmetrie tra i diversi ordinamenti nazionali al fine di determinare situazioni di vantaggio indebito. Si tratta delle c.d. “*differences in the tax treatment*” (a titolo esemplificativo, si pensi a doppie non imposizioni, deduzioni plurime in relazione alla medesima spesa, deduzione in un Paese di imposte mai corrisposte altrove, differimento a lungo termine del pagamento delle imposte dovute). Cfr. OECD, *Neutralising the effects of hybrid mismatch arrangements, Action 2 - 2015 Final Report* e *Neutralising the effects of branch mismatch arrangements, Action 2: Inclusive Framework on BEPS*.

*Foreign Company*²²¹; *Action 4 - Limitation on Interest Deductions*²²²; *Action 5 - Harmful tax practices*²²³.

Il secondo Pilastro, invece, mira a rafforzare il requisito della sostanza per assicurare che la tassazione abbia luogo nella giurisdizione in cui il valore è creato. L'obiettivo perseguito, quindi, è il superamento del *gap* tra imposte e sostanza al fine di allineare i redditi con le attività economiche che le hanno generate. A tal proposito si punta alla definizione di “*misure in grado di impedire interpretazioni meramente formali dei principi esistenti che, dando rilievo preminente alle costruzioni giuridiche e ai contratti infragruppo più che alla presenza effettiva di attività e persone, hanno favorito l'utilizzo patologico di questi stessi principi, distorcendone l'originaria logica*”²²⁴. Il Pilastro comprende l'*Action 6 - Prevention of tax treaty abuse*²²⁵, l'*Action 7 - Permanent establishment status*²²⁶ e le *Action 8-9-10 - Transfer Pricing*²²⁷.

²²¹ Il target dell'Action 3 è definire regole condivise in materia di normativa sulle controllate estere (*Controlled Foreign Company - CFC Rules*) con l'obiettivo di evitare lo spostamento fittizio di redditi significativi verso società controllate estere residenti in Paesi a fiscalità privilegiata.

²²² L'Azione è focalizzata sulle transazioni infragruppo di natura finanziaria con l'obiettivo di introdurre specifiche soglie alla possibilità di ricorrere al sovra indebitamento attraverso la deduzione degli interessi e costi relativi al finanziamento.

²²³ In relazione al contrasto alle pratiche fiscali dannose, il progetto BEPS mira a incrementare la trasparenza per portare in evidenza la sostanza delle operazioni e a utilizzare metodologie condivise nello stabilire gli standard minimi da rispettare per poter usufruire di regimi di favore. A tal fine, si prevede uno scambio obbligatorio di informazioni tra Paesi in merito alle decisioni riguardanti i regimi agevolati in vigore e le procedure ad essi correlate.

²²⁴ In questi termini, GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza, cit.*

²²⁵ Nell'ambito di questa Action sono state definite clausole antiabuso da introdurre nelle convenzioni per contrastare le fattispecie di abuso dei trattati. In particolare, sono stati indicati standard minimi per evitare il c.d. *treaty shopping*, 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. In argomento, cfr., VALENTE P., *Treaty shopping. Misure di contrasto nei più recenti orientamenti internazionali*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2015, pp. 229-252.

²²⁶ L'Azione 7 riguarda la definizione di un nuovo e più articolato concetto di stabile organizzazione (materiale e personale), più coerente con le dinamiche di mercato proprie dell'economia globale e digitale. Nell'ambito dell'Action 7 non sono state definite nuove regole per la quantificazione del reddito e per l'attribuzione dei profitti della stabile organizzazione, nella convinzione che quelle tradizionali fossero adeguate anche a seguito delle modifiche dei confini dell'istituto. È stata comunque sottolineata la necessità di modificare le regole interpretative e di fornire chiarimenti sulle modalità di applicazione dei criteri di *transfer pricing* alle nuove definizioni, alla luce delle modifiche introdotte dalle Action 8-10. Ciò, peraltro, ha portato all'emanazione di nuove linee guida: OECD, *Additional Guidance on the Attribution of Profits to Permanent Establishment*, BEPS-Action 7, 2018.

²²⁷ Le Azioni da 8 a 10 sono finalizzate ad adeguare le regole sul *transfer pricing* (e, quindi, delle linee guida OCSE) per consentire la determinazione di un'adeguata allocazione e tassazione dei profitti, in

Il terzo, Pilastro, infine, è focalizzato sulla trasparenza e sullo scambio di informazioni al fine di contrastare l'elusione fiscale delle multinazionali e la concorrenza fiscale dannosa tra gli Stati: trasparenza sia delle imprese verso le Amministrazioni finanziarie sia delle Amministrazioni finanziarie tra di loro. Quest'ultimo pilastro comprende le seguenti Azioni: *Action 11 - BEPS data analysis*²²⁸; *Action 12 - Mandatory Disclosure Rules*²²⁹; *Action 13 - Country-by-Country Reporting*²³⁰; *Action 14 - Mutual Agreement Procedure*²³¹.

L'*Action 1* (Sfide fiscali derivanti dalla digitalizzazione) e l'*Action 15* (Multilateral Instrument) hanno, invece, natura trasversale, rappresentando il fondamento su cui poggiano i tre pilastri.

Sull'*Action 1* ci si soffermerà ampiamente nel successivo paragrafo, mentre l'*Action 15* è finalizzata allo sviluppo di uno strumento multilaterale (*Multilateral Instrument* -

linea con le attività economiche che li hanno generati. A tal fine, quindi, ci si è posti l'obiettivo di evitare la pratica realizzata da alcune multinazionali di far emergere i profitti in quelle giurisdizioni in cui è più basso il livello di imposizione fiscale e non già dove effettivamente ha luogo l'attività di impresa.

²²⁸ Questa Azione ha l'obiettivo di misurare il fenomeno dell'elusione internazionale mediante la creazione di un cruscotto di indicatori per monitorare sia la sua evoluzione nel tempo sia l'efficacia delle azioni di contrasto.

²²⁹ Nell'ambito di questa Azione sono state elaborate raccomandazioni relative alle regole di comunicazione preventiva obbligatoria (*mandatory disclosure rules*) da introdurre negli ordinamenti per contrastare gli schemi di pianificazione fiscale aggressiva.

²³⁰ L'obiettivo di questa Azione è migliorare e coordinare in modo più articolato la documentazione richiesta alle imprese multinazionali in tema di *transfer pricing* e individuare uno standard minimo per la comunicazione delle imposte pagate nei vari Stati, in modo che le singole Amministrazioni dei Paesi coinvolti possano facilmente identificare le aree a rischio elusione e indirizzare di conseguenza la propria attività di controllo. Alla base di questa Azione vi sono due esigenze: da un lato, l'introduzione di un meccanismo di reportistica in grado di individuare le aree geografiche in cui i profitti delle multinazionali sono riportati e, dall'altro, la necessità uniformare le regole sulla documentazione in materia di *transfer pricing*. A tal fine, quindi, si prevede l'introduzione dell'obbligo in capo alle imprese multinazionali di compilare il *Country By Country Report* in cui riportare, con riferimento a ogni giurisdizione in cui operano, l'ammontare dei ricavi, dei costi, dei profitti e delle tasse pagate, e alcuni specifici indicatori economici (ad esempio, il numero dei lavoratori e il valore degli assets). Sul versante della documentazione di *transfer pricing*, il report dell'Azione 13 uniforma le informazioni contenute nel master file (dal quale si evince una panoramica generale della struttura del gruppo nonché una descrizione del business globale; in altri termini, il *master file* offre una *overview* del gruppo multinazionale a livello globale in termini di politiche di transfer pricing, Agreements tra le società del gruppo, allocazione degli intangibles e dei profitti) con l'indicazione dei beni *intangibles* utilizzati. Inoltre, si prevede l'elaborazione di un *local file* contenente le informazioni di dettaglio e la descrizione dell'analisi funzionale delle entità del gruppo presenti in una determinata giurisdizione.

²³¹ L'Azione è finalizzata a rendere più efficaci i meccanismi di risoluzione delle controversie, attraverso l'indicazione di *best practices* e la previsione di una clausola arbitrale da inserire nel testo delle Convenzioni bilaterali.

MLI) attraverso il quale trasferire all'interno dei trattati fiscali internazionali bilaterali i risultati del progetto BEPS e gli standard minimi in esso contenuti. In tal modo, si persegue l'obiettivo di rendere più tempestiva la concreta attuazione delle misure messe a punto per affrontare i fenomeni elusivi ed evasivi e di porre un freno al fenomeno dell'abuso dei trattati (*treaty abuse*). In altri termini, la misura si traduce, in concreto, in una convenzione multilaterale per attuare le disposizioni di contrasto all'erosione della base imponibile e allo spostamento degli utili, lo strumento multilaterale consente agli Stati di modificare i trattati fiscali bilaterali esistenti in modo sincronizzato ed efficiente per attuare le misure sviluppate nell'ambito del progetto BEPS, senza la necessità di rinegoziare bilateralmente ogni trattato.

I tre Pilastri “operano un ampio e complesso restyling dei principi esistenti, all'esito del quale non dovrebbero più verificarsi – tendenzialmente - fenomeni di creazione di redditi non tassati o ‘apolidi’ o, in genere, fenomeni di doppia non imposizione. (...). In altri termini, i principi di sostanza, coerenza e trasparenza dovrebbero costruire un argine contro le migrazioni fittizie di basi imponibili e garantire che non si creino - intenzionalmente o per difetto di coerenza e coordinamento - extraprofiti sovranazionali esenti da imposizione, con l'auspicabile effetto indiretto di vanificare la costruzione dei più sofisticati schemi di ATP e HTC”²³².

²³² Così GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., pp. 30-31. Cfr. anche CIPOLLINA S., *I redditi nomadi delle società multinazionali nell'economia globalizzata*, in *Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze*, n. 1/2014, pp. 21 e ss.

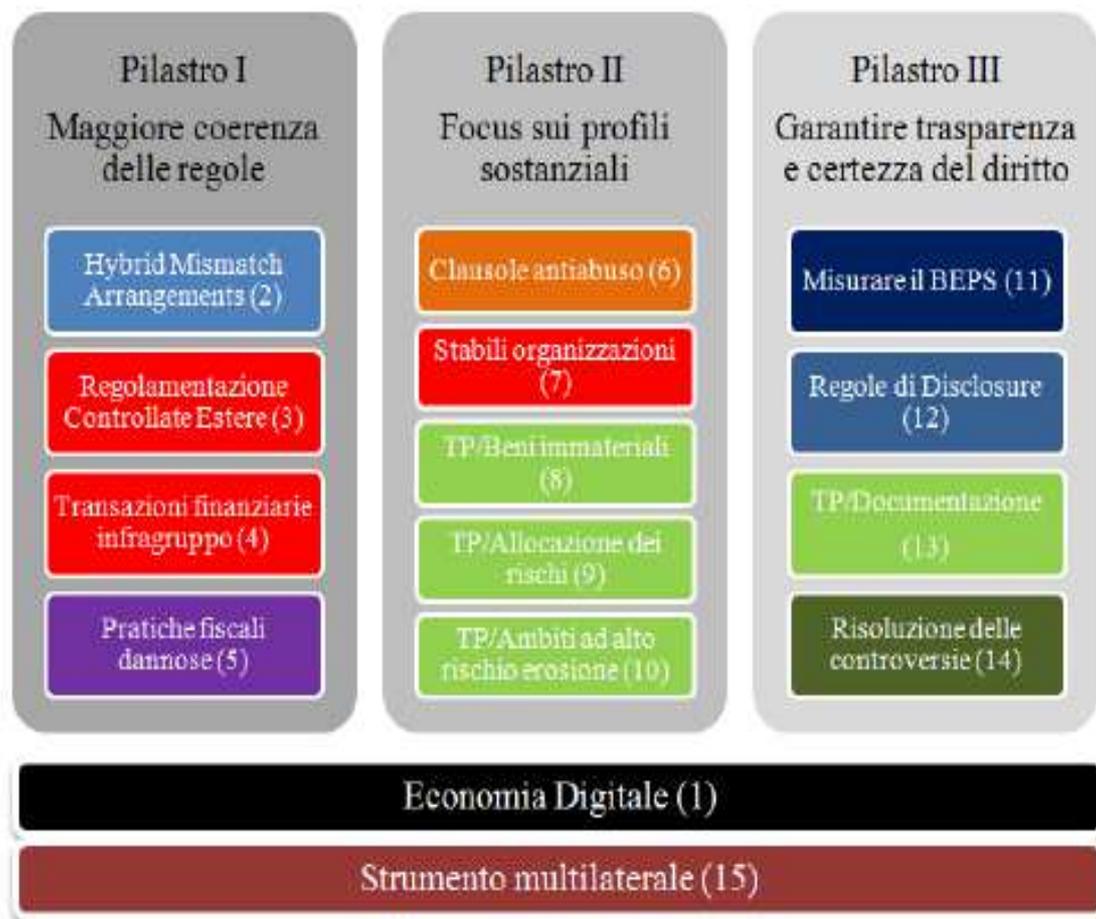


Figura 1. Il pacchetto BEPS, fonte Senato della Repubblica, Servizio del Bilancio, (2015). Nota breve, “Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)”. NB n. 13, ottobre 2015, XVII legislatura.

9.2. Azione 1 - Economia digitale (Tax Challenges Arising from Digitalisation)

Ai fini della nostra ricerca appare utile soffermarsi, in particolare, sui contenuti dell'Action 1, concernente il tema cruciale della tassazione dell'economia digitale che risulta fortemente intrecciato con le problematiche afferenti le pratiche di concorrenza fiscale dannosa.

La questione delle sfide fiscali poste dalla digitalizzazione dell'economia e del mercato degli scambi commerciali ha assunto fin da subito la massima priorità nell'ambito del progetto BEPS, rappresentandone la parte più articolata e complessa.

La trasformazione in senso digitale dell'economia ha avuto rilevanti impatti di natura sociale e inevitabili ripercussioni di ordine giuridico e, quindi, anche di natura tributaria. Le implicazioni fiscali, in particolare, sono di ampia portata e riguardano sia l'imposizione diretta sia quella indiretta, ma anche la politica tributaria in senso lato degli Stati e l'organizzazione delle amministrazioni nazionali deputate all'attuazione della normativa tributaria²³³.

²³³ Per una panoramica delle questioni concernente la *digital economy*, compreso il dibattito sulla *web tax* italiana, si vedano, *ex multis*, AVOLIO D. - PEZZELLA D., *La web tax e la tassazione dei servizi digitali*, in *Il Fisco*, n. 6/2018, pp. 526-527; BISIOLI A. - ZULLO A., *Web tax: una lettura in chiave comunitaria*, in *Corriere Tributario*, n. 13/2018, pp. 1032-1038; BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano, 2017; CIANI F. - LANOTTE A., *L'economia digitale e l'azione del progetto BEPS. La stabile organizzazione virtuale e il commercio elettronico: introduzione del concetto di significativa presenza economica*, in *Bollettino Tributario*, n. 19/2018, pp. 1362 e ss.; DE STEFANO A., *L'economia digitale tra libertà di stabilimento ed elusione fiscale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 120-153; DEL FEDERICO L. - RICCI C. (a cura di), *La digital economy nel sistema tributario italiano ed europeo*, 2015; DELLA VALLE E., *La web tax italiana e la proposta di Direttiva sull'imposta sui servizi digitali: morte di un nascituro appena concepito?*, in *Il Fisco*, n. 16/2018; DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, Position paper, Fondazione Bruno Visentini, Roma, febbraio 2019; FRANSONI G., *La Web Tax: miti, retorica e realtà*, in *Rivista di Diritto Tributario – Supplemento online*, 5 aprile 2018; GALLO F., *Prospettive di tassazione dell'economia digitale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 154-174; LUDOVICI P., *Per la digital economy una tassazione concordata a livello internazionale*, in *Il Sole 24 Ore, Quotidiano del Fisco*, 16 marzo 2018; LUPI R., *Web tax: si tratta di allargare il concetto di stabile organizzazione*, Fondazione Studi Tributarie, 8 maggio 2015; RIZZARDI R., *La prima azione OCSE sul tema BEPS: la tassazione dell'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 20/2014; TOMASSINI A. - SANDALO A., *L'iniziativa della Commissione UE sulla tassazione dell'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 18/2018, p. 1395-1402; TOMASSINI A. - DI DIO A., *Web tax sui servizi digitali: soluzione transitoria in attesa delle decisioni dell'OCSE*, in *Corriere Tributario*, n. 4/2019, pp. 344 e ss.; ASSONIME, *Imprese multinazionali. Aspetti societari e fiscali*, Note e Studi 17/2016, 22 novembre 2016; MICOSSI S., *La fiscalità d'impresa nel nuovo mondo globalizzato e digitalizzato*, in *Note e studi, Assonime*, n. 1/2017, Relazione presentata al Convegno di studi "La Fiscalità della Quarta Rivoluzione Industriale" Bologna 24-25 febbraio 2017; VACCA I., *Adeguatezza dei principi contabili internazionali per immobilizzazioni materiali e immateriali*, in *Note e Studi, Assonime*, n. 2/2017, Relazione presentata al Convegno di studi

Per tali motivi, “l’OCSE ha da sempre mostrato un grande coinvolgimento e un profondo e costante impegno nella elaborazione di valide risposte alle problematiche che hanno interessato gli standard impositivi tradizionali a seguito della globalizzazione, e, soprattutto, della digitalizzazione dell’economia”²³⁴. Gli sforzi profusi a livello internazionale, quindi, hanno avuto come obiettivo la salvaguardia delle pretese impositive di ciascuno Stato, “attraverso la corretta e ordinata allocazione dei redditi prodotti dalle imprese digitali”²³⁵.

Nell’ambito dell’*Action 1* del progetto BEPS, quindi, l’attenzione è stata incentrata sulla definizione di nuovi criteri di collegamento territoriale adatti ai nuovi modelli di *business* elaborati dalle imprese *hi tech*²³⁶. Nell’economia digitale, infatti, la presenza di nuovi e spesso intangibili *driver* di valore ha contribuito alla definizione di nuovi modelli di *business*, la cui attuazione prescinde dal tradizionale elemento della vicinanza fisica con il mercato di riferimento²³⁷.

“La Fiscalità della Quarta Rivoluzione Industriale” Bologna 24-25 febbraio 2017; CARPENTIERI L. (a cura di), *Profili fiscali dell’economia digitale. Atti del Convegno La tassazione delle imprese alla prova dell’economia digitale*, svoltosi a Napoli il 22 febbraio 2019, Torino, marzo 2020; CORASANITI G., *La tassazione della digital economy: evoluzione del dibattito internazionale e prospettive nazionali*, in *Diritto e Pratica tributaria internazionale*, 4/2020, pp. 1397 e ss.

²³⁴ In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit., p. 10. In argomento, cfr. anche CORTE DEI CONTI, *L’e-commerce e il sistema fiscale*, Deliberazione 24 maggio 2018, n. 8/2018/G; URICCHIO A. - SPINAPOLICE W., *La corsa a ostacoli della web taxation*, in *Rassegna Tributaria*, n. 3/2018, pp. 451 e ss.

²³⁵ DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit., p. 10.

²³⁶ Cfr., G ALBANO G., *Nuovi modelli di business delle imprese multinazionali e stabile organizzazione occulta*, in *Corriere Tributario*, n. 6/2017, pp. 467 e ss.; DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit., p. 37, secondo cui “con l’Action 1 è stata focalizzata l’attenzione, inter alia, sui nessi territoriali della presenza digitale delle imprese, sui modi della creazione del valore in questo specifico ambito, sulla identificazione e classificazione del reddito derivante dai nuovi modelli di attività, identificando possibili sistemi di tassazione dei redditi derivanti dall’economia digitale, riconducibili ad un duplice modello. L’Action 1 ha introdotto, inoltre, l’innovativo concetto di presenza economica significativa, ritenuta sussistente al verificarsi di specifiche condizioni relative a ricavi, fattori digitali (digital factor) e altri fattori connessi al contributo degli utenti digitali (user-based factor)”.

²³⁷ Secondo GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., p. 41, i complessi processi della digital economy “hanno frantumato l’originaria corrispondenza tra luogo della produzione e luogo di consumo dei prodotti e proposto in modo drammatico il tema della esclusione dei mercati di destinazione di beni e servizi nel contesto della tradizionale ripartizione dei diritti impositivi: e questo, nonostante che nessuno possa dubitare dell’importanza delle vendite per la catena del valore. Anzi, tutto questo si verifica, ripetiamo, in uno scenario in cui cresce in modo esponenziale il contributo apportato alla creazione della ricchezza dai Big Data e dalla massa di utilizzatori della rete che gratuitamente li forniscono, operando da un determinato mercato attraverso le piattaforme digitali; quelli stessi Big Data che i giganti del web

L'attuale assetto di regole fiscali nazionali e internazionali si è mostrato inadeguato a garantire una equa ed efficace tassazione dei redditi prodotti dalle imprese multinazionali (*digital enterprises*) che, grazie alle possibilità offerte dalla tecnologia, sono in grado di porre in essere operazioni evasive ed elusive, e di spostare gli utili verso giurisdizioni a basso o nullo livello impositivo (*profit shifting and base erosion*).

La natura stessa dell'economia digitale, quindi, richiede che gli Stati adottino un approccio nuovo rispetto a quello tradizionale, ridiscutendo i presupposti stessi dell'imposizione e della ripartizione dei diritti fiscali tra le varie giurisdizioni. In questo ambito il dibattito si è focalizzato sulla definizione di nuovi strumenti impositivi slegati da una *taxable presence* (di regola, una stabile organizzazione) delle imprese multinazionali all'interno dei Paesi nei cui mercati le stesse sono attive, offrendo beni e servizi digitali (tra gli altri, presenza digitale significativa, stabile organizzazione virtuale, livello minimo di imposizione, *web tax*)²³⁸.

L'Action 1, in particolare, è incentrata sul tema della stabile organizzazione, e mira a individuare un *nexus* alternativo rispetto a quello tradizionale basato sulla presenza fisica, da applicare a quelle ipotesi in cui l'attività di un'impresa viene svolta unicamente in forma digitale. In tali casi, infatti, per un'impresa che svolge "*fully dematerialised digital activities*" si potrebbe configurare una stabile organizzazione in

monetizzano vendendoli o fornendo inserzioni pubblicitarie destinate solo alle persone interessate in quel medesimo mercato".

²³⁸ La relazione riguardante l'Azione 1 si conclude con l'affermazione che l'economia digitale non può essere circoscritta e separata dal resto dell'economia, in quanto essa rappresenta in misura sempre maggiore l'economia stessa. L'attuale sistema di regole e procedure fiscali, a livello nazionale e internazionale, spesso non risulta capace di intercettare in modo soddisfacente, e dunque di sottoporre interamente a tassazione, i redditi prodotti dalle grandi multinazionali operanti nel settore. Pertanto, mettere a punto un'ideale disciplina fiscale riguardante l'economia digitale costituisce un tema di grande rilevanza che, peraltro, presenta profili di notevole complessità. Le caratteristiche dell'economia digitale richiedono di fatto la messa in campo di un approccio più generale, che investa i presupposti stessi dell'imposizione e la sua ripartizione fra le diverse giurisdizioni: ad oggi esistono infatti svariate possibilità di riduzione del carico fiscale, di erosione della base imponibile e di trasferimento dei profitti nei Paesi a fiscalità più bassa, il cui impatto viene amplificato dall'elevato grado di dematerializzazione che connota le cd. *digital enterprises*. Cfr. SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO, (2015). Nota breve, "*Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)*", cit.

un dato Stato a fronte di una “*significant digital presence*” nel suo tessuto socio-economico²³⁹.

L’economia digitale, quindi, ha messo in crisi il tradizionale principio secondo cui uno Stato ha il diritto di tassare le attività svolte sul suo territorio (Stato della fonte) da un’impresa proveniente da un altro Stato (Stato di residenza) se quest’ultima ha istituito nel territorio del primo Stato una “*stabile organizzazione*”²⁴⁰.

Il parametro della stabile organizzazione, come tradizionalmente interpretato e applicato, presuppone di per sé un collegamento di carattere fisico tra impresa straniera e Stato della fonte. Fisicità che può essere del tutto bypassata nel contesto dell’economia digitale con la conseguente allocazione della base imponibile, e quindi del relativo potere impositivo, del tutto disancorata rispetto al luogo di creazione del valore²⁴¹. Alla luce di questa consapevolezza, l’OCSE si è attivata nel tentativo di definire una soluzione condivisa a livello globale e in grado di intercettare e risolvere tutti i problemi posti dalla *digital economy*.

Nel *Final Report* del 25 ottobre 2015²⁴² è stata avanzata l’idea di definire un nuovo criterio di collegamento territoriale in cui i ricavi maturati dalle imprese digitali siano in

²³⁹ Come si legge nel Public Discussion Draft, OECD, *BEPS Action 1: address the tax challenges of the digital economy* (24 marzo 2014 - 14 aprile 2014) “*this proposal seems to directly contradict that statement that ring-fencing the digital economy is neither appropriate nor feasible. We note that the proposals in the Discussion Draft do not seem to focus on whether payments made in relation to goods and services are deductible for tax purposes, and rather largely focuses on B2C transactions. Without this key element, it is difficult to see how this proposal targets base erosion. BEPS is intended to address artificial profit shifting. If the income is attributable to actual activities that have moved out of the jurisdiction, then the profit shifting is not artificial and there is no BEPS issue. We also believe that this option is inconsistent with the emphasis on people functions in the draft Chapter VI TPG revisions and violates the Ottawa principles. This option would result in a significant controversy and double taxation and would discourage the expansion of digital goods and services into remote economies, which will adversely affect economic growth*”.

²⁴⁰ Per una ricostruzione della nozione di stabile organizzazione, cfr. AVOLIO D., *La stabile organizzazione*, in AVOLIO D. (a cura di), *Fiscalità internazionale e dei gruppi*, Milano, 2021 (e bibliografia ivi contenuta).

²⁴¹ In altri termini, “*il paradigma classico della presenza fisica come condizione di assoggettabilità a tassazione di un’impresa estera non è più in grado di garantire un’equa ripartizione della potestà impositiva in un mondo sempre più globalizzato*”. In questi termini, VALENTE P., *Tassazione delle imprese digitali, l’Unified Approach proposto dall’OCSE*, in *Il Fisco*, 42/2019, p. 4039 e ss. Sul punto cfr. anche DI TANNO T., *OCSE: unified approach nella tassazione delle attività digitali*, in *Corriere Tributario*, n. 7/2020, pp. 653e ss.

²⁴² OECD, *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - Final Report*, 2015.

grado di assumere un rilievo autonomo ai fini fiscali. Nel Report, in particolare, sono prospettate tre ipotesi di lavoro:

- assumere i ricavi realizzati da remoto come fattore-base (unitamente ad altri elementi di natura digitale espressivi di un rapporto costante dell'impresa estera con l'economia di uno Stato) per la costruzione del nuovo criterio della “*presenza economica significativa*” (c.d. PES) su cui fondare l'applicazione della tassazione societaria (*corporate tax*) al soggetto estero;
- applicazione di una ritenuta alla fonte sulle transazioni digitali, e, in particolare, sui pagamenti effettuati da soggetti residenti (e stabili organizzazioni di soggetti non residenti) per beni e servizi acquistati online;
- introduzione di un tributo di compensazione (c.d. *equalisation levy*) al fine di perequare, attraverso un'accisa sui proventi lordi, il trattamento fiscale delle imprese estere con quelle residenti.

Il dibattito sulla tassazione dell'economia digitale, quindi, ruota intorno alla necessità di elaborare nuovi principi di collegamento territoriale in forza dei quali intercettare “*le attuali (e future) modalità di creazione della ricchezza nel contesto dei grandi gruppi multinazionali digitalizzati e di individuare i Paesi che partecipano alla formazione della catena globale del valore, nonché il grado di contributo da ciascuno arrecato, al fine di una equilibrata ripartizione dei poteri impositivi*”²⁴³.

Peraltro, come è stato opportunamente sottolineato in dottrina, l'approccio concettuale elaborato in sede OCSE “*ha determinato un conflitto tra gli Stati Uniti, da una parte, e l'Europa e il resto del mondo, dall'altra. Conflitto che affonda le sue radici nei primi anni Novanta, periodo in cui ha avuto inizio, su entrambe le sponde dell'Atlantico, un vivace dibattito avente ad oggetto l'economia digitale. In particolare, a differenza dell'OCSE e degli Stati UE, il Tesoro statunitense ha sostenuto che le caratteristiche proprie della digital economy, e più nello specifico del commercio elettronico, non giustificassero l'introduzione di norme fiscali ad hoc, potendosi ben adattare a questo*

²⁴³ In questi termini GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza, cit.*, p. 41.

nuovo modo di fare economia, i tributi già esistenti²⁴⁴. La finalità perseguita si inseriva nell’ottica di garantire il rispetto del principio di neutralità, che prevede il trattamento omogeneo dei redditi, a prescindere dal fatto che derivino da modelli di business tipici o digitali. Come corollario, si è affermata l’idea secondo la quale deve prevalere la tassazione del reddito nello Stato di residenza del soggetto produttore, non potendosi parlare esattamente di Paese della fonte nel mondo digitale, date le obiettive difficoltà nell’individuarlo. Questa visione si è sviluppata anche in ragione della circostanza che vede la sede della capogruppo delle imprese maggiormente operanti nella digital economy, localizzata negli USA, che per l’effetto hanno rivendicato il proprio potere impositivo sui loro extraprofiti, sul presupposto che il luogo di produzione di tali ultimi proventi si identifichi nel Paese di residenza fiscale della capogruppo, ove viene elaborato l’algoritmo (o altra “intellectual property”) da cui gli stessi asseritamente derivano²⁴⁵. Posizione inaccettabile per gli altri Stati (in primis i Paesi europei), che rappresentano i grandi mercati di tali colossi, soprattutto per il massiccio numero dei c.d. Big Data forniti dagli utenti, ma che al contempo, in vigenza dei tradizionali standard fiscali internazionali, non ne ricavano vantaggi in termini di basi imponibili. Le imprese hi tech riescono infatti a minimizzare la loro presenza sul territorio degli Stati di destinazione, operando con strutture leggere, non idonee ad integrare una stabile organizzazione. Il radicamento del conflitto concettuale tra gli USA e l’UE deriva da una differente visione dei driver di creazione del valore nel settore digitale: i primi attribuiscono, infatti, una rilevanza dominante agli intangibles, in ultima analisi riconducibili alla casa madre statunitense, mentre i secondi ritengono che nella catena

²⁴⁴ Cfr. l’*Internet Tax Freedom Act*, emanato dal Tesoro USA, nel 1998, nel quale è stata prevista una proroga all’introduzione di nuovi tributi locali, statali e federali sul commercio elettronico, al fine di evitare discriminazioni.

²⁴⁵ Sullo specifico punto, si veda GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., p. 11, secondo cui “è qui il cuore del conflitto tra gli USA, da una parte, e l’Europa e il resto del mondo, dall’altra: con i primi che rivendicano il potere primario di tassare gli interi extraprofiti generati in tutto il mondo dalle multinazionali digitali, nel presupposto che essi siano attribuibili interamente alla capogruppo che aveva ideato l’algoritmo o altri IP; come se la capacità degli IP di contribuire alla catena del valore non si arricchisse continuamente con le attività di tutte le entità del gruppo e con l’interazione di clienti e utilizzatori di tutto il mondo. Infine, questa nuova impresa globale ha generato il contribuente globale che tuttavia si relaziona a Stati sovrani limitati nei propri confini territoriali nazionali”.

di continuo arricchimento del valore della intellectual property, cruciale sia il ruolo degli utenti, fornitori di dati”²⁴⁶.

Sulle questioni dell’economia digitale, quindi, non si è ancora giunti, a livello OCSE, alla elaborazione di soluzioni definitive e le attività del Gruppo di lavoro dell’Action 1 proseguono ancora. Dopo la pubblicazione, il 16 marzo del 2018, di un Report intermedio intitolato “Tax Challenges Arising from Digitalisation - Interim Report 2018”²⁴⁷, si prevede, infatti, la pubblicazione di un Final Report entro il 2020.

²⁴⁶ In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit., pp. 9-10. In argomento, si veda anche ASSONIME, *Fiscalità internazionale: le nuove linee di intervento OCSE, USA e UE a confronto*, Circolare n. 19, 1 agosto 2018, in cui si fa esplicito riferimento a “una differente prospettiva con cui si guarda alle modalità di formazione della catena del valore. Le società capogruppo delle multinazionali hi-tech (creatrici degli IP) sono residenti, quasi esclusivamente, negli USA, mentre larga parte degli altri grandi Paesi (con in testa gli Stati UE) costituiscono solo grandi mercati che - ancorché contribuiscano in forme nuove alla produzione di ricchezza di tali società, attraverso, in particolare, l’apporto (consapevole o inconsapevole) recato dagli utilizzatori alla creazione dei c.d. Big Data (ormai definiti dalla stampa specializzata “il nuovo petrolio”), che le società hi-tech utilizzano o commercializzano a proprio vantaggio - non riescono a ritrarre alcun beneficio in termini di basi imponibili alla luce dei vigenti principi di fiscalità internazionale. E ciò perché le imprese hi-tech riescono a minimizzare (se non ad azzerare) la presenza fisica (e, quindi, l’insediamento di una stabile organizzazione) sui territori da cui traggono ricavi e in cui sono presenti, al più con strutture particolarmente leggere soltanto in specifiche giurisdizioni nelle quali, in cambio di qualche investimento, sono riuscite a sfruttare triangolazioni di comodo e a ottenere ruling di particolare favore, per sottrarre a tassazione la parte preminente dei profitti (...). Da qui, la svolta UE e la sua decisa presa di posizione rispetto al conflitto latente tra i Paesi dell’OCSE e del G20 impegnati nei lavori dell’Action 1 del BEPS; conflitto, ripetiamo, tra coloro che non ritengono necessario introdurre criteri di fiscalità internazionale ad hoc per la digital economy e coloro che, invece, reclamano, quantomeno in via temporanea, regole specifiche per risolvere il problema della (non) tassazione delle immense ricchezze che i modelli di business e dell’industria hi-tech riescono a realizzare nelle varie giurisdizioni del mondo senza alcuna presenza fisica”.

²⁴⁷ OECD, *Tax Challenges Arising from Digitalisation - Interim Report 2018 - Inclusive Framework on BEPS*, Parigi, 16 marzo 2018. Il Report è suddiviso in otto capitoli: 1) *Introduction to the interim Report on the tax challenges arising from digitalization*; 2) *Digitalization, business models and value creation*; 3) *Implementation and impact of the BEPS package*; 4) *Relevant tax policy developments*; 5) *Adapting the International tax system to the digitalization of the economy*; 6) *Interim measures to address the tax challenges arising from digitalization*; 7) *Beyond the International tax rules: the impact of digitalization on other aspects of the tax system*; 8) *Conclusion to the interim Report on the tax challenges arising from digitalization*. L’Interim Report sottolinea, in particolare, l’attuale mancanza di soluzioni di lungo termine condivise a livello globale; condivisione necessaria ai fini della coerenza complessiva del sistema fiscale internazionale e evitare le conseguenze negative che potrebbero derivare dall’adozione di misure unilaterali, in termini di rischio di doppia imposizione e complessità della disciplina. In altre parole, dalla lettura del documento emerge con evidenza la disunione tra i Paesi OCSE nella definizione di una soluzione condivisa. Le differenze, peraltro, si registrano non soltanto in relazione alla modifica della disciplina in materia di stabile organizzazione, ma anche con riguardo alla previsione di un’imposta sui servizi digitali. È seguito il documento emanato nel corso del G20 del giugno 2019, OECD/G20, *Base Erosion and Profit Shifting Project Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy*, Parigi, maggio 2019.

All'esito dell'*Inclusive Framework* del 23 e 24 gennaio 2019, l'OCSE ha pubblicato una Policy Note²⁴⁸, nella quale viene delineata la strada da seguire per la definizione di una soluzione “*consensus based*”, fondata su due pilastri.

Il primo si focalizza sulla corretta allocazione dei profitti delle *web company*, attraverso una rivisitazione delle regole di *transfer pricing* e un ripensamento del *nexus* che lega l'impresa al territorio dello Stato su cui opera. A tal fine, si tiene conto della nozione di “*marketing intangibles*”, del contributo degli utenti nella creazione di valore e del concetto di “*significativa presenza digitale*”, pur in assenza di una stabile organizzazione fisica.

Nel secondo pilastro, invece, sono trattate le questioni residue di *base erosion and profit shifting* attraverso l'elaborazione di due soluzioni connesse: una clausola di inclusione dei ricavi e un meccanismo di tassazione dei flussi finanziari in uscita²⁴⁹.

Nelle more della definizione di una soluzione specifica e condivisa, l'OCSE ritiene che i modelli elusivi posti in essere dalle grandi multinazionali del web possano essere arginati attraverso l'implementazione delle misure previste nell'*Action 3* (modifica della disciplina delle CFC), nell'*Action 7* (contrasto all'utilizzo artificioso della stabile organizzazione) e nelle *Action 8-10* (prezzi di trasferimento).

Con riguardo al primo pilastro, il 9 ottobre 2019 il Segretariato generale dell'OCSE ha pubblicato un documento di consultazione pubblica²⁵⁰ in cui viene delineato un nuovo criterio di individuazione delle regole di allocazione dei profitti, il c.d. *Unified*

²⁴⁸ OECD/G20, *Base Erosion and Profit Shifting Project Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy - Policy Note As approved by the Inclusive Framework on BEPS*, Parigi, 23 gennaio 2019. Dopo la Policy Note, è stato pubblicato un ulteriore documento posto in consultazione pubblica (OCSE, *Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy*, Public Consultation Document, 13 febbraio 2019).

²⁴⁹ In relazione al secondo pilastro, l'8 novembre 2019 è stato pubblicato e posto in consultazione pubblica un documento fondamentalmente incentrato su questioni tecniche ai fini della definizione della giusta ed effettiva quota di prelievo fiscale a cui assoggettare le imprese digitali. In particolare, stabilire in che termini i conti finanziari potrebbero essere utilizzati come base imponibile per la individuazione della c.d. ETR, *effective tax rate*, aliquota fiscale effettiva delle multinazionali e in che termini nel calcolo dell'ETR si dovrebbe tener conto delle imposte già pagate da una multinazionale su base globale o nazionale. Cfr. OECD, *Public consultation document - Global Anti-Base Erosion Proposal (“GloBE”) - Pillar Two*, Parigi, 8 novembre 2019 - 2 dicembre 2019.

²⁵⁰ OECD, *Public consultation document - Secretariat Proposal for a “Unified Approach” under Pillar One*, Parigi, 9 ottobre 2019 - 12 novembre 2019.

Approach, allo scopo di rafforzare e ampliare il potere impositivo degli Stati nei confronti delle multinazionali digitali²⁵¹.

La nuova proposta si caratterizza per un ambito applicativo limitato ai modelli di business altamente digitalizzati e per una nuova tipologia di *nexus* che prescinde dalla presenza fisica dell'impresa nello Stato della fonte. Inoltre, si prevede un meccanismo di allocazione dei profitti a tre livelli, il c.d. *Three Tier Mechanism*, in base al quale il reddito delle attività *cross border* viene suddiviso in tre diverse parti: Amount A, B e C, in modo tale da attribuire nuovi ed effettivi diritti impositivi alle c.d. *market jurisdictions*²⁵². Più precisamente, ai fini della definizione degli Amount B e C rimangono sostanzialmente valide le regole del *transfer pricing*, il vero elemento di novità risiede nella determinazione dell'Amount A, che a sua volta, dopo degli altri due Amount, deve essere suddiviso in due ulteriori parti: reddito routinario e reddito straordinario. Il primo tassabile nel Paese di Residenza, il secondo negli Stati di

²⁵¹ Il presupposto logico del nuovo approccio è costituito proprio dalla consapevolezza della inidoneità dell'istituto della stabile organizzazione rispetto al fenomeno digitale. In base all'*Unified Approach* il soggetto operante a livello multinazionale è il gruppo e non la singola impresa e il bilancio consolidato è il documento dal quale partire per la determinazione dei valori da assoggettare a imposizione e su cui basare la ripartizione del prelievo fra i diversi Stati in cui le attività economiche vengono esercitate. Sul punto cfr. DI TANNO T., *Sulla web tax una partita a scacchi tra Ue, Usa e Ocse*, in *lavoce.info*, 20 gennaio 2020.

²⁵² In estrema sintesi, l'Amount A consiste in una quota-parte dei presunti profitti residui dei gruppi multinazionali, mentre l'Amount B consiste in una quota fissa di profitti percepiti a titolo di remunerazione per le attività di marketing e di distribuzione svolte nella *market jurisdiction* e a quest'ultima attribuita. L'Amount C, infine, si calcola applicando l'*arm's length principle* in determinati casi. In altri termini, "fatto pari a 100 il profitto di gruppo, la ripartizione terrebbe conto di tre diversi parametri. Il primo (il principale, "Amount A") attribuirebbe allo stato di residenza una quota pari al profitto ordinario ("routine profit"), tale essendo quello che deriva dall'impiego di un certo capitale e l'assunzione di certi rischi. La parte che eccede detto profitto ("residual profit") verrebbe assegnata ai mercati (agli Stati) in cui si opera sulla base di certi parametri (i ricavi) che prescindono dal profitto teorico ivi realizzato. Considerando questa ripartizione ricca di potenziali conflitti fra stati, il segretariato Ocse propone di determinarne la misura attraverso percentuali fisse e negoziate. Prevede, altresì, la possibilità di ripartire il profitto non già partendo dall'importo consolidato di gruppo, ma separandolo sulla base delle diverse "business lines", ovvero su base regionale. Si tratta, chiaramente, di un approccio assai realistico che tende a evitare sgradevoli effetti compensativi fra segmenti di attività che possono essere elevatamente profittevoli, ma anche portatori di perdite e nell'intesa che a queste ultime va applicato lo stesso meccanismo applicabile ai profitti. Il secondo ("Amount B") e il terzo ("Amount C") parametro girano intorno alle attività di marketing e distribuzione riconoscendo loro una quota adeguata di partecipazione al profitto di gruppo e distinguendo solo l'ipotesi che risultino "ordinarie" (Amount B) da quella che abbiano funzioni "straordinarie" (Amount C). E misurando le stesse con parametri sostanzialmente riconducibili ai concetti di *transfer pricing* se non si opta (possibilità prevista) per l'adozione, anche in questo caso, di percentuali fisse". In questi termini, DI TANNO T., *Sulla web tax una partita a scacchi tra Ue, Usa e Ocse*, cit.

provenienza dei flussi finanziari (Stati della fonte) a prescindere dall'esistenza di una stabile organizzazione²⁵³.

Alla base di questa nuova impostazione vi è la convinzione l'*arm's length principle*, sebbene possa ancora essere applicato in relazione alle operazioni routinarie, non possa invece essere utilizzato sempre e comunque, in relazione cioè a tutti i tipi di operazioni. Il nuovo concetto di *nexus*, affiancandosi a quello tradizionale della stabile organizzazione, troverebbe applicazione in tutte quelle ipotesi in cui un'impresa abbia operato in maniera significativa e costante nell'economia della *market jurisdiction* (soprattutto attraverso il coinvolgimento degli utenti/consumatori), indipendentemente dalla sua presenza fisica in quello Stato.

Il nuovo approccio operativo è fortemente derogatorio rispetto ai pilastri su cui per quasi un secolo si è retto il sistema fiscale internazionale (*arm's length principle*, *transfer pricing* e stabile organizzazione) e conferma lo sforzo dell'OCSE di addivenire a una soluzione globalmente concordata²⁵⁴. A suo modo "rivoluzionario" appare soprattutto il principio in base al quale gli Stati sono titolari del diritto assoggettare a tassazione i gruppi multinazionali dell'economia digitale a prescindere dalla presenza fisica degli stessi sul proprio territorio²⁵⁵.

²⁵³ In argomento, cfr. DI TANNO T., *OCSE: Unified approach nella tassazione delle attività digitali*, cit.; D'AMBROSIO A.I., *Le sfide della digital economy: la road map dell'OCSE*, in Studi Tributari Europei. Vol. 9 (2019); VALENTE P., *Tassazione delle imprese digitali, l'Unified Approach proposto dall'OCSE*, cit.; AVOLIO D. - DE ANGELIS E., *Transfer pricing, Profit Split e Pillar One: quale futuro nell'era post BEPS?*, in Il Fisco, n. 7/2020, pp. 653 e ss.

²⁵⁴ Peraltro, gli Stati Uniti, a conferma delle tensioni politiche che il tema della tassazione dell'economia digitale inevitabilmente sollecita, hanno fin da subito proposto che il nuovo approccio abbia natura opzionale e non obbligatoria. Sul punto si veda DI TANNO T., *Sulla web tax una partita a scacchi tra Ue, Usa e Ocse*, cit.

²⁵⁵ Sul punto, cfr. D'AMBROSIO A.I., *Le sfide della digital economy: la road map dell'OCSE*, cit., secondo cui questo nuovo principio rappresenta "una pietra miliare nella ridefinizione dello scenario fiscale internazionale". In senso parzialmente critico, cfr. DI TANNO T., *OCSE: unified approach nella tassazione delle attività digitali*, cit., secondo cui "la proposta è davvero molto interessante e idonea ad incanalare gli approfondimenti su una linea ragionevole. Difficile, però, non vederne i punti deboli. Mentre non si può che plaudire - concettualmente parlando - del passaggio da una soggettività passiva d'imposta ancorata alla singola società o a una stabile organizzazione per considerare tale soltanto la capogruppo, non vi è chi non veda che questo passaggio richiede ulteriori definizioni ed obblighi e, conseguentemente, una potestà coercitiva - magari anche di soli adempimenti procedurali - attualmente assente e che richiede un livello di dettaglio non banale".

Ad ogni modo, l'*Unified Approach* fondato sul *Three Tier Mechanism* e sull'attribuzione di un nuovo diritto di imposizione fiscale riconosciuto alle *market jurisdictions*, appare un punto di non ritorno nella misura in cui si configura alla stregua di una soluzione in grado di cogliere con maggiore precisione gli aspetti della *digital economy*²⁵⁶.

Al di là delle scelte che saranno in concreto adottate, appare comunque necessario addivenire alla definizione di soluzioni strutturali in grado di rispondere alle esigenze poste dal processo di progressiva digitalizzazione dell'economia e, soprattutto, di arginare le attuali differenze di *tax rate* esistenti tra le imprese *hi tech* e quelle della *c.d. old economy*²⁵⁷.

²⁵⁶ Per una valutazione complessiva della nuova proposta OCSE, cfr. DI TANNO T., *OCSE: unified approach nella tassazione delle attività digitali*, cit., secondo cui "gli elementi di maggior interesse della ipotesi OCSE sono rappresentati da: i) accettazione di una nuova (e adeguata) soggettività passiva d'imposta: il gruppo piuttosto che la singola entità operativa (società controllata o stabile organizzazione); ii) determinazione dell'imponibile non già in funzione di un reddito, bensì (anche) del fatturato realizzato nel Paese della fonte; iii) preventiva definizione di una formula sulla cui base allocare il profitto oggetto di ripartizione". Sul punto si vedano anche, *ex multis*, DEVEREUX M., *The OECD Pillar One Proposal*, Oxford University, Centre for Business Taxation, 22 ottobre 2019; SCORNOS D., *Cloud computing: difficulties in Applying Current and Proposed Nexus and Profit Allocation Rules in a cross Border Scenario*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 74), n. 2, 15 gennaio 2020; GREIL S. - WARGOWSKA L., *Pillar 1 of the Inclusive Framework's*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 73, n. 10, 25 settembre 2019.

²⁵⁷ Nel mese di gennaio del 2020 è stato approvato un nuovo programma di lavoro riguardante il Primo Pilastro, con l'obiettivo di alimentare il processo di negoziazione di una soluzione consensuale da concordare entro la fine del 2020. L'insorgere della pandemia globale legata alla diffusione del Covid-19 ha inevitabilmente rallentato i lavori, sconvolgendo l'ordine delle priorità sia dell'OCSE sia degli Stati. Peraltro, nel corso dell'11° Meeting of the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS, svoltosi dal 27 al 29 gennaio 2021, sul tema della tassazione dell'economia digitale, il segretario generale OCSE Gurría ha ribadito come il *Framework Beps* sia pronto a intervenire su due fronti: modificare la tassazione in modo che le multinazionali operanti nel settore digitale versino le imposte nelle giurisdizioni di mercato e fornire una tassazione minima globale. Lo stesso segretario generale, inoltre, ha sottolineato che il gruppo di lavoro sul Beps si è impegnato a presentare una proposta entro la metà del 2021. Intanto in Europa continuano a registrarsi le iniziative dei singoli Stati membri che hanno previsto o stanno per prevedere all'interno dei propri ordinamenti una *web tax* "nazionale", con il pericolo di minare l'unitarietà del mercato unico e di facilitare le pratiche elusive. Per tale ragione, quindi, e con l'obiettivo di rivoluzionare il sistema delle risorse proprie, l'Unione Europea ha approvato una "tabella di marcia" (prevista dal Quadro Finanziario Pluriennale 2021-2027) in cui si prevede di concludere le trattative sulla *Digital Services Tax* entro la metà del 2021, al fine di renderla operativa dal 2023, in attesa della decisione a livello internazionale. Su quest'ultimo punto, cfr. D'AMBROSIO A.I., *Crisi economica post-pandemia: un "volano" per la Digital services tax?* in *Rivista telematica di diritto tributario*, 22 gennaio 2021. Nel corso del primo incontro ufficiale sotto la guida della Presidenza italiana del G20, svoltosi in modalità virtuale il 26 febbraio 2021, i Ministri delle Finanze e i Governatori delle Banche Centrali del G20 per quanto riguarda il tema della tassazione internazionale si sono concentrati sul bisogno urgente di riformare l'attuale sistema per meglio rispondere alle sfide poste dalla globalizzazione e dalla

10. La trasparenza fiscale internazionale

Tra gli strumenti di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa approntati nel contesto internazionale rientrano anche tutte quelle misure volte a garantire la trasparenza fiscale attuata, in particolare, attraverso lo scambio automatico obbligatorio di informazioni. Si tratta di una serie di regole, elaborate sia a livello OCSE sia a livello europeo, finalizzate, da un lato, a evitare fenomeni evasivi ed elusivi transfrontalieri e la pianificazione fiscale aggressiva da parte delle imprese multinazionali e, dall'altro, a garantire la trasparenza dei rapporti finanziari di carattere internazionale²⁵⁸.

digitalizzazione dell'economia. Il G20 si impegnerà per raggiungere un consenso su questo tema entro la metà del 2021. A tal proposito, il Segretario del Tesoro USA, Janet Yellen, ha annunciato l'intenzione della nuova Amministrazione americana guidata da Joe Biden di rimuovere gli ostacoli frapposti dal precedente governo al negoziato sulla *digital tax*. Ciò al fine di addivenire a un accordo nell'ambito del contesto internazionale secondo le indicazioni dell'OCSE. Il nuovo orientamento dell'Amministrazione statunitense dovrebbe, quindi, contribuire a superare la precedente fase di stallo, avvicinando le posizioni USA e quelle dell'UE. Alla fine del mese di maggio 2021 l'Amministrazione USA guidata da Joe Biden ha formulato una proposta di riforma della tassazione dei profitti della società multinazionali nel senso della introduzione di una c.d. *global minimum tax*, finalizzata a garantire che le imprese multinazionali paghino un'aliquota effettiva pari almeno al 15% sui loro profitti globali. La proposta è stata accolta nell'ambito del G7. In Italia, il ministro dell'Economia e delle Finanze, Daniele Franco ha dichiarato: "Accolgo con favore la proposta avanzata dal Tesoro degli Stati Uniti per introdurre un'aliquota fiscale minima globale di almeno il 15%. Questo è un altro passo importante verso un accordo sulla nuova architettura fiscale internazionale. Le discussioni tecniche presso l'OCSE stanno procedendo bene e la prospettiva di raggiungere una soluzione globale e basata sul consenso sui due pilastri della riforma fiscale internazionale è ora concreta. In qualità di Presidenza del G20, stiamo compiendo tutti gli sforzi per garantire il raggiungimento di un accordo politico alla riunione del G20 di luglio a Venezia". Cfr. Ministero dell'Economia e delle Finanze, comunicato stampa del 21 maggio 2021. In argomento, cfr. CARPENTIERI L., *La proposta fiscale dell'Amministrazione Biden e l'ambizione di cambiare le regole del gioco: sarà davvero il tramonto del profit shifting delle multinazionali?*, in Rivista Telematica di Diritto Tributario, 14 maggio 2021; DI TANNO T. - GIANNINI S., *Tasse sulle multinazionali: uno spiraglio dall'America*, laVoce.info, 8 giugno 2021; ISTITUTO BRUNO LEONI, *Si scrive global minimum tax sulle multinazionali, si legge più tasse per le PMI*, pubblicato su www.brunoleoni.it, 8 giugno 2021.

²⁵⁸ Il riferimento è ai rapporti finanziari intrattenuti da persone fisiche residenti in Stati diversi da quelli in cui risiedono gli istituti finanziari. Sullo scambio di informazioni nel settore fiscale si vedano, *ex multis*, ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni e l'assistenza tra le amministrazioni finanziarie*, in AA. VV., *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, in Rassegna Tributaria, quaderno n. 2, 1986; ADONNINO P., *Cooperazione amministrativa e modalità di scambio di informazioni tra amministrazioni fiscali nazionali*, in *Tributi*, 1995, pp. 826 e ss.; ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie*, in UCKMAR V. (a cura di), *Diritto tributario internazionale*, Padova, 2005; BARASSI M., *Cooperazione tra amministrazioni fiscali*, in CASSESE S. (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Volume II, Milano, 2006; BAVILA A., *Brevi note in tema di scambio di informazioni tra amministrazioni finanziarie*, in *Rivista di diritto tributario*, 2002, IV, pp. 153 e ss.; CAMPANILE F., *La cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, in *Diritto tributario internazionale*, 2011, pp. 7 e ss.; FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" fra Amministrazioni finanziarie*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/1999, pp. 49 e ss.; MARINO G., *La cooperazione internazionale in materia tributaria tra mito e realtà*, in *Rassegna Tributaria*, n. 2/2010,

Del resto, in un contesto economico globalizzato e digitalizzato appare ineludibile la necessità di garantire una più stretta cooperazione amministrativa tra gli Stati. Pertanto, negli ultimi anni si è intensificato il ricorso a strumenti relativi allo scambio automatico e obbligatorio di informazioni, che, attraverso la sottoscrizione di specifici accordi, prevedono l'invio e la ricezione di elevate quantità di dati e informazioni a scadenze prefissate.

I primi importanti passi nella direzione della trasparenza fiscale internazionale sono stati compiuti a partire dal 2009 allorché, in occasione del G20 svoltosi a Londra, si è deciso di affidare al *Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*²⁵⁹ il compito di implementare a livello globale uno standard di regole unitario in grado di garantire lo scambio automatico e obbligatorio di informazioni fiscali tra gli Stati.

L'azione del *Global Forum* si è ampiamente ispirata al *Foreign account tax compliance act* (FATCA)²⁶⁰ adottato nel 2010 dagli Stati Uniti d'America allo scopo di combattere l'evasione fiscale realizzata attraverso l'apertura, da parte di contribuenti americani, di conti bancari presso istituti finanziari operanti in Stati esteri in grado di garantire l'anonimato e il segreto bancario. In particolare, i negoziati tra gli USA e i Paesi terzi, inclusi tutti gli Stati membri UE, finalizzati alla conclusione di accordi bilaterali sullo scambio automatico di informazioni per l'applicazione della normativa FATCA, hanno rappresentato la base su cui l'OCSE ha elaborato un nuovo standard globale unico per lo scambio automatico di informazioni ai fini fiscali.

A conferma di quanto appena ricordato, e del ruolo ormai decisivo svolto dallo scambio automatico di informazioni, nel 2014 il *Global Forum* ha pubblicato lo *Standard for*

pp. 433 e ss.; OLIVETTI F., *Lo scambio di informazioni in materia tributaria: analisi generale e recenti sviluppi*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 2012, IV, pp. 1335 e ss.

²⁵⁹ Il *Global Forum*, istituito presso l'OCSE (attualmente ne fanno parte 157 Stati, tra cui l'Italia) rappresenta il più importante organo internazionale per l'attuazione degli standard di trasparenza e scambio di informazioni nel settore della fiscalità. Per dati e notizie sul *Global Forum* si rinvia al sito istituzionale (<https://www.oecd.org/tax/transparency/>).

²⁶⁰ Sul FATCA vedi *infra* nel testo.

*Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*²⁶¹, nel quale si ribadisce la fondamentale importanza di tale strumento nel percorso di definitiva affermazione a livello globale della trasparenza fiscale²⁶².

Lo *Standard for Automatic Exchange of information* si compone di 4 parti:

- il *Model Competent Authority Agreement* (MCAA), un modello di accordo per lo scambio automatico di informazioni tra le Autorità competenti degli Stati contraenti²⁶³;

²⁶¹ OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*, Parigi, 21 luglio 2014, nella cui presentazione si legge che “*the Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information, developed by the OECD with G20 countries, represents the international consensus on automatic exchange of financial account information for tax purposes, on a reciprocal basis. Over 60 jurisdictions have committed to implementing the Standard and all financial centres have been called to match those commitments, as of July 2014. This publication is the first edition of the full version of the Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information. It contains the text of the Model Competent Authority Agreement and the Common Reporting Standard, and the Commentaries thereon, as they read on 15 July 2014. It also includes multilateral and nonreciprocal versions of the Model Competent Authority Agreement, the technical modalities and a wider approach to the Common Reporting Standard*”. Una seconda edizione dello *Standard* è stata pubblicata nel 2017: OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*, Second edition, Parigi, 27 marzo 2017, in cui si sottolinea che “*the Common Reporting Standard (CRS), developed in response to the G20 request and approved by the OECD Council on 15 July 2014, calls on jurisdictions to obtain information from their financial institutions and automatically exchange that information with other jurisdictions on an annual basis. It sets out the financial account information to be exchanged, the financial institutions required to report, the different types of accounts and taxpayers covered, as well as common due diligence procedures to be followed by financial institutions. This publication contains the following four parts: A model Competent Authority Agreement (CAA) for the automatic exchange of CRS information; the Common Reporting Standard; the Commentaries on the CAA and the CRS; and the CRS XML Schema User Guide. This edition expands the last part on the CRS XML Schema User Guide. It contains additional technical guidance on the handling of corrections and cancellations within the CRS XML Schema, as well as a revised and expanded set of correction examples. The other parts remain unchanged relative to the first edition issued in 2014*”.

²⁶² Nel mese di dicembre 2020 il *Global Forum* ha pubblicato l'ultimo Report annuale nel quale sono descritti i risultati raggiunti dal 2009 a oggi, a partire dal numero di Stati coinvolti nello scambio di informazioni a fini fiscali (105 alla fine del 2020). Nel *Report*, inoltre, viene sottolineato il dato estremamente significativo rappresentato dai 107 miliardi di gettito emerso complessivamente in tutto il mondo dalla nascita del Forum a oggi grazie a indagini fiscali internazionali e programmi di *disclosure*. Cfr. OECD, *Tax Transparency and Exchange of Information in Times of COVID-19 2020 Global Forum Annual Report*, Parigi, dicembre 2020.

²⁶³ Il *Model Competent Authority Agreement* ha la sua base normativa nell'articolo 6 della Convenzione Multilaterale sulla Mutua Assistenza Amministrativa in base al quale “*per talune categorie di casi e in conformità alle procedure determinate di comune accordo, due o più Parti si scambiano automaticamente le informazioni di cui all'articolo 4*” ovvero tutte quelle informazioni che appaiono rilevanti per l'amministrazione o l'applicazione delle rispettive leggi nazionali relative alle imposte oggetto della Convenzione.

- il *Common Reporting Standard (CRS)*²⁶⁴, contenente le disposizioni relative ai dati da riportare, e le procedure cui gli istituti finanziari devono attenersi nell'individuazione dei *reportable accounts* e nella trasmissione dei dati;
- il commentario agli Standard MCAA e CRS;
- la *User Guide* relativa allo schema xml del CRS.

Nei paragrafi che seguono ci si soffermerà, in particolare, sui due principali strumenti finalizzati a garantire la trasparenza fiscale internazionale: il *Common reporting standard (CRS)* e il *Country by country reporting (CbCR)*.

11. Lo scambio automatico di informazioni nel settore finanziario

La consapevolezza della ormai ineludibile necessità di porre un argine ai danni provocati dall'evasione e dall'elusione fiscale internazionale ha spinto gli Stati ad adoperarsi per rafforzare lo scambio automatico e obbligatorio di informazioni in ambito fiscale. In particolare, nel settore dei rapporti finanziari di carattere internazionale (cioè detenuti da residenti in uno Stato con istituzioni finanziarie residenti in altri Stati), sotto la spinta della normativa statunitense FATCA, è stato elaborato uno standard globale denominato *Common Reporting Standard (CRS)*, finalizzato a garantire la trasparenza dei rapporti finanziari transfrontalieri.

La globalizzazione dei mercati, incluso quello degli strumenti finanziari, ha reso più semplice per i contribuenti effettuare, detenere e gestire investimenti attraverso istituzioni finanziarie localizzate al di fuori del proprio Paese di residenza. Ingenti somme di denaro possono essere investite “*offshore*” e sfuggire a qualsivoglia regime impositivo. L'evasione fiscale transnazionale rappresenta un grave problema per gli Stati, reso ancora più consistente dal persistere della crisi economica che ha determinato una sensibile contrazione del gettito destinato a confluire nelle casse erariali.

²⁶⁴ Sul *Common Reporting Standard* vedi *infra* nel testo.

Gli Stati, quindi, hanno viepiù maturato la consapevolezza di un interesse comune a cooperare reciprocamente con l'obiettivo di salvaguardare l'integrità dei rispettivi sistemi fiscali. Per tale motivo, nel corso degli ultimi due decenni si è assistito a una progressiva crescita dell'attenzione e della sensibilità delle autorità internazionali ed europee verso la valorizzazione e il rafforzamento dello scambio di informazioni in ambito tributario quale strumento di contrasto alla pianificazione fiscale aggressiva, alle pratiche di evasione e elusione, nonché agli schemi di concorrenza fiscale dannosa tra Stati, attraverso cui le imprese trasferiscono gli utili in Paesi con un basso livello di tassazione, sottraendo base imponibile ad altri Stati²⁶⁵.

Tale orientamento è sorretto dalla consapevolezza che in un contesto economico globalizzato e tecnologicamente in continua evoluzione le economie dei diversi Paesi sono strettamente interdipendenti e nessuno Stato può essere in grado di agire efficacemente in completa autonomia. La reciproca collaborazione informativa, quindi, si atteggia a strumento indispensabile per garantire l'affermazione dei principi di trasparenza e cooperazione amministrativa.

²⁶⁵ Per un inquadramento di carattere generale sullo scambio di informazioni in ambito tributario si vedano, *ex multis*, ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni tra le amministrazioni finanziarie*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, n. 4/2008, pp. 705-720; ARDITO F., *La cooperazione internazionale in materia tributaria*, Padova 2007; ALAGNA C. - MATTIA S., *Scambio automatico e spontaneo di informazioni tra stati, verifiche congiunte e simultanee*, in *Fiscalità e Commercio Internazionale*, 9/2011, pp. 20e ss.; BARASSI M., *Lo scambio di informazioni tra le amministrazioni finanziarie*, in *Materiali di diritto tributario internazionale*, Milano, 2002; BUCCISANO A., *Cooperazione amministrativa internazionale in materia fiscale*, in *Rivista di Diritto Tributario*, n. 7-8/2012; DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, in *Rassegna Tributaria* n. 3/2015, pp. 665 e ss.; FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" tra Amministrazioni Finanziarie*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/1999, pp. 49-58; FERNANDEZ MARIN F., *Il principio di cooperazione tra le amministrazioni finanziarie*, in DI PIETRO A. - TASSANI T. (a cura di), *I principi Europei del diritto tributario*, Padova, 2013; MARINO G., *La cooperazione internazionale in materia tributaria tra mito e realtà*, in *Rassegna Tributaria*, n. 2/2010, pp. 433 e ss.; RIZZARDI R., *Lo scambio di informazioni fiscali in ambito internazionale*, in *Corriere Tributario*, n. 27/2015, pp. 2086 e ss.; SAPONARO F., *Lo scambio di informazioni tra Amministrazioni fiscali e l'armonizzazione fiscale*, in *Rassegna Tributaria*, n. 2/2005; SUCCIO R., *Cooperazione internazionale e scambi di informazioni tra amministrazioni finanziarie: alcune considerazioni*, in *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale*, n. 1/2011, pp. 164-207.; ROSENBLOOM H. D. - NOKED N. - HELAL M. S., *Il turbolento mondo del Fisco: proposte per un Forum di cooperazione fiscale internazionale*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Tributario*, n. 1/2014, pp. 183 e ss.; TRAVERSA E. - CANNAS F., *Lo scambio di informazioni tributarie: gli updates dell'art. 26 del modello OCSE e i progressi in direzione dello scambio automatico come standard internazionale*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Tributario*, n. 1/2016, pp. 115 e ss.; ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI PISA - COMMISSIONE FISCALITÀ INTERNAZIONALE (a cura di) *Lo scambio di informazioni ai fini fiscali*, 3 gennaio 2018.

Il modello che si è progressivamente imposto a livello internazionale è quello dello scambio automatico ed obbligatorio di dati (che si affianca ai tradizionali “scambio a richiesta” e “scambio spontaneo”), fondato su uno *standard* informativo comune in grado, quindi, di superare il moltiplicarsi di regole eterogenee che ostacolano l’efficace circolazione delle informazioni tra gli Stati²⁶⁶.

Nei paragrafi che seguono ci si soffermerà sull’analisi del *Common Reporting Standard* (CRS), vale a dire lo standard globale finalizzato a garantire la trasparenza dei rapporti finanziari di carattere internazionale (cioè detenuti da residenti in uno Stato con istituzioni finanziarie residenti in altri Stati). L’analisi del CRS verrà preceduta da una sintetica disamina della normativa statunitense FATCA, di cui il primo può essere considerato logica derivazione.

11.1. Il Foreign Account Tax Compliant Act (FATCA)

Nel corso del 2010 il Congresso degli Stati Uniti d’America ha adottato il *Foreign Account Tax Compliant Act* (FATCA), in base al quale le istituzioni finanziarie non statunitensi hanno l’obbligo di identificare (*due diligence*) la propria clientela e di comunicare all’*Internal Revenue Service* (IRS) le informazioni relative ai conti finanziari detenuti da cittadini statunitensi e da soggetti fiscalmente residenti negli USA (*reporting*)²⁶⁷.

²⁶⁶ Come già anticipato, tra i fattori che hanno impresso una spinta decisiva alla definizione di uno standard informativo globale vi è senza dubbio la lotta al terrorismo intrapresa dopo l’attentato alle Torri gemelle di New York dell’11 settembre 2001. La necessità di contrastare i regimi fiscali che alimentano il riciclaggio e offrono rifugi finanziari ai terroristi, infatti, ha contribuito in maniera decisiva a porre al centro del focus politico internazionale il contrasto all’opacità delle relazioni finanziarie, valorizzando l’importanza dei principi di trasparenza e scambio di informazioni. Per interessanti spunti sulle “*implicazioni fiscali della guerra al terrorismo internazionale*” e sulla “*trasparenza finanziaria*” si veda FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La lotta dell’OCSE alla concorrenza fiscale dannosa dopo il Rapporto del 2001: lo stato dell’arte e i possibili sviluppi*, cit.

²⁶⁷ La disciplina FATCA è stata adottata il 18 marzo 2010 ed è stata inserita nelle sezioni da 1471 a 1474 dell’*Internal Revenue Code*. La normativa è disponibile al seguente indirizzo internet dell’IRS: [http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/Foreign-Account-Tax-Compliance-Act-\(FATCA\)](http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/Foreign-Account-Tax-Compliance-Act-(FATCA)). Sul FATCA si vedano, *ex multis*, MAUGERI C., *La normativa FATCA*, in *Strumenti finanziari e fiscalità*, n. 11/2013, pp. 65-76; DOLCE R., *Normativa FATCA: l’identificazione delle Financial Institutions*, in *Il Fisco*, n. 40/2013, pp. 6226 e ss.; IMMACOLATO A. - FANALI S., *FATCA: istruzioni per l’uso. Guida all’applicazione della nuova normativa in materia di Foreign Account tax Compliance Act*, Roma, 2016.

Il fondamento politico alla base del FATCA, quindi, è rappresentato dalla volontà degli USA di tutelarsi dall'evasione ed elusione fiscale derivanti da operazioni realizzate all'estero da propri residenti. In particolare, a partire dai primi anni del XXI secolo, l'amministrazione fiscale statunitense ha avviato numerose e mirate indagini nei confronti di importanti istituti finanziari esteri con l'obiettivo di raccogliere dati e informazioni relativi a propri contribuenti. Da tali indagini sono emerse rilevanti operazioni evasive ed elusive dalle quali è derivata una significativa erosione della base imponibile statunitense.

All'esito delle indagini in esame, l'amministrazione finanziaria USA ha contestato illeciti tributari sia ai propri contribuenti sia agli istituti finanziari esteri (spesso risultati complici nell'attuazione delle pratiche evasive ed elusive). Ne è seguita la conclusione di accordi con le banche coinvolte finalizzati al recupero di imposte e sanzioni e all'emersione delle condotte illecite²⁶⁸.

Alla luce di tali esperienze, il governo statunitense ha maturato la convinzione che per il contrasto all'evasione fiscale internazionale e per raggiungere soddisfacenti livelli di trasparenza sia necessario definire forme stabili di collaborazione amministrativa tra le autorità fiscali dei vari Paesi.

La disciplina dettata dal FATCA, quindi, pone in capo agli intermediari finanziari esteri (*Foreign Financial Institution - IFF*)²⁶⁹, che detengono, direttamente o indirettamente, investimenti negli USA, precisi obblighi informativi al fine di individuare gli investitori statunitensi (persone fisiche e giuridiche) che, servendosi di veicoli esteri, mirano a occultare i propri redditi agli occhi dell'Amministrazione finanziaria americana. In particolare, è previsto l'obbligo di stipulare uno specifico accordo di natura privatistica (c.d. *FFI Agreement*) con l'*Internal Revenue Service (IRS)* e ogni singola IFF è tenuta a

²⁶⁸ Le principali indagini di contrasto ai fenomeni di evasione internazionale hanno riguardato, tra gli altri, i seguenti istituti bancari: USB, Credit Suisse, Wegelin, Bank Leumi. In argomento, cfr. BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., p. 15.

²⁶⁹ Il perimetro delle FFI è molto ampio: vi rientrano, infatti, non solo le banche, ma anche le istituzioni di custodia e di deposito, le entità di investimento, incluse le società di gestione del risparmio, le società di intermediazione mobiliare e le imprese di assicurazioni.

identificare la propria clientela statunitense (persone fisiche e giuridiche) alla luce di “stringenti procedure di adeguata verifica a fini fiscali (due diligence)”²⁷⁰.

Le IFF, inoltre, devono comunicare all’IRS le informazioni in loro possesso sulla persona fisica o giuridica americana titolare del rapporto finanziario e applicare una ritenuta alla fonte del 30% ai pagamenti di fonte statunitense erogati a favore di clienti che non hanno fornito informazioni sulla loro residenza fiscale, nonché a favore di intermediari esteri operanti in Stati che non hanno sottoscritto né un accordo intergovernativo con gli USA (IGA) né un *FFI Agreement*²⁷¹.

In molti casi gli obblighi previsti dalla normativa FATCA si ponevano in contrasto con l’assetto dei rapporti contrattuali in essere tra le istituzioni finanziarie e la loro clientela, nonché con la normativa in materia di segreto bancario e *privacy* vigente nei vari Stati²⁷². Proprio allo scopo di superare gli ostacoli di ordine giuridico connessi all’applicazione della disciplina FATCA e di garantire l’efficacia e la tempestività dello scambio di informazioni, a partire dal febbraio del 2012 Francia, Germania, Regno Unito, Spagna e Italia hanno avviato trattative con il governo statunitense per la definizione di un modello di accordo intergovernativo finalizzato alla futura conclusione di accordi bilaterali con gli USA. All’esito di tale confronto è stato definito un dettagliato modello di accordo (*Model Intergovernmental Agreement - Model IGA*) basato sullo scambio automatico di informazioni. L’IGA è articolato secondo due

²⁷⁰ In questi termini, MATTIA S. - VINCENTI F., *Scambio automatico di informazioni finanziarie: modalità e termini*, in il Fisco n. 31/2017, pp. 3064 e ss.

²⁷¹ Si tratta dei c.d. *Non participating FFI*, istituti finanziari localizzati in Stati che non hanno stipulato con gli USA l’IGA Model 1 (che rende la disciplina FATCA normativa interna obbligatoria) né hanno sottoscritto l’*FFI Agreement*. Secondo GRINBERG I., *Taxing Capital Income in Emerging Countries: Will FATCA open the door?* in *World Tax Journal*, vol. 5, n. 3, ottobre 2013, pp. 331 e ss., la ritenuta non assume i caratteri di un’imposta, quanto piuttosto di una sanzione avente lo scopo di indurre le FFI a collaborare.

²⁷² In argomento si veda BRODZKA A., *The Road to FATCA in the European Union*, 53, in *European Taxation*, Vol. 53, n. 10, settembre 2013; PEDIADITAKI T., *Fatca and Tax treaties: Does it Really Take Two to Tango?*, in *European Taxation*, Vol. 53, n. 9,12 agosto 2013; SOMARE M. - WOHRER V., *Two Different FATCA Model Intergovernmental Agreements: Which is Preferable?* in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 68, n. 8, 18 luglio 2014; GARBARINO C. - BARBIERI M., *Fatca: dalla normativa USA alle regole applicabili in Italia per lo scambio di informazioni in ambito fiscale*, in *Fiscalità e Commercio internazionale*, n. 3/2016, pp. 10-22.

modelli principali: *Model 1* e *Model 2*, per ognuno dei quali esistono delle sub-versioni adottate per gli Stati che non hanno concluso accordi bilaterali con gli Stati Uniti²⁷³.

Con l'entrata in vigore del FATCA, quindi, si è sviluppata una decisiva spinta politica per l'adozione di uno standard globale di scambio di informazioni nel segno della trasparenza fiscale. Successivamente, tale processo è stato alimentato dalla sottoscrizione degli accordi bilaterali tra USA e Paesi terzi finalizzati a dare attuazione al FATCA.

Ciò ha consentito di delineare progressivamente un modello operativo finalizzato a garantire la trasparenza delle posizioni finanziarie dei contribuenti con attività transnazionali e, quindi, di addivenire alla definizione di uno standard informativo in grado di assicurare il superamento dell'opacità dei rapporti finanziari esteri attraverso la condivisione delle informazioni relative alle attività detenute presso istituti finanziari operanti in Stati diversi rispetto a quello della residenza fiscale.

L'entrata in vigore della normativa FATCA e, soprattutto, la conclusione di accordi bilaterali tra gli USA e gli altri Paesi (inclusi gli Stati membri dell'UE), finalizzati a dare applicazione a tale normativa, ha rappresentato la svolta “*che ha ampliato enormemente il campo d'azione della trasparenza fiscale*”²⁷⁴ a livello globale. Il modello alla base della legislazione statunitense, infatti, è stato assunto come parametro di riferimento dall'OCSE per lo sviluppo dello standard globale di scambio automatico di informazioni in funzione di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa²⁷⁵.

²⁷³ In estrema sintesi, il Model IGA 1 è più autonomo e si discosta maggiormente dalla normativa statunitense, mentre il Model IGA 2 è più aderente alla disciplina FATCA.

²⁷⁴ In questi termini si esprime la Relazione illustrativa al D.M. 28 dicembre 2015, sul quale vedi *infra* nel testo.

²⁷⁵ In argomento cfr. BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit., secondo cui “*la forza diplomatica ed economica espressa dagli USA nelle relazioni internazionali vale a consentire che l'esperienza americana nella lotta all'evasione ed elusione fiscale si trasferisca all'esterno come parametro di riferimento, venendo recepita dagli accordi internazionali come base giuridica per contenere e regolamentare la competizione fiscale tra Stati. Evidentemente, il modello giuridico di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa formulato all'origine in base all'esperienza americana è stato esportato come format mondiale*”.

11.2. Il recepimento del FATCA nel contesto internazionale ed europeo

Sulla scia dell'esperienza statunitense, quindi, l'importanza dello scambio automatico di informazioni quale strumento per combattere la frode e l'evasione fiscale transfrontaliera è stata altresì riconosciuta a livello internazionale. La normativa FATCA e il modello di accordo intergovernativo (IGA) hanno fornito, infatti, un efficace *input* per l'elaborazione, in ambito OCSE, di uno *standard* comune per lo scambio automatico di informazioni fondato sull'obbligo per le Amministrazioni finanziarie degli Stati aderenti di scambiarsi automaticamente i dati relativi ai conti finanziari detenuti da soggetti non residenti ad esse trasmessi dalle istituzioni finanziarie (banche, fondi comuni, assicurazioni, trust, fondazioni, eccetera) localizzate nel loro territorio. Pertanto, a partire dal 2000 l'interesse della Comunità internazionale si è progressivamente concentrato sulle opportunità fornite dallo scambio automatico di informazioni. A tal fine, è stato istituito presso l'OCSE il “*Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes*” che rappresenta il framework multilaterale all'interno del quale sono stati elaborati e sviluppati i lavori sulla trasparenza e sullo scambio di informazioni a fini fiscali. Il Forum, quindi, è diventato l'organismo internazionale chiave che opera per l'attuazione degli standard internazionali in materia di trasparenza fiscale.

Nel 2012, peraltro, l'OCSE ha consegnato al G20 il Rapporto “*Automatic exchange of information: What it is, how it works, benefits, what remains to be done*”, nel quale sono state sinteticamente delineate le caratteristiche essenziali di un modello efficace per lo scambio automatico di informazioni finanziarie. In particolare, il Rapporto indicava i seguenti tre elementi chiave: 1) *a common standard on information reporting, due diligence and exchange of information*; 2) *a legal and operational basis for the exchange of information*; 3) *common or compatible technical solutions*²⁷⁶.

²⁷⁶ Cfr. OECD, *Automatic Exchange of Information: What It Is, How It Works, Benefits, What Remains To Be Done*, Parigi, 23 luglio 2012, nella cui presentazione si sottolinea che “*this report describes the key aspects of automatic exchange of information and explains the work of the OECD in this area. In particular, the report gives answers to the following basic questions: (i) what is automatic exchange of information, (ii) how does it work, (iii) what is the legal basis, (iv) what is the current state of play (v) does automatic exchange work, and (vi) what is the OECD doing in this area and what still needs to be done*”.

Nel febbraio del 2014 l'OCSE ha reso noti gli elementi principali di uno standard globale per lo scambio automatico di informazioni finanziarie a fini fiscali. La versione completa dello *Standard for automatic exchange of financial account information in tax matters* è stata divulgata dal Consiglio dell'OCSE nel luglio 2014 ed è stata successivamente approvata nel mese di settembre dello stesso anno dai Ministri delle finanze e dai Governatori delle Banche centrali del G20²⁷⁷.

Lo standard si compone di: a) un modello di accordo intergovernativo che definisce le norme che regolano lo scambio (*Multilateral Competent Authority Agreement - MCAA*)²⁷⁸; b) regole comuni che disciplinano le procedure per l'adempimento degli obblighi di adeguata verifica e di comunicazione (*Common Reporting Standard - CRS*); c) un Commentario con i principali chiarimenti interpretativi; d) regole tecniche per la trasmissione delle informazioni.

Anche nel contesto europeo si è andata affermando, con sempre maggiore forza, la consapevolezza della necessità di promuovere lo scambio automatico di informazioni come futuro standard di trasparenza in materia fiscale. A ciò ha naturalmente contribuito, in maniera decisiva, l'entrata in vigore e l'attuazione della normativa FATCA.

Il 22 maggio 2013 il Consiglio europeo, aderendo alle iniziative compiute in sede di G20, G8 e OCSE per elaborare uno standard globale per lo scambio automatico di informazioni finanziarie a fini fiscali, ha chiesto l'estensione di tale strumento a livello dell'UE. Allo scopo, quindi, di fornire una base giuridica agli Stati membri per l'attuazione dello standard elaborato dall'OCSE, è stata adottata la direttiva 2014/107/UE (c.d. DAC 2) recante modifica della precedente direttiva 2011/16/UE in materia di scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale²⁷⁹.

²⁷⁷ *Ex multis*, si veda VALENTE P., *Nuovo standard OCSE per lo scambio di informazioni*, il Fisco 16/2014, pp. 1568 e ss. Come già anticipato, nel corso del 2017 è stata adottata la seconda edizione dello *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*. Si veda nota n. 135

²⁷⁸ Può essere sia bilaterale sia multilaterale e consiste in un accordo amministrativo tra autorità competenti, che poggia la sua base legale sull'articolo 6 della Convenzione Multilaterale OCSE-COE e quindi non va ratificato in Parlamento.

²⁷⁹ Cfr. Direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale (c.d. DAC 2 - Directive on Administrative Cooperation). La precedente direttiva 2011/16/UE (DAC 1) ha

Con l’emanazione della direttiva 2014/107/UE si è inteso estendere e potenziare l’ambito operativo dello scambio automatico di informazioni già previsto dalla direttiva del 2011. Essa, infatti, nel prevedere lo scambio automatico obbligatorio di informazioni tra gli Stati membri per talune categorie di reddito e di capitale, principalmente di natura non finanziaria, detenute dai contribuenti in Stati membri diversi dal loro Stato di residenza, delinea un approccio graduale volto a rafforzare lo scambio automatico di informazioni estendendolo progressivamente a nuove categorie di reddito e di capitale ed eliminando la condizione che subordina lo scambio di informazioni alla loro disponibilità²⁸⁰.

A fronte delle maggiori opportunità di investire all’estero in un’ampia gamma di prodotti finanziari, a livello UE era maturata la consapevolezza che gli strumenti di

dettato disposizioni sulla cooperazione amministrativa nel settore fiscale, abrogando la precedente direttiva 77/799/CEE relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati membri in materia di imposte dirette e di imposte sui premi assicurativi, allo scopo di ampliare l’ambito oggettivo e soggettivo della cooperazione e di garantire uno scambio di informazioni più efficace in materia di imposte dirette e indirette. Le disposizioni in essa contenute, infatti, prevedono tre diverse tipologie di scambio di informazioni: su richiesta, spontaneo e automatico obbligatorio. La direttiva è stata recepita in Italia con il D. Lgs. 29/2014. Tra i profili più rilevanti del decreto si segnala la disciplina in tema di scambio automatico obbligatorio di informazioni tra gli Stati per determinate tipologie reddituali (redditi da lavoro, compensi per dirigenti, prodotti di assicurazione sulla vita, pensioni, proprietà e redditi immobiliari), per i quali si prevede l’obbligo di comunicazione delle “informazioni disponibili”, vale a dire contenute negli archivi fiscali dello Stato membro, se riguardanti soggetti residenti in altro Stato membro. Nella DAC 1 erano altresì previste ipotesi di scambio di informazioni “su richiesta” e “spontaneo”. Per una disamina delle diverse direttive DAC si rinvia alla Capitolo III. In merito all’evoluzione della disciplina dello scambio di informazioni nel contesto internazionale ed europeo si veda MARINO G., *New exchange of information versus tax solutions of equivalent effect. General report*, disponibile su <http://www.eatlp.org/uploads/public/2014/GENERALREPORT1.pdf>. Per ulteriori spunti di analisi cfr. MARINO G., *La cooperazione internazionale in materia tributaria tra mito e realtà*, in *Rassegna Tributaria*, n. 2/2010, pp. 433 e ss.; ARDITO F., *La cooperazione internazionale in materia tributaria*, Padova 2007; DELLA CARITÀ A., *Evoluzione del contesto internazionale in materia di scambio di informazioni tra Stati e ulteriori prospettive future*, *Corriere Tributario*, n. 15/2014, pp. 1186 e ss.; MARINO G., *Lo scambio di informazioni finanziarie nel prisma geopolitico dell’OCSE e dell’UE: ambizioni globali e ipocrisie nazionali*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, luglio-agosto 2016, pp. 943 e ss.

²⁸⁰ Cfr. Considerando n. 5 della direttiva 2014/107/UE, in cui si sottolinea che “la direttiva 2011/16/UE del Consiglio, prevede già lo scambio automatico obbligatorio di informazioni tra gli Stati membri per talune categorie di reddito e di capitale, principalmente di natura non finanziaria, detenute dai contribuenti in Stati membri diversi dal loro Stato di residenza. Essa stabilisce inoltre un approccio graduale volto a rafforzare lo scambio automatico di informazioni estendendolo progressivamente a nuove categorie di reddito e di capitale ed eliminando la condizione che subordina lo scambio di informazioni alla loro disponibilità. Attualmente, date le maggiori opportunità di investire all’estero in un’ampia gamma di prodotti finanziari, gli strumenti di cooperazione amministrativa nel settore fiscale esistenti a livello di Unione e a livello internazionale a livello sono divenuti meno efficaci nella lotta alla frode fiscale e all’evasione fiscale transfrontaliere”.

cooperazione amministrativa nel settore fiscale già esistenti fossero divenuti meno efficaci nella lotta alla frode e all'evasione fiscale transfrontaliere.

La novità più rilevante introdotta dalla direttiva 2014/107/UE concerne l'estensione dell'ambito di operatività dello scambio di informazioni alle seguenti categorie di reddito: dividendi, plusvalenze, altri redditi finanziari e saldi dei conti correnti. In sostanza, con l'adozione di tale direttiva si è avuta l'incorporazione del *Common Reporting Standard* all'interno della legislazione europea con effetti dal 1° gennaio 2016 e primo scambio delle informazioni nel 2017.

Nell'ordinamento italiano alla direttiva 2014/107/UE è stata data attuazione con il Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015²⁸¹.

11.3. L'attuazione del FATCA in Italia

Per quanto riguarda l'ordinamento nazionale, il 10 gennaio 2014 USA e Italia hanno firmato un Accordo intergovernativo ("IGA") intitolato "*Accordo tra il Governo degli Stati Uniti d'America e il Governo della Repubblica Italiana per migliorare la compliance fiscale internazionale e attuare la normativa FATCA*"²⁸².

L'Accordo, attraverso lo scambio su base automatica di talune informazioni relative ai conti statunitensi e italiani oggetto di comunicazione, è volto a contrastare l'evasione fiscale realizzata da cittadini e residenti statunitensi mediante conti intrattenuti presso istituzioni finanziarie italiane e da residenti italiani mediante conti intrattenuti presso istituzioni finanziarie statunitensi. Per assicurare l'adempimento degli obblighi di trasmissione dei dati all'*Internal Revenue Service* ("IRS") statunitense, le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione (*Reporting Italian Financial Institution*,

²⁸¹ Vedi *infra* nel testo, Capitolo III.

²⁸² L'IGA richiede, in particolare, lo scambio su base automatica di talune informazioni relative ai conti statunitensi e italiani oggetto di comunicazione, ai sensi delle disposizioni di cui all'articolo 26 della Convenzione tra il Governo degli Stati Uniti d'America e il Governo della Repubblica Italiana per evitare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e per prevenire le frodi e le evasioni fiscali, firmata a Washington il 25 agosto 1999. Sul recepimento della normativa Fatca nell'ordinamento italiano, cfr. CANNAS F., *Italy, FATCA and the future of tax information exchange: critical profiles of the latest developments*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2014, pp. 245-260.

“RIFI”) devono trasmettere all’Agenzia delle entrate i dati sul titolare statunitense del conto e sul conto stesso, compresi gli importi dei pagamenti corrisposti a istituzioni finanziarie non partecipanti.

L’IGA, operativo a partire dal 1° luglio 2014, è stato ratificato con la legge n. 95 del 18 giugno 2015²⁸³, mentre la relativa disciplina operativa è stata dettata dal D.M. 6 agosto 2015²⁸⁴. Alle disposizioni del citato decreto è stata data attuazione dal successivo provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle entrate del 7 agosto 2015²⁸⁵. Il provvedimento, in particolare, stabilisce modalità e termini di trasmissione dei dati oggetto di comunicazione, specificando i soggetti tenuti alla comunicazione e le tipologie di informazioni da trasmettere e precisando che le informazioni devono essere trasmesse all’Agenzia delle entrate²⁸⁶ che elabora i dati comunicati per poi trasmetterli all’Autorità fiscale degli Stati Uniti d’America secondo le modalità e i termini fissati dall’Accordo ratificato con la ricorda legge 95/2015.

²⁸³ Ratifica ed esecuzione dell’Accordo tra il Governo della Repubblica italiana e il Governo degli Stati Uniti d’America finalizzato a migliorare la compliance fiscale internazionale e ad applicare la normativa FATCA (*Foreign Account Tax Compliance Act*), con Allegati, fatto a Roma il 10 gennaio 2014.

²⁸⁴ Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 187 del 13 agosto 2015.

²⁸⁵ Con successivi provvedimenti del Direttore dell’Agenzia delle entrate, oltre ad apportate talune modifiche agli allegati tecnici del provvedimento del 7 agosto 2015, sono stati fissati di anno in anno i termini per la comunicazione delle informazioni. Per maggiori informazioni si rinvia alla pagina informativa pubblicata sul sito dell’Agenzia delle entrate: si veda <https://www.agenziaentrate.gov.it/portale/web/guest/schede/comunicazioni/consultazionedocument-fatca/normativa-e-prassi-fatca-intermediari>). Da ultimo, la legge di bilancio 2020 (articolo 1, commi 722-723, legge 27 dicembre 2019, n. 160, ha introdotto disposizioni finalizzate alla semplificazione degli obblighi di comunicazione. In particolare, a decorrere dal 1° gennaio 2020, le istituzioni finanziarie operanti in Italia, in caso di mancata acquisizione del codice fiscale, potranno comunicare all’amministrazione finanziaria la data di nascita dei titolari dei conti correnti statunitensi o residenti negli Usa, fermo restando l’obbligo di reiterare la richiesta del codice fiscale ed effettuare le opportune verifiche. Inoltre, dal periodo di rendicontazione 2017, alle istituzioni finanziarie che si avvalgono di tale comunicazione semplificata non si applicano le sanzioni previste per la mancata acquisizione e comunicazione del codice fiscale statunitense.

²⁸⁶ Nell’osservanza della normativa in materia di riservatezza e protezione dei dati personali. Le informazioni, inoltre, sono raccolte nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali dei contribuenti.

11.4. Il Common Reporting Standard (CRS)

Come già più volte sottolineato, il *Common Reporting Standard* rappresenta uno standard globale per lo scambio automatico di informazioni sui dati finanziari²⁸⁷, in forza del quale gli Stati ottengono specifiche tipologie di informazioni dalle loro istituzioni finanziarie destinate poi a essere scambiate automaticamente, con cadenza annuale, con gli altri Stati che applicano il CRS²⁸⁸. A tal fine, sono specificamente definiti gli istituti finanziari obbligati alla comunicazione, le informazioni sul conto finanziario da scambiare, i diversi tipi di conti e contribuenti interessati, le procedure di *due diligence* da seguire.

Quanto ai contenuti,²⁸⁹ lo standard si compone di:

- un modello di accordo intergovernativo che definisce le norme che regolano lo scambio (*model Competent Authority Agreement - CAA - for the automatic exchange of CRS information*)²⁹⁰;
- regole comuni che disciplinano le procedure per l'adempimento degli obblighi di adeguata verifica e di comunicazione (il vero e proprio *Common Reporting Standard - CRS*);
- un Commentario, contenente i principali chiarimenti interpretativi (*The Commentaries on the CAA and the CRS*);

²⁸⁷ Nonché sui *ruling* e sulle rendicontazioni delle multinazionali Paese per Paese (*Country by Country Reporting*). Vedi *infra* nel testo.

²⁸⁸ Il *Common Reporting Standard*, quindi, rappresenta “*un format comune, e cioè un unico standard su base internazionale (valido per tutti gli Stati aderenti all’OCSE), destinato a regolare i flussi informativi scambiati automaticamente dalle amministrazioni fiscali*”. In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, cit.

²⁸⁹ Per una descrizione dettagliata dei contenuti dello standard si veda “*CRS Implementation Handbook, second edition*”, pubblicato ad aprile 2018 e disponibile sul sito dell’OCSE. L’obiettivo del Manuale è fornire supporto operativo e di taglio pratico ai funzionari governativi e alle istituzioni finanziarie chiamati ad attuare lo Standard. In particolare, il Manuale fornisce una descrizione dettagliata dei passi necessari per attuare lo standard e una panoramica del contesto legislativo e tecnico. Cfr., OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters Implementation Handbook Second edition*, Parigi, aprile 2018.

²⁹⁰ Nell’ambito dello Standard, il *Model Competent Authority Agreement* (Model CAA) funge da “*strumento di raccordo tra il CRS e la base giuridica su cui si fonda lo scambio di informazioni (che può consistere, ad esempio, nell’articolo 6 della Multilateral Convention for Mutual Administrative Assistance in Tax Matters ovvero nelle disposizioni relative allo scambio di informazioni contenute in trattati bilaterali in materia di cooperazione in ambito fiscale*”. In questi termini, VALENTE P., *Nuovo standard OCSE per lo scambio di informazioni*, cit.

- regole tecniche per la trasmissione delle informazioni (*The CRS XML Schema User Guide*).

Il CRS è il frutto della sinergia tra OCSE, Paesi del G20 e Unione europea ed è finalizzato a fornire una risposta efficace all'esigenza avvertita dalla comunità internazionale di porre un argine all'evasione fiscale *offshore* attraverso soluzioni operative in grado di assicurare la trasparenza fiscale transfrontaliera sui conti finanziari detenuti all'estero.

Il *Common Reporting Standard*, quindi, è stato ideato e attuato per consentire un radicale e significativo cambio di passo nella lotta all'evasione fiscale transfrontaliera. A tal fine, attraverso lo Standard le giurisdizioni aderenti²⁹¹ pongono a fattor comune una grossa mole di dati e di informazioni sulla ricchezza dei loro residenti detenuta all'estero. Il processo di reciproca condivisione è basato su soluzioni automatizzate e standardizzate elaborate sul modello della normativa FATCA²⁹². I dati e le informazioni relativi ai *reportable account* oggetto di comunicazione sono il nome e i dati identificativi del titolare del conto²⁹³, il numero di conto, il nome e i dati identificativi dell'istituto finanziario che effettua la comunicazione, il saldo o il valore del conto al termine dell'anno solare di riferimento o di altro *appropriate reporting period*.

²⁹¹ Nell'ottobre del 2014, in virtù del *Joint Statement by The Early Adopters Group*, 51 giurisdizioni hanno sottoscritto il *CRS Multilateral Competent Authority Agreement (CRS MCAA)*. Ad oggi le giurisdizioni partecipanti al CRS sono più di 90 e dal 2018 sono stati scambiate informazioni su 47 milioni di conti *offshore*, per un valore complessivo di circa 4,9 trilioni di euro. Lo scambio automatico di informazioni - attivato attraverso 4.500 relazioni bilaterali - rappresenta il più grande scambio di dati fiscali nella storia, nonché il culmine di oltre due decenni di sforzi internazionali per contrastare l'evasione fiscale. In questi termini, OECD, *Implementation of tax transparency initiative delivering concrete and impressive results*, Parigi, giugno 2019.

²⁹² Sul rapporto tra CRS e FATCA, si veda, tra gli altri, DOLCE R., *Dal FATCA al CRS: sinergie e differenze*, in *Strumenti Finanziari e Fiscalità*, n. 23/2016, p. 48, secondo il quale "la normativa CRS (...) costituisce multilateralizzazione della normativa FATCA promanante dal Governo USA (...): entrambe sono funzionali a reprimere l'evasione fiscale internazionale imponendo uno scambio di informazioni dei conti finanziari tra autorità governative, imponendo dettagliati e pervasivi obblighi di due diligence e reporting alle istituzioni finanziarie. Pur presentando rilevanti sinergie e similitudini, le due normative presentano anche significative differenze, che hanno comportato e comporteranno necessari adattamenti al CRS delle procedure poste in essere a fini FATCA. Ne esce un quadro normativo complesso, nel quale una volta di più gli intermediari sono chiamati a una difficile ponderazione tra rispetto delle normative, sostenibilità dei relativi costi e non pregiudizio delle relazioni commerciali con la clientela".

²⁹³ Titolare effettivo (*beneficial owner*) che sia fiscalmente residente all'estero.

Nella prospettiva della reciproca cooperazione sono altresì previsti meccanismi collaborativi attraverso i quali le Autorità fiscali degli Stati aderenti notificano agli istituti finanziari eventuali errori o incompletezze registrate nel flusso di comunicazione.

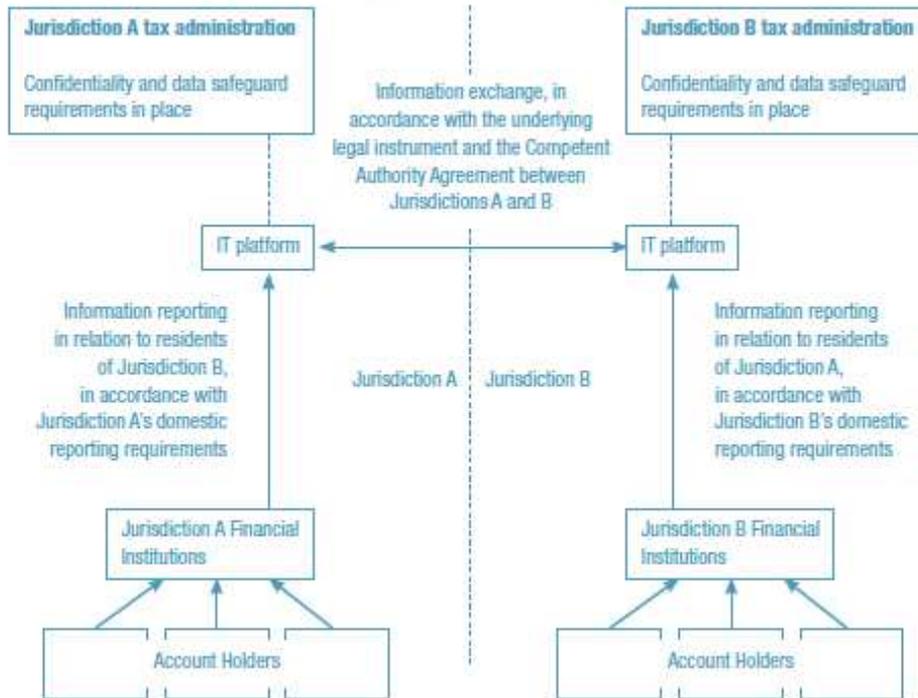
In base alle regole dello Standard, lo scambio automatico di informazioni segue un processo basato su un doppio flusso: a) gli istituti finanziari segnalano le informazioni oggetto di comunicazione (dettagli finanziari relativi alle attività detenute per conto di contribuenti non residenti e reddito derivante dalle stesse) all'Amministrazione fiscale dello Stato in cui operano; b) le Amministrazioni fiscali, quindi, scambiano tali informazioni con lo Stato di residenza del contribuente.

In altri termini, il meccanismo determina la predisposizione di un *“pacchetto informativo”* che, una volta ricevuto dall'Amministrazione finanziaria di ciascuno Stato, *“può essere agevolmente utilizzato per confrontare i dati emergenti dalle dichiarazioni tributarie dei propri contribuenti al fine di verificare le condotte fiscali e il rispetto della normativa tributaria nazionale”*²⁹⁴.

Questo processo richiede regole sulla raccolta e la comunicazione delle informazioni dagli istituti finanziari, funzionalità amministrative e tecnologiche per ricevere e scambiare le informazioni, uno strumento giuridico di fondo a copertura dello scambio tra le giurisdizioni, misure per garantire il massimo standard di riservatezza e protezione dei dati scambiati.

²⁹⁴ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit.

Figure 1: The reciprocal automatic exchange framework



Fonte: *Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters - Implementation Handbook, second edition.*

La caratteristica peculiare del CRS è data, come più volte sottolineato, dalla sua natura di modello standardizzato su scala globale: ciò comporta la semplificazione delle connesse attività operative, una maggiore efficacia di processo e minori costi per i soggetti coinvolti. Tale impostazione, del resto, appare coerente con l'assunto secondo cui poiché l'evasione fiscale è un problema globale, gli strumenti ideati per combatterla devono inevitabilmente avere una portata globale²⁹⁵.

L'ambito di applicazione del CRS risulta molto ampio, sia sotto il profilo oggettivo (vi rientrano, infatti, numerose tipologie di reddito da investimenti, inclusi interessi e dividendi) sia sotto il profilo soggettivo (devono essere comunicate e scambiate informazioni sui conti di cui sono titolari sia persone fisiche sia persone giuridiche e nel

²⁹⁵ Cfr., OECD, *Joint statement by the early adopters group* del 19 marzo 2014, in cui si legge, tra l'altro, che "tax evasion is a global problem and requires a global solution".

novero delle istituzioni finanziarie tenute alla comunicazione rientrano non solo le banche, ma *broker*, fondi di investimenti collettivi e compagnie assicurative).

Altra caratteristica fondamentale del CRS è data dalle procedure di *due diligence* che gli istituti finanziari devono seguire per identificare i conti oggetto di comunicazione e ottenere le informazioni relative al titolare. Tali procedure, infatti, consentono di garantire la qualità delle informazioni raccolte e comunicate. In particolare, nell'ambito del CRS si distingue tra *pre-existing accounts* e *new accounts*, intestati a persone fisiche o giuridiche, in relazione ai quali sono previste differenti regole di *due diligence*, modalità di applicazione e *reporting*.

La trasposizione dello Standard all'interno degli ordinamenti dei singoli Stati ha richiesto l'adozione di specifiche normative nazionali finalizzate a dare attuazione alle regole in materia di *reporting* e *due diligence*. A supporto di tale azione di adeguamento, l'OCSE ha pubblicato un commentario con l'obiettivo di assicurare un'applicazione uniforme del CRS²⁹⁶.

11.5. Il Common Reporting Standard nell'ordinamento italiano

Con specifico riferimento alla normativa italiana, le disposizioni in materia di *Common Reporting Standard* sono state recepite con la legge 18 giugno 2015, n. 95 e con il D.M. 28 dicembre 2015.

La prima, oltre a ratificare l'Accordo tra USA e Italia finalizzato a migliorare la *compliance fiscale* internazionale e ad applicare la normativa FATCA, prevede, in linea generale, le disposizioni concernenti gli adempimenti cui sono tenute le istituzioni finanziarie italiane per l'attuazione dello scambio automatico di informazioni secondo lo standard OCSE, nonché disposizioni di attuazione della direttiva 2014/107/UE.

Il decreto, invece, in attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE, disciplina le modalità di rilevazione, trasmissione e comunicazione

²⁹⁶ OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters Implementation Handbook*, cit.

all’Agenzia delle entrate delle informazioni relative ai conti finanziari, nonché le procedure relative agli obblighi di adeguata verifica (*due diligence*) ai fini fiscali.

A completare il quadro normativo di riferimento è intervenuto il provvedimento 4 luglio 2017 del Direttore dell’Agenzia delle entrate recante le disposizioni attuative del D.M. 28 dicembre 2015, con specifico riferimento alle modalità e ai termini di comunicazione delle informazioni.

Dal combinato disposto delle norme sopra ricordate, quindi, si evince il complesso delle disposizioni di rango primario e secondario in forza delle quali il CRS, quale strumento globale volto a garantire un’efficace azione di contrasto all’evasione fiscale avente carattere transnazionale, trova applicazione nell’ordinamento italiano. Nel prosieguo ci si soffermerà, in particolare, sui contenuti del D.M. 28 dicembre 2015 (*di seguito Decreto*).

Sotto il profilo soggettivo, l’articolo 1 del Decreto, nel fornire le definizioni dei termini rilevanti ai fini della sua applicazione, individua le tipologie di intermediari che rientrano nel perimetro applicativo della normativa sullo scambio di informazioni: si tratta delle istituzioni finanziarie²⁹⁷. Più precisamente, il legislatore delinea il concetto di istituzione finanziaria italiana, vale a dire qualsiasi istituzione finanziaria residente ai fini fiscali in Italia, ad esclusione di qualsiasi stabile organizzazione di tale istituzione finanziaria situata al di fuori dell’Italia, e qualsiasi stabile organizzazione situata in Italia di un’istituzione finanziaria non residente in Italia. Ai fini del CRS, le istituzioni finanziarie italiane vengono classificate secondo due sottocategorie: le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione²⁹⁸ e le istituzioni finanziarie italiane non tenute alla comunicazione²⁹⁹.

²⁹⁷ Istituzioni di custodia, istituzioni di deposito, entità di investimento, imprese di assicurazioni.

²⁹⁸ Rientrano nella prima categoria: le banche; le società di gestione accentrata di strumenti finanziari di cui all’articolo 80, decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (recante il Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria - TUF); la società Poste italiane S.p.A., limitatamente all’attività svolta dal patrimonio separato BancoPosta; le società di intermediazione mobiliare (SIM); le società di gestione del risparmio (SGR); le imprese di assicurazione che operano in Italia nei rami di cui all’articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, recante il Codice delle assicurazioni private (CAP), nonché le holding di tali imprese che presentano i requisiti per poter essere considerate impresa di assicurazioni specificata; gli organismi di investimento collettivo del risparmio che presentano i requisiti per poter essere considerati entità di investimento; le società fiduciarie di cui all’articolo 199 del TUF,

Dal punto di vista oggettivo, l'articolo 1, comma 2, del decreto individua le tipologie di rapporti finanziari³⁰⁰ da identificare e cioè: conto finanziario; conto di deposito; conto di custodia; quota nel capitale di rischio; contratto di assicurazione; contratto di rendita; contratto di assicurazione per il quale è misurabile un valore maturato.

La medesima disposizione, alla lettera m), fornisce la fondamentale definizione di conto oggetto di comunicazione, per tale intendendosi un conto finanziario intrattenuto presso un'istituzione finanziaria italiana tenuta alla comunicazione da una o più persone oggetto di comunicazione o da un'entità non finanziaria passiva limitatamente alle

nonché quelle di cui alla legge 23 novembre 1939, n. 1966; gli istituti di moneta elettronica e gli istituti di pagamento di cui agli articoli 114-bis e 114-*sexies* del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, recante il Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (TUB); le società veicolo di cartolarizzazione di cui alla legge 30 aprile 1999, n. 130; i trust che presentano i requisiti delle istituzioni di custodia o delle entità di investimento gestite da altre istituzioni finanziarie quando, fatti salvi i casi in cui i trust siano qualificabili come istituzioni finanziarie italiane non tenute alla comunicazione, i trust medesimi siano residenti in Italia o almeno uno dei suoi trustee sia un'istituzione finanziaria italiana tenuta alla comunicazione; gli emittenti di carte di credito; le stabili organizzazioni situate in Italia delle istituzioni finanziarie estere che svolgono le medesime attività svolte dalle istituzioni finanziarie tenute alla comunicazione; e, infine, qualunque altra istituzione finanziaria italiana che presenti i requisiti propri delle istituzioni di custodia, di deposito, delle entità di investimento e delle imprese di assicurazioni specificate. Come si legge nella Relazione illustrativa al decreto, *“l'elenco degli intermediari finanziari italiani tenuti alla comunicazione si conclude con una norma di chiusura che consente di attribuire, in via interpretativa, tale importante qualifica soggettiva anche a soggetti non richiamati, che, tuttavia, abbiano i requisiti previsti per le predette tipologie di istituzioni finanziarie”*.

²⁹⁹ Nel novero delle istituzioni finanziarie italiane non tenute alla comunicazione, invece, rientrano le seguenti istituzioni: il Governo italiano (nonché ogni sua suddivisione, ogni agenzia o ente strumentale interamente detenuto dallo stesso, ivi compreso l'INPS, nonché ogni altra entità statale avente taluni specifici requisiti; le organizzazioni internazionali pubbliche istituite in Italia o aventi sede in Italia, aventi titolo a godere di taluni privilegi, esenzioni e immunità o enti strumentali istituiti dalle stesse (nonché ogni altra organizzazione internazionale avente taluni specifici requisiti); la Banca d'Italia; i fondi pensione ad ampia partecipazione; i fondi pensione a ristretta partecipazione; i fondi pensione di un'entità statale, di un'organizzazione internazionale o di una banca centrale; gli emittenti qualificati di carte di credito; i veicoli di investimento collettivo esente; i trust, nel caso in cui almeno uno dei trustee è un'istituzione finanziaria italiana o di una giurisdizione partecipante tenuta alla comunicazione e fornisce tutte le informazioni che debbono essere comunicate in relazione a tutti i conti oggetto di comunicazione del trust medesimo; le istituzioni finanziarie italiane indicate nell'allegato B al Decreto (l'Allegato B, nell'indicare le entità da trattare come istituzioni finanziarie non tenute alla comunicazione e i conti da trattare come conti esclusi, fa riferimento all'elenco delle istituzioni finanziarie italiane non tenute alla comunicazione pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea n. C362 del 31 ottobre 2015, a Cassa Depositi e Prestiti SpA, alle Casse previdenziali, alle forme pensionistiche complementari, all'elenco dei conti esclusi pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'Unione Europea n. C362 del 31 ottobre 2015; alle polizze collettive TFR a beneficio dei dipendenti calcolate su salari o stipendi e assoggettate a tassazione e contribuzione previdenziale, ai piani pensionistici individuali. Per ognuna delle istituzioni finanziarie non tenute alla comunicazione il decreto fornisce una descrizione analitica dei requisiti necessari ai fini dell'esenzione).

³⁰⁰ Le definizioni puntuali dei rapporti finanziari sono contenute nelle lettere a), b), c), d), e), f) e g) della disposizione in esame.

persone che esercitano il controllo che sono persone oggetto di comunicazione, a condizione che sia stato identificato in quanto tale a norma delle procedure di adeguata verifica in materia fiscale di cui all'allegato A del decreto³⁰¹.

Il Decreto delinea, altresì, la fondamentale distinzione tra “conto preesistente” e “nuovo conto”: a tali due diverse tipologie di conto, infatti, si applicano regole diverse ai fini della *due diligence*. In particolare, per conto preesistente si intende un conto già attivo alla data del 31 dicembre 2015 o, a prescindere dalla data di apertura, un conto che presenta talune condizioni espressamente indicate dal Decreto (numero 2 della lettera t) del comma 2). Sono nuovi conti, invece, quelli aperti a decorrere dal 1° gennaio 2016.

In relazione ai conti preesistenti, il Decreto distingue tra “*conto di importo non rilevante*” (cioè conto preesistente di persona fisica il cui saldo o valore aggregato al 31 dicembre 2015 non superi un importo in euro corrispondente a 1.000.000 USD) e “*conto di importo rilevante*” (è tale il conto il cui saldo o valore aggregato al 31 dicembre 2015, o al 31 dicembre di un anno successivo, è superiore alla predetta soglia). La disposizione in esame, infine, definisce puntualmente anche i “conti esclusi”, vale a dire i conti finanziari ai quali non si applica la disciplina del CRS³⁰².

L'articolo 2 del Decreto stabilisce che le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione effettuano per ciascun conto finanziario le procedure di adeguata verifica in materia fiscale (“*due diligence*”) per l'identificazione e la comunicazione di ciascun conto oggetto di comunicazione, applicando le definizioni, le procedure, le eccezioni e i termini indicati nel Decreto nonché nell'allegato A.

Le procedure di adeguata verifica devono essere condotte sui conti di persone fisiche e di entità³⁰³ preesistenti e nuovi. Viene precisato che un conto si considera come “*conto oggetto di comunicazione*” a decorrere dalla data in cui è identificato come tale, a

³⁰¹ Dei concetti di “*persona oggetto di comunicazione*”, “*persona di una giurisdizione oggetto di comunicazione*”, e “*persone che esercitano il controllo*”, il decreto fornisce una dettagliata definizione.

³⁰² Tra gli altri, i conti pensionistici regolamentati come conti pensionistici individuali o che facciano parte di un piano pensione registrato o regolamentato, conti aperti in relazione a un'ordinanza o una sentenza giudiziaria, ovvero in relazione alla vendita, allo scambio o alla locazione di beni immobili o mobili, a condizione che il conto soddisfi determinati requisiti.

³⁰³ Persona giuridica o un dispositivo giuridico quale una società di capitali, una società di persone, un *trust* o una fondazione.

conclusione della procedura di adeguata verifica e le relative informazioni devono essere, quindi, trasmesse all’Agenzia delle entrate con cadenza annuale, nel corso dell’anno solare seguente a quello cui le stesse si riferiscono.

La Sezione I dell’Allegato A contiene le regole generali che disciplinano le procedure di *due diligence*, e che, in quanto tali, si applicano a tutte le categorie di conti finanziari rilevanti ai fini della normativa CRS: conti preesistenti di persone fisiche; nuovi conti di persone fisiche; conti preesistenti di entità; nuovi conti di entità. In sintesi:

- se, all’esito della procedura di *due diligence*, un conto sia identificato come “conto estero” (che, in quanto tale, non è oggetto di comunicazione), le istituzioni finanziarie possono utilizzare tale risultato per adempiere futuri obblighi di identificazione della clientela (c.d. *wider approach*)³⁰⁴;
- il saldo o il valore del conto finanziario da sottoporre a verifica deve essere rilevato l’ultimo giorno dell’anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione;
- al fine di determinare il saldo o il valore di una soglia, le istituzioni finanziarie devono utilizzare il valore dell’ultimo giorno dell’anno solare o comunque l’ultimo giorno del periodo di rendicontazione che finisce con o all’interno di tale anno;
- per adempiere gli obblighi di adeguata verifica, le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione possono, ferma restando la loro responsabilità, ricorrere a fornitori terzi di servizi, purché le stesse forniscano copia dei documenti e delle informazioni acquisite dai fornitori e non ritengano valido uno *status*, qualora sappiano o abbiano motivo di sapere che tale *status* è inaffidabile o errato;
- gli intermediari finanziari possono decidere di applicare la procedura prevista per i nuovi conti ai conti preesistenti e quella per conti di importo rilevante ai conti di importo non rilevante³⁰⁵.

³⁰⁴ Questa regola mira a semplificare gli adempimenti a carico delle istituzioni finanziarie tenute alla comunicazione; infatti, qualora la giurisdizione estera dovesse successivamente diventare una giurisdizione oggetto di comunicazione, sarà possibile ritenere già assolti gli obblighi di adeguata verifica ai fini fiscali relativi al conto finanziario interessato.

³⁰⁵ L’opzione può essere esercitata anche separatamente per specifiche categorie o gruppi di conti finanziari; in tal modo, il legislatore lascia alle istituzioni tenute alla comunicazione un rilevante margine di flessibilità nella scelta delle procedure ritenute più adeguate per adempiere gli obblighi di verifica ai fini fiscali.

Nella Sezione II dell'Allegato A è disciplinata la procedura di adeguata verifica per i conti preesistenti di persone fisiche di importo rilevante e di importo non rilevante: in funzione di tale distinzione varia l'intensità delle procedure di adeguata verifica, con l'obiettivo di mitigare gli oneri gravanti sulle istituzioni finanziarie italiane e contrastare il rischio di evasione da parte di contribuenti residenti in giurisdizioni oggetto di comunicazione.

La Sezione III, invece, è dedicata alla *due diligence* per i nuovi conti di persone fisiche rispetto ai quali l'istituzione finanziaria italiana è tenuta ad acquisire un'attestazione di residenza fiscale nella forma di autocertificazione. Quest'ultima deve in ogni caso essere valutata nel contesto di tutte le informazioni acquisite in sede di apertura del conto finanziario, ivi compresa la documentazione raccolta ai sensi della procedura antiriciclaggio.

Le regole di *due diligence* per i conti preesistenti e per i nuovi conti di entità sono contenute rispettivamente nella Sezione IV e V dell'Allegato A. Nel primo caso la verifica è finalizzata a determinare se il conto sia detenuto da una o più persone oggetto di comunicazione o da entità non finanziarie passive, controllate da una o più persone oggetto di comunicazione. Nel secondo caso, invece, le istituzioni finanziarie italiane devono determinare lo *status* del titolare del conto, acquisendo, in autocertificazione, un'attestazione di residenza fiscale al fine di confermare la sua attendibilità alla luce delle informazioni acquisite all'atto dell'apertura del conto, ivi comprese quelle in materia di antiriciclaggio.

Le Sezioni VI e VII, infine, forniscono rispettivamente regole supplementari che le istituzioni finanziarie italiane devono applicare nell'espletamento delle procedure di *due diligence* e alcune norme complementari di comunicazione.

L'articolo 3 del Decreto elenca le informazioni (diverse in funzione della tipologia di conto) che le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione devono trasmettere all'Agenzia delle entrate³⁰⁶.

³⁰⁶ In relazione alla tempistica da seguire, la disposizione in esame prevede che, con riferimento ai periodi di imposta a decorrere dal 1° gennaio 2016, si debba far riferimento a quanto stabilito dall'Allegato C al

In relazione a ogni conto oggetto di comunicazione devono essere trasmesse le seguenti informazioni:

- il nome, l'indirizzo, la giurisdizione o le giurisdizioni di residenza, il Numero di Identificazione Fiscale (NIF)³⁰⁷ o i NIF di ciascuna persona oggetto di comunicazione nonché, nel caso di persone fisiche, la data e il luogo di nascita per ciascuna persona oggetto di comunicazione che è titolare di conto e, nel caso di un'entità non finanziaria passiva che è titolare di conto e che, dopo l'applicazione delle procedure di adeguata verifica è identificata come avente una o più persone che esercitano il controllo che sono persone oggetto di comunicazione, il nome, l'indirizzo, la giurisdizione o le giurisdizioni di residenza e il NIF o i NIF dell'entità e il nome, l'indirizzo, la giurisdizione o le giurisdizioni di residenza, il NIF o i NIF e la data e il luogo di nascita di ogni persona che esercita il controllo che è una persona oggetto di comunicazione;
- il numero di conto o, se assente, altra sequenza identificativa del rapporto di conto;
- la denominazione e il codice fiscale dell'istituzione finanziaria italiana tenuta alla comunicazione;
- il saldo o il valore del conto, compreso, nel caso di un contratto di assicurazione per il quale è misurabile un valore maturato o di un contratto di rendita, il valore maturato o il valore di riscatto, alla fine del pertinente anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela ovvero, se il conto è stato chiuso nel corso di tale anno o periodo, la chiusura del conto.

Regole particolari, invece, sono previste per i conti di custodia e i conti deposito per i quali, oltre alle informazioni di cui all'elenco precedente, devono essere trasmesse anche ulteriori specifiche informazioni³⁰⁸.

Gli Allegati C e D al decreto contengono, rispettivamente, l'elenco delle giurisdizioni oggetto di comunicazione e delle giurisdizioni partecipanti³⁰⁹.

decreto che, per ciascuna giurisdizione oggetto di comunicazione, indica l'anno in cui deve avvenire il primo scambio e l'anno oggetto di comunicazione del primo scambio.

³⁰⁷ Un codice di identificazione fiscale o, in assenza di tale codice, un equivalente funzionale.

³⁰⁸ Si vedano le lettere b), c) e d), del comma 1, dell'articolo 3.

Nella prima categoria rientra qualsiasi Stato membro dell'Unione europea diverso dall'Italia, nonché qualsiasi giurisdizione con la quale l'Italia o l'Unione europea ha sottoscritto un accordo in base al quale tale giurisdizione riceverà le informazioni. Per ognuno di tali Stati, sono indicati l'anno del primo scambio di informazioni e il primo periodo d'imposta oggetto di comunicazione³¹⁰.

Nella seconda categoria, invece, rientra qualsiasi Stato membro dell'Unione europea diverso dall'Italia, nonché qualsiasi giurisdizione con la quale l'Italia o l'Unione europea ha sottoscritto un accordo in base al quale tale giurisdizione fornirà le informazioni.

11.6. La rendicontazione dei dati nazionali paese per paese: il Country by country reporting

Ai principi di trasparenza e collaborazione si ispira anche lo strumento della Rendicontazione dei dati nazionali paese per paese: il c.d. *Country by country reporting* (CbCR). Quest'ultimo, come già anticipato, trova il suo fondamento nell'Action 13 del progetto BEPS in forza della quale è stata appunto prevista l'introduzione dell'obbligo in capo alle imprese multinazionali di compilare il *Country By Country Report* in cui riportare, con riferimento a ogni giurisdizione in cui operano, l'ammontare dei ricavi,

³⁰⁹ L'articolo 4, comma 2, del Decreto stabilisce che gli elenchi contenuti negli allegati C e D possono essere modificati con provvedimento del direttore generale delle finanze e del direttore dell'Agenzia delle entrate.

³¹⁰ Con il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 16 ottobre 2020 sono state incluse nel novero delle giurisdizioni oggetto di comunicazione, al fine dello scambio automatico di informazioni su conti finanziari, di cui alla legge 18 giugno 2015, n. 95, e al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 28 dicembre 2015, i seguenti paesi: Antigua e Barbuda, Costa Rica, Grenada, Saint Kitts and Nevis, Saint Lucia e Turchia. Le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione, pertanto, entro il quinto giorno successivo alla pubblicazione del predetto decreto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, trasmettono all'Agenzia delle entrate le informazioni, relative al 2019, riguardanti i citati paesi. Al fine di consentire il tempestivo adempimento degli impegni presi nelle sedi internazionali, si invitano le istituzioni finanziarie a trasmettere, in ogni caso, le predette informazioni all'Agenzia delle entrate entro il 30 ottobre 2020.

dei costi, dei profitti e delle tasse pagate, e alcuni specifici indicatori economici (ad esempio, il numero dei lavoratori e il valore degli *assets*)³¹¹.

L’Autorità fiscale di uno Stato membro che ha ricevuto la rendicontazione è a sua volta tenuta alla comunicazione della stessa ad ogni altro Stato membro in cui, in base alle informazioni contenute nel report, una o più entità appartenenti al gruppo sono residenti ai fini fiscali o sono soggette a imposte per le attività svolte tramite una stabile organizzazione.

Nell’ambito dell’ordinamento europeo, il CbCR è stato introdotto dalla Direttiva 2016/881/UE (c.d. DAC4), che ha ampliato l’ambito di applicazione dello scambio automatico obbligatorio di informazioni, introducendo nella precedente Direttiva (UE) 2011/16 l’articolo 8-*bis bis* rubricato, appunto, “*Ambito di applicazione e condizioni dello scambio automatico obbligatorio di informazioni in materia di rendicontazione paese per paese*”³¹².

La rendicontazione paese per paese contiene le seguenti informazioni sul gruppo di imprese multinazionali:

- informazioni aggregate riguardanti i ricavi, gli utili (le perdite) al lordo delle imposte sul reddito, le imposte sul reddito pagate e le imposte sul reddito maturate, il capitale dichiarato, gli utili non distribuiti, il numero di addetti e le

³¹¹ I gruppi comprendenti due o più imprese aventi residenza fiscale in giurisdizioni diverse, oppure un’impresa residente ai fini fiscali in una giurisdizione e soggetta a imposte per le attività svolte tramite una stabile organizzazione in un’altra giurisdizione, sono tenuti a presentare, a decorrere dal periodo d’imposta che ha inizio il 1° gennaio 2016 o in data successiva, un modello di rendicontazione Paese per Paese riepilogativo della distribuzione dei redditi, delle imposte e delle attività per giurisdizione fiscale ed un elenco di tutte le entità costitutive del gruppo residenti in tale giurisdizione. Nel *Final Report* dell’Action 13, pubblicato nel 2015, si legge che “*large MNEs are required to file a Country-by-Country Report that will provide annually and for each tax jurisdiction in which they do business the amount of revenue, profit before income tax and income tax paid and accrued. It also requires MNEs to report their number of employees, stated capital, retained earnings and tangible assets in each tax jurisdiction. Finally, it requires MNEs to identify each entity within the group doing business in a particular tax jurisdiction and to provide an indication of the business activities each entity engages in*”. Con specifico riferimento al CbCR, la stessa OCSE ha pubblicato nel settembre del 2017 la *Guidance on the appropriate use of information contained in Country-by-Country reports*. In argomento, cfr., ex multis, VALENTE P., *Elusione fiscale internazionale*, Milano, 2014; MATTIA S., *Rendicontazione Country by Country: le modalità per la trasmissione*, il Fisco n. 15/2017, pp. 1451 e ss.; OECD, *Guidance on the Implementation of CbC Reporting*, Parigi, dicembre 2019.

³¹² Cfr., Direttiva (UE) 2016/881 del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale.

immobilizzazioni materiali diverse dalle disponibilità liquide o mezzi equivalenti per quanto riguarda ogni giurisdizione in cui opera il gruppo di Imprese Multinazionali;

- l'identificazione di ogni Entità costitutiva del gruppo di imprese multinazionali, che indichi la giurisdizione di residenza fiscale di tale Entità costitutiva e, se diversa da detta giurisdizione di residenza fiscale, la giurisdizione secondo il cui ordinamento è organizzata tale Entità costitutiva, e la natura della principale o delle principali attività commerciali di tale Entità costitutiva.

11.7. Il Country by country reporting nell'ordinamento italiano

In Italia le previsioni contenute nel BEPS - Action 13, nonché nella Direttiva (UE) 2016/881, sono state recepite, a livello di normativa primaria, dalla legge di stabilità 2016 con la quale è stato introdotto l'obbligo per le società controllanti residenti in Italia di gruppi multinazionali di predisporre e presentare annualmente la rendicontazione paese per paese (articolo 1, commi 145-146, legge 208/2015)³¹³.

³¹³ Comma 145: “A fini di adeguamento alle direttive emanate dall'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico in materia di obbligo delle imprese multinazionali di predisporre e presentare annualmente una rendicontazione Paese per Paese che riporti l'ammontare dei ricavi e gli utili lordi, le imposte pagate e maturate, insieme con altri elementi indicatori di un'attività economica effettiva, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabiliti modalità, termini, elementi e condizioni, coerentemente con le citate direttive, per la trasmissione della predetta rendicontazione all'Agenzia delle entrate da parte delle società controllanti, residenti nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 73 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, che hanno l'obbligo di redazione del bilancio consolidato, con un fatturato consolidato, conseguito dal gruppo di imprese multinazionali nel periodo d'imposta precedente a quello di rendicontazione, di almeno 750 milioni di euro e che non sono a loro volta controllate da soggetti diversi dalle persone fisiche. L'Agenzia delle entrate assicura la riservatezza delle informazioni contenute nella rendicontazione di cui al primo periodo almeno nella stessa misura richiesta per le informazioni fornite ai sensi delle disposizioni della Convenzione multilaterale sulla mutua assistenza amministrativa in materia fiscale. In caso di omessa presentazione della rendicontazione di cui al primo periodo o di invio dei dati incompleti o non veritieri si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da euro 10.000 a euro 50.000”. Comma 146: “Gli obblighi di cui al comma 145, alle condizioni ivi indicate, sono tenute anche le società controllate, residenti nel territorio dello Stato, nel caso in cui la società controllante che ha l'obbligo di redazione del bilancio consolidato sia residente in uno Stato che non ha introdotto l'obbligo di presentazione della rendicontazione Paese per Paese ovvero non ha in vigore con l'Italia un accordo che consenta lo scambio delle informazioni relative alla rendicontazione Paese per Paese ovvero è inadempiente all'obbligo di scambio delle informazioni relative alla rendicontazione Paese per Paese”.

La stessa legge ha affidato a un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze il compito di definire modalità, termini, elementi e condizioni per la trasmissione della rendicontazione all'Agenzia delle entrate. A tal fine è stato adottato il Decreto 23 febbraio 2017³¹⁴ che, appunto, contiene le disposizioni di attuazione del *Country by country reporting* nell'ambito dell'ordinamento nazionale.

L'articolo 1 del Decreto contiene le definizioni dei termini rilevanti ai fini dell'applicazione delle disposizioni in esso contenute, mentre il successivo articolo 2 delinea le ipotesi in cui l'obbligo di presentazione della rendicontazione paese per paese all'Agenzia delle entrate ricade in capo alla controllante capogruppo di un gruppo multinazionale residente in Italia ovvero in capo a una entità appartenente al gruppo multinazionale, diversa dalla controllante capogruppo³¹⁵.

L'articolo 4, comma 1, espressamente prevede che la rendicontazione contiene per ciascuna giurisdizione in cui opera il gruppo di imprese multinazionali:

- i dati aggregati di tutte le entità appartenenti al gruppo riguardanti i ricavi, gli utili (le perdite) al lordo delle imposte sul reddito, le imposte sul reddito pagate e maturate, il capitale dichiarato, gli utili non distribuiti, il numero di dipendenti e le immobilizzazioni materiali diverse dalle disponibilità liquide o mezzi equivalenti;
- l'identificazione di ogni entità appartenente al gruppo multinazionale ivi residente, la giurisdizione fiscale di costituzione o di organizzazione, se diversa dalla giurisdizione di residenza fiscale, la natura dell'attività o delle principali attività svolte³¹⁶.

Il comma 2 dell'articolo 4, invece, affida a un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate il compito di definire le modalità per la presentazione della rendicontazione paese per paese e il regime linguistico delle comunicazioni delle informazioni³¹⁷.

³¹⁴ Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie generale, n. 56 dell'8 marzo 2017.

³¹⁵ Lo stesso articolo 2 stabilisce che l'obbligo di presentazione decorre dal periodo d'imposta che ha inizio il 1° gennaio 2016 o in data successiva.

³¹⁶ Le stabili organizzazioni devono essere elencate con riferimento alla giurisdizione fiscale in cui sono situate, precisando l'entità giuridica a cui fanno capo.

³¹⁷ Cfr. Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate n. 275956 del 28 novembre 2017, recante Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 23 febbraio 2017 di attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva

L'articolo 5 prevede che la rendicontazione venga presentata entro i dodici mesi successivi all'ultimo giorno del periodo di imposta di rendicontazione del gruppo multinazionale.

L'Agenzia delle entrate trasmette i dati e le informazioni ricevuti ad ogni altro Stato membro dell'Unione europea e ad ogni altra giurisdizione con la quale è in vigore un accordo qualificante (articolo 6, comma 1)³¹⁸.

L'articolo 7 del Decreto, infine, stabilisce che l'Agenzia utilizza la rendicontazione paese per paese ai fini della valutazione del rischio nella determinazione dei prezzi di trasferimento, nonché ai fini della valutazione di altri rischi collegati all'erosione della base imponibile e al trasferimento degli utili (e, se del caso, per analisi economiche e statistiche)³¹⁹.

2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale - Modalità di presentazione della rendicontazione paese per paese e Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate n. 288555 dell'11 dicembre 2017, recante *Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 23 febbraio 2017 di attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale. Modalità di presentazione della rendicontazione paese per paese. Termine per la comunicazione delle informazioni relative al primo anno di rendicontazione*. Nel mese di ottobre 2020, inoltre, sono state aggiornate le regole tecniche di compilazione della comunicazione attraverso il recepimento delle modifiche introdotte allo schema *xml* internazionale *Country-by-Country Report* adottato dall'Ocse a giugno 2019. Sono stati introdotti, tra l'altro, alcuni aggiornamenti con lo scopo di aumentare la qualità dei dati comunicati. Tali modifiche si applicano alle rendicontazioni trasmesse a decorrere dal 1° gennaio 2021. Su questi ultimi aspetti cfr. Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate n. 339016 del 27 ottobre 2020, recante *Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 23 febbraio 2017 di attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale. Aggiornamento dell'allegato al provvedimento del Direttore dell'Agenzia prot. n. 275956 del 28 novembre 2017*. In materia di *Country-by-Country Report* il Dipartimento delle Finanze ha pubblicato uno studio in cui è stato analizzato il meccanismo di trasferimento degli utili nelle imprese multinazionali (MNEs) tramite l'utilizzazione di un nuovo e unico insieme di dati composto dai Rapporti Paese per Paese (CbCRs) con riferimento all'anno 2017 compilati in tutto il mondo da tutte le MNEs aventi almeno una sede in Italia. Cfr. BRATTA B, SANTOMARINO V., ACCIARI P., *Assessing profit shifting using Country-by-Country Reports: a non-linear response to tax rate differentials*, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Dipartimento delle Finanze, DF WP n.11 febbraio 2021.

³¹⁸ L'Agenzia delle entrate mantiene la riservatezza delle informazioni contenute nella rendicontazione paese per paese, in misura non inferiore a quanto stabilito ai sensi delle disposizioni della Convenzione multilaterale per la mutua assistenza amministrativa in materia fiscale (articolo 6, comma 2).

³¹⁹ Lo stesso articolo 7, peraltro, prevede che le rettifiche dei prezzi di trasferimento da parte dell'Agenzia delle entrate non si possono basare sulle informazioni contenute nella rendicontazione e cambiate ai sensi

dell'articolo 6. Tuttavia, in deroga a quest'ultima disposizione, le informazioni della rendicontazione possono costituire elementi per ulteriori indagini concernenti gli accordi sui prezzi di trasferimento o durante i controlli fiscali, a seguito dei quali possono essere opportunamente rettificate le basi imponibili.

CAPITOLO TERZO

GLI STRUMENTI DI CONTRASTO ALLA CONCORRENZA FISCALE DANNOSA NEL CONTESTO EUROPEO

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Il Pacchetto Monti - 2.1 *Il Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese* - 2.2 *La procedura di valutazione delle misure fiscali dannose* - 2.3 *Il Codice di condotta e la disciplina europea sugli aiuti di Stato* - 3. Il problema della tassazione societaria nell'Unione europea - 3.1 *La proposta di una base imponibile consolidata comune per la tassazione delle società (CCCTB)* - 3.2 *Il rilancio della base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)* - 4. L'attuazione del progetto BEPS nel diritto dell'Unione europea - 4.1 *Le Anti Tax Avoidance Directive (ATAD 1 e ATAD 2)* - 4.2 *Il recepimento delle direttive ATAD nell'ordinamento italiano: il D. Lgs. 142/2018* - 5. Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale: le direttive UE e il loro recepimento nell'ordinamento italiano - 5.1 *La Direttiva 2011/16/UE (DAC 1)* - 5.2 *La Direttiva 2014/107/UE (DAC 2)* - 5.3 *La Direttiva 2015/2376/UE (DAC 3)* - 5.4 *La Direttiva 2016/881/UE (DAC 4)* - 5.5 *La Direttiva 2016/2258/UE (DAC 5)* - 5.6 *La Direttiva 2018/822/UE (DAC 6)* - 6. La tassazione dell'economia digitale nell'Unione europea - 6.1 *La Proposta di Direttiva per la tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa [(COM (2018) 147 final]* - 6.2 *La Proposta di Direttiva relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali [(COM (2018) 148 final]* - 7. La tassazione dell'economia digitale in Italia - 7.1 *La c.d. "Google tax"* - 7.2 *Le proposte di legge Quintarelli e Mucchetti* - 7.3 *La c.d. Web Tax Transitoria* - 7.4 *La Digital Tax* - 7.5 *L'imposta sui servizi digitali* - 8. Una fiscalità equa e semplice: il nuovo pacchetto di misure della Commissione europea - 8.1 *La buona governance fiscale nell'UE e la riforma del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese (COM (2020) 313 final)* - 8.2 *Il riesame dell'elenco UE delle giurisdizioni non cooperative* - 8.3 *Integrare i Paesi in via di sviluppo nel quadro fiscale globale* - 8.4 *La revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa (COM (2020) 314 final)* - 9. Disciplina degli aiuti di Stato e tax rulings: il "nuovo" approccio della Commissione europea (la

c.d. “Dottrina Vestager”) - 9.1 *La disciplina degli aiuti di Stato: cenni* - 9.2. *Gli accordi preventivi in materia fiscale (ruling): cenni* - 9.3. *Dottrina Vestager: tratti essenziali e aspetti critici* - 9.4 *Dottrina Vestager: riflessi geo-politici* - 10. *Dottrina Vestager: le più rilevanti Decisioni della Commissione europea* - 10.1 *Il caso Apple* - 10.2 *Il caso Fiat* - 10.3 *Il caso Starbucks* - 10.4 *Il caso del regime fiscale belga sugli utili in eccesso* - 10.5 *Il caso Amazon* - 11. *Concorrenza fiscale tra Stati e attrazione di capitale umano* - 11.1 *I regimi fiscali “speciali” introdotti nell’ordinamento italiano* - 11.2 *Le agevolazioni per i ricercatori e i docenti* - 11.3 *Il regime dei lavoratori “impatriati”* - 11.4 *Il regime dei nuovi residenti* - 11.5 *Il regime di favore per i pensionati esteri* - 11.6 *Regimi per l’attrazione di capitale umano: dubbi di costituzionalità.*

1. Premessa

Il terzo, e ultimo, capitolo del presente lavoro è dedicato all’analisi delle soluzioni approntate nell’ambito dell’Unione europea per il contrasto alle pratiche di concorrenza fiscale dannosa poste in essere dagli Stati membri. Da alcuni decenni, infatti, l’UE, nel solco delle linee di fondo tracciate dall’OCSE (in particolar modo con il progetto BEPS), e nella consapevolezza che le asimmetrie tra i vari regimi fiscali degli ordinamenti nazionali (unite alle caratteristiche proprie dell’architettura istituzionale e politica dell’Unione) rappresentano un terreno potenzialmente molto fertile per la concorrenza fiscale dannosa, hanno maturato la convinzione della necessità di porre un argine alle pratiche di *harmful tax competition*.

Nella prima parte del capitolo saranno analizzati gli strumenti di carattere normativo che l’Unione europea ha approntato per il contrasto alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri; strumenti che, nel loro insieme, delineano un percorso di ampio respiro finalizzato, anche sulla scia delle indicazioni provenienti dall’OCSE, a una graduale ridefinizione delle coordinate della fiscalità internazionale, attesa l’ineludibile esigenza di un suo adeguamento al mutato contesto economico caratterizzato dalla globalizzazione e della digitalizzazione.

Il capitolo, quindi, si apre con l'analisi del primo rilevante tentativo europeo di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa risalente al 1998 e rappresentato dal c.d. Pacchetto Monti e, in particolare, dal Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese. Sul crinale del problema della tassazione societaria nell'Unione europea ci si soffermerà, poi, sulla proposta di una base imponibile consolidata comune (CCCTB) per le imprese, analizzandone sia la versione iniziale sia quella recentemente rilanciata dalle istituzioni europee.

Successivamente, il focus verrà spostato sull'attuazione delle coordinate del progetto BEPS nel contesto unionale, con particolare riferimento agli ambiti del contrasto all'elusione fiscale (analisi delle c.d. *Anti Tax Avoidance Directive* - ATAD), della trasparenza e dello scambio di informazioni (analisi delle *Directive on Administrative Cooperation* - DAC) e della tassazione dell'economia digitale. Rispetto a questi tre ambiti si farà brevemente cenno anche al recepimento della normativa europea all'interno dell'ordinamento italiano.

La prima parte del capitolo si chiude con l'analisi del recente pacchetto di misure adottato dalla Commissione nel luglio del 2020 per garantire una fiscalità equa e semplice nel contesto delle rilevanti difficoltà determinate dalla pandemia globale determinata dalla diffusione del virus Covid-19.

La seconda parte del capitolo avrà ad oggetto, invece, una recente linea di azione della Commissione europea fondata sulla valorizzazione della disciplina in materia di aiuti di Stato quale strumento di contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* con particolare riferimento all'utilizzo degli accordi preventivi in materia fiscale, i c.d. "tax rulings" (Dottrina Vestager). Si tratta di uno strumento che si differenzia da quelli analizzati in precedenza in quanto non può essere definito di natura squisitamente normativa, quanto piuttosto uno strumento operativo fondato su un approccio casistico (peraltro non del tutto nuovo) utilizzato dalla Commissione europea per contrastare i comportamenti di singoli Stati membri che hanno favorito il proliferare della concorrenza fiscale dannosa in Europa. Negli ultimi decenni, infatti, Paesi membri come l'Olanda, il Lussemburgo e l'Irlanda, attraverso la conclusione di specifici accordi preventivi (*tax ruling*) si sono resi protagonisti di politiche fiscali "predatorie" nei

confronti delle basi imponibili degli altri Stati membri offrendo alle grandi multinazionali digitali contesti molto favorevoli sotto il profilo tributario in cambio, soprattutto, di ingenti liquidità depositate negli istituti finanziari di tali Paesi. Verranno quindi analizzate le Decisioni attraverso le quali la Commissione ha censurato una serie di accordi preventivi stipulati dai ricordati Paesi membri con Apple, Amazon, Starbucks, Fiat e saranno passati in rassegna i motivi di fondo della linea di azione intrapresa dalla Commissione, che non poche perplessità ha destato a livello sia dottrinario sia politico-istituzionale.

Il capitolo si chiude con un cenno a una nuova tipologia di concorrenza fiscale che non coinvolge più le imprese ma le persone fisiche o, utilizzando un'espressione invero poco felice ma efficace, il capitale umano.

2. Il Pacchetto Monti

Nell'ambito dell'ordinamento comunitario il primo significativo passo nella direzione del contrasto alla concorrenza fiscale dannosa è rappresentato dalla adozione, alla fine degli anni Novanta del secolo scorso, del c.d. "pacchetto Monti"³²⁰. Il 1° ottobre del 1997, infatti, la Commissione europea, con il dichiarato obiettivo di arginare gli effetti distorsivi sul mercato unico delle pratiche di *harmful tax competition*, ha adottato una Comunicazione nella quale sono delineate le linee di fondo di un "pacchetto" di misure finalizzate a contenere le conseguenze nocive di una concorrenza nel settore fiscale³²¹.

³²⁰ Dal nome dell'allora commissario responsabile del mercato interno e della fiscalità, Mario Monti. Sulla portata programmatica del Pacchetto Monti si veda PONTOLILLO G., *Il ruolo della fiscalità nell'UE*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/1999, pp. 23 e ss.

³²¹ COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, Comunicazione della Commissione al Consiglio, *Verso il coordinamento fiscale nell'Unione europea. Un pacchetto di misure volte a contrastare la concorrenza fiscale dannosa nell'Unione europea*, Bruxelles, 1° ottobre 1997, COM (97)495. La Comunicazione rappresenta il punto di arrivo delle discussioni avviate su iniziativa della Commissione in occasione della riunione informale dei ministri delle Finanze e dell'Economia tenutasi a Verona nell'aprile del 1996 e concretizzatesi nella riunione informale di Mondorf-les-Bains del settembre 1997. Nel comunicato stampa relativo alla Comunicazione viene sottolineato che "si rende necessario agire a livello europeo al fine di ridurre gli effetti distorsivi sul mercato unico, di prevenire consistenti perdite di gettito tributario e di realizzare una inversione della tendenza all'aumento del carico impositivo sul lavoro dipendente rispetto alle basi imponibili caratterizzate da maggiore mobilità, fenomeni che conseguono tutti dal mancato coordinamento fiscale tra gli Stati membri". In occasione della pubblicazione della

In estrema sintesi, il “pacchetto Monti” era costituito dalle seguenti misure, ritenute indispensabili per la lotta contro gli aspetti deleteri della concorrenza fiscale: a) un codice di condotta in materia di tassazione delle imprese³²²; b) una proposta di direttiva finalizzata alla definizione di una soluzione comunitaria in materia di tassazione dei redditi da risparmio³²³; c) una proposta di direttiva mirante alla soppressione delle ritenute d’imposta sul pagamento transfrontaliero di interessi e di royalties tra società³²⁴; d) misure volte ad affrontare le distorsioni in materia di imposte indirette³²⁵.

Comunicazione, il commissario Monti si esprime in questi termini: “Oggi, per la prima volta, siamo pienamente consapevoli delle ripercussioni negative del ritardo nel coordinamento tra le politiche fiscali nazionali sull’integrazione dei mercati, che si trova già in fase avanzata, e progredirà ancora di più con la moneta unica. I Ministri delle finanze condividono la nostra analisi e riconoscono la necessità di realizzare dei progressi. L’obiettivo è di ottenere un impegno politico entro la fine dell’anno sul pacchetto di misure di cui abbiamo delineato gli elementi essenziali. Si tratta di un processo lungo e difficile che (...) richiede agli Stati membri spirito di apertura e disposizione al compromesso: sono fiducioso che tale sarà il loro atteggiamento”.

³²² Risultato dei lavori del Gruppo per la politica fiscale composto dai rappresentanti personali dei Ministri delle finanze. Il codice assume la forma di uno strumento giuridicamente non vincolante ma idoneo ad impegnare gli Stati membri a livello politico a rispettare i principi della concorrenza leale e ad astenersi dall’adozione misure fiscali che sarebbero nocive. Sul codice di condotta si veda diffusamente *infra* nel testo.

³²³ La Commissione invita gli Stati membri a concordare alcuni elementi che andranno a costituire la base di una proposta di direttiva prevista per aprile 1998. Gli elementi in questione sono: a) il campo di applicazione della direttiva dovrebbe essere limitato agli interessi versati ai non residenti; b) la direttiva dovrebbe essere basata sul cosiddetto “modello della coesistenza”, nel cui ambito ciascuno Stato membro applica una ritenuta minima oppure fornisce informazioni sui redditi da risparmio agli altri Stati membri; c) ogni ritenuta sui pagamenti di interessi dovrebbe essere applicata dall’agente che paga i suddetti interessi; d) la direttiva terrà conto dell’esigenza di preservare la competitività dei mercati finanziari europei nel contesto mondiale. A tal fine, gli Stati membri si faranno promotori della loro applicazione a livello internazionale, in particolare fornendo sostegno attivo alla loro adozione nei rispettivi territori dipendenti o associati.

³²⁴ Come osservato nel Piano d’azione per il mercato unico, le ritenute d’imposta sui pagamenti di interessi e di *royalties* tra imprese creano difficoltà agli operatori economici che svolgono attività transfrontaliere, in quanto possono comportare il disbrigo di formalità dispendiose in termini di tempo e, a volte, una doppia imposizione. A tal proposito, quindi, la Commissione invita gli Stati membri a esprimere il proprio impegno politico a favore della rapida adozione, entro il mese di febbraio 1998, di una direttiva finalizzata all’eliminazione di tali ritenute.

³²⁵ Il pacchetto Monti comprende anche delle misure relative alle imposte indirette, ma soltanto nei settori in cui vi è il rischio di effetti negativi derivanti dalla concorrenza fiscale. Secondo la Commissione, infatti, le divergenze nell’applicazione del sistema dell’IVA influiscono considerevolmente sulle operazioni economiche transnazionali, mentre si sviluppano delle tecniche d’ingegneria fiscale che, facendo leva sulla concorrenza fiscale, possono comportare considerevoli effetti negativi.

L'adozione del "pacchetto Monti" segna il momento in cui le istituzioni comunitarie, a fronte dell'assenza di coordinamento fiscale tra gli Stati membri³²⁶, hanno maturato la consapevolezza della necessità di agire a livello europeo per contrastare gli effetti distorsivi sul mercato unico delle pratiche di concorrenza fiscale dannosa, causa di consistenti perdite di gettito tributario, nonché di un impatto negativo sulle politiche sociali e occupazionali. In altri termini, è stata avvertita la necessità di un coordinamento dell'evoluzione dei sistemi fiscali nazionali e di un livello minimo di armonizzazione fiscale, soprattutto nei settori in cui la concorrenza fiscale dannosa è in grado di produrre effetti negativi, quali imposte dirette, fiscalità delle imprese, tassazione dei fattori mobili come il capitale, trattamento fiscale delle persone fisiche e giuridiche non residenti, imposte energetiche ed ecologiche, trattamento fiscale del lavoro transfrontaliero³²⁷.

³²⁶ "L'assenza di coordinamento tra i sistemi fiscali nazionali e il conseguente elevato livello di concorrenza fiscale tra gli Stati membri ha raggiunto un limite dimostratosi dannoso e ha comportato un potenziale mancato sfruttamento integrale dei vantaggi che il mercato unico può offrire in termini di crescita e occupazione, considerato il maggior onere fiscale imposto sul lavoro rispetto al più mobile capitale. Inoltre, la mancanza di armonizzazione fiscale e gli eccessivi livelli di concorrenza hanno provocato una progressiva perdita di sovranità da parte degli Stati membri sulla politica della tassazione e, quindi, sul loro strumento fiscale, risultato di una potenziale erosione fiscale e della perdita di gettito fiscale derivante da una concorrenza fiscale selvaggia". In questi termini, RELAZIONE SULLA COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE, "Un pacchetto di misure volte a contrastare la concorrenza fiscale dannosa nell'Unione europea" (COM (97)0564 - C4-0333/98) Commissione per i problemi economici e monetari e la politica industriale, Relatore on. Carlo Secchi.

³²⁷ Sulla questione armonizzazione/coordinamento della fiscalità europea, il commissario Mario Monti, nel corso di un'audizione presso la Camera dei Deputati nel 1998, ha osservato che "vi è un settore, quello delle imposte indirette, in particolare dell'Iva e delle accise, nel quale effettivamente le esigenze di un ben funzionante mercato unico richiedono una armonizzazione maggiore di quella esistente oggi nell'Unione europea. Tuttavia, non per questo tutto ciò che è fiscale deve essere armonizzato. All'estremo opposto io vedo un'ampia area di fiscalità che oggi non ha bisogno e non credo che non ne abbia mai di armonizzazione a livello comunitario: mi riferisco, in particolare, all'imposta sui redditi delle persone fisiche. Questioni come il grado di progressività di questa forma di imposta mi sembrano legate profondamente alle preferenze sociali, politiche e alle tradizioni nazionali e l'esistenza di differenze non turba più di tanto il funzionamento del mercato unico. Vi è poi una fascia intermedia, che attiene alla fiscalità diretta, ma su basi imponibili molto mobili: i capitali, le imprese. Questa è l'area in cui, a mio avviso, è necessario invece che un coordinamento vi sia". Sul rapporto tra strumenti di armonizzazione/coordinamento e sovranità fiscale nazionale, lo stesso Monti afferma che "passi verso l'armonizzazione o verso il coordinamento lungo la linea che ho cercato di descrivere possono sembrare una riduzione della sovranità fiscale nazionale, ma in realtà, poiché i mercati sono già integrati e le materie imponibili sfuggono per conto loro nel gioco se incontrollato della concorrenza fiscale, qualche forma di coordinamento aiuta i pubblici poteri ad esercitare meglio quella sovranità fiscale di cui credono di disporre ancora integralmente, ma che in gran parte è già stata ceduta ai mercati", in questi termini MONTI M., Audizione del commissario dell'Unione europea responsabile del mercato interno e

Dalla lettura della Comunicazione del 1° ottobre 1997, peraltro, si ricava che secondo la Commissione il fenomeno della concorrenza fiscale è, di per sé, positivo nella misura in cui rappresenta uno strumento idoneo a creare vantaggi a favore dei cittadini e in grado di esercitare una pressione al ribasso sulla spesa pubblica nazionale. Tuttavia, nella prospettiva della Commissione, *“una concorrenza senza limiti volta ad assicurarsi i fattori della produzione caratterizzati da maggiore mobilità può ripercuotersi negativamente sulle strutture tributarie e provocare distorsioni a detrimento dell’occupazione”*³²⁸ e, allo stesso tempo, può rallentare il processo di diminuzione della pressione fiscale complessiva. Una concorrenza fiscale senza limiti, inoltre, impedisce il perseguimento di altri fondamentali obiettivi della Comunità, quali, ad esempio, la protezione dell’ambiente, la tutela del *Welfare state*, la progressiva riduzione dei disavanzi di bilancio³²⁹.

L’adozione del pacchetto Monti, quindi, ha segnato la presa di coscienza da parte dei Governi europei della necessità di predisporre un piano di azione coordinato contro la concorrenza fiscale dannosa fra gli Stati membri e gli effetti asimmetrici da essa prodotti. A partire dalla fine degli anni Ottanta, infatti, in Europa si era determinato un profondo squilibrio tra la tassazione del capitale (ridottasi di 10 punti percentuali) e quella sul lavoro (aumentata di 7 punti percentuali), la cui causa era da ricercare nelle

della fiscalità, Mario Monti, sui riflessi sui bilanci nazionali dei nuovi indirizzi di fiscalità europea, tenuta presso la V Commissione (Bilancio, tesoro e programmazione) della Camera dei Deputati il 26 marzo 1998.

³²⁸ In questi termini, COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, Comunicazione della Commissione al Consiglio, *Verso il coordinamento fiscale nell’Unione europea. Un pacchetto di misure volte a contrastare la concorrenza fiscale dannosa nell’Unione europea*, cit.

³²⁹ Come osservato in dottrina, infatti, *“a partire dalla metà degli anni ’90 e sino ai giorni nostri l’intervento europeo in materia fiscale non è stato più rivolto al solo obiettivo di eliminare gli ostacoli di natura fiscale al raggiungimento del mercato interno, ma anche a quello di tutelare gli interessi finanziari dei singoli Stati membri. L’integrazione in materia di imposizione diretta non è stata pertanto più vista solo come elemento (negativo) di perdita di sovranità fiscale per gli Stati membri, ma anche, in un certo senso, come strumento (positivo) per preservarla. L’attenzione si è rivolta così alle politiche tributarie sleali e dannose, finalizzate ad attrarre investimenti produttivi e finanziari dei soggetti non residenti, che indebolendo le finanze degli Stati membri con pressione fiscale più elevata, ne condizionano la politica economica e sociale e, in definitiva, le scelte politiche sui livelli di welfare ritenuti più soddisfacenti”*. In questi termini, MELIS G. - PERSIANI A., *Trattato di Lisbona e sistemi fiscali*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, n. 2/2013, pp. 21 e ss.

pratiche di *harmful tax competition* adottate dagli Stati membri, indubbiamente favorite dall'assenza di armonizzazione e coordinamento tra le politiche fiscali nazionali³³⁰.

Il campo di azione su cui, in particolare, si sono concentrati gli sforzi promossi dalla Commissione è stato quello della tassazione delle imprese; ambito nel quale fu subito avvertita la necessità di un coordinamento e, quindi, di decisioni nazionali convergenti.

Dopo l'adozione della COM (97)495, il 1° dicembre 1997 il Consiglio ECOFIN ha adottato all'unanimità una risoluzione che traduce in forma giuridica le proposte contenute nel pacchetto Monti³³¹.

2.1 Il Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese

Ai fini della nostra indagine, la parte del pacchetto Monti che assume maggiore rilievo è costituita dal "Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese", di cui preliminarmente è doveroso sottolineare la natura di "*impegno politico*" (giuridicamente non vincolante, quindi) inidoneo, in quanto tale, a pregiudicare i diritti e gli obblighi degli Stati membri e a incidere sulle competenze di questi ultimi e delle istituzioni europee³³².

Il Codice di condotta ha assunto, fin da subito, il ruolo di principale strumento a disposizione dell'Unione europea per contrastare la concorrenza fiscale dannosa a fronte della necessità di stabilire principi comuni in grado di orientare gli Stati membri nell'adozione di politiche e regimi fiscali per attirare imprese e profitti. Aspetto,

³³⁰ "Si era determinata (...) in Europa una situazione profondamente squilibrata a causa di una inadeguata armonizzazione, particolarmente squilibrata a danno del lavoro e dell'occupazione, in quanto la concorrenza fiscale incontrollata fra gli Stati membri dava luogo ad effetti asimmetrici". In questi termini, MONTI M., *Audizione del commissario dell'Unione europea responsabile del mercato interno e della fiscalità, Mario Monti, sui riflessi sui bilanci nazionali dei nuovi indirizzi di fiscalità europea, cit.* Sul coordinamento delle politiche fiscali in ambito UE, si veda, in termini generali, MELIS G., (voce) *Coordinamento fiscale nell'Unione europea*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali I, 2007, pp. 406 e ss.

³³¹ Conclusioni del Consiglio ECOFIN del 1° dicembre 1997 in materia di politica fiscale - Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti di governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio, del 1° dicembre 1997, su un codice di condotta in materia di tassazione delle imprese - Tassazione del risparmio.

³³² Il Codice, quindi, è uno strumento non vincolante, che funziona sulla base della revisione e della pressione *inter pares* fra gli Stati membri.

quest'ultimo, che assume particolare rilievo all'interno del mercato unico, in cui le libertà previste dal Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) garantiscono la piena e completa mobilità dei fattori produttivi³³³, e conseguentemente dei profitti e degli investimenti.

Nella consapevolezza che l'attuazione di pratiche di concorrenza fiscale dannosa implica effetti inevitabilmente pregiudizievoli, il Codice di condotta ha ad oggetto le misure fiscali (legislative, regolamentari e amministrative) che hanno o possono avere una sensibile incidenza sull'ubicazione di attività imprenditoriali (anche svolte all'interno di un gruppo societario) nel territorio della Comunità.

Data la sua capacità di orientare le scelte allocative delle imprese e, di conseguenza, di incidere sulle politiche tributarie nazionali, la concorrenza fiscale dannosa, infatti, viene considerata un fattore di instabilità e di conflitto tra gli Stati membri da contrastare attraverso un più accentuato livello di coordinamento³³⁴.

Il Codice di condotta si pone come obiettivo fondamentale quello di *“frenare le logiche di ubicazione artificiale delle attività imprenditoriali nei Paesi con regime fiscale più conveniente”*³³⁵ alimentate da misure fiscali in grado di *“determinare vantaggi così consistenti da modificare le scelte di allocazione dell'impresa stessa in un territorio differente rispetto a quello abituale (o nel quale si esplica l'attività economica principale)”*³³⁶. Più precisamente, secondo la logica e il linguaggio del Codice, devono essere considerate *“potenzialmente dannose”* le misure fiscali dalla cui attuazione deriva

³³³ Il mercato unico è definito come *“uno spazio senza frontiere interne”* all'interno del quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. Cfr. Articolo 4, paragrafo 2, lettera a), articoli 26, 27, 114 e 115, articoli da 28 a 37, articoli dal 63 al 66, articoli da 49 a 55 e da 56 a 62, articolo 3, paragrafo 2, articoli 20 e da 45 a 48 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).

³³⁴ Sotto il profilo economico, l'allocazione dei fattori produttivi orientata essenzialmente dalle misure fiscali di vantaggio è da considerare del tutto inefficiente soprattutto nella misura in cui tali misure sono adottate dagli Stati membri con il solo scopo di attrarre basi imponibili provenienti da altri Stati membri.

³³⁵ In questi termini, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano, 2017.

³³⁶ *Ibidem*. In altri termini, il Codice si applica a quelle misure (di natura legislativa, regolamentare o amministrativa) relative alla tassazione delle imprese che condizionano, ovvero sono suscettibili di condizionare, in modo rilevante la scelta dell'ubicazione di attività imprenditoriali nel territorio della Comunità (nonché ai regimi tributari speciali riservati ai dipendenti).

un livello d'imposizione effettivo nettamente inferiore, o addirittura pari a zero, rispetto ai livelli generalmente applicati nello Stato membro interessato³³⁷.

Il processo di valutazione del carattere pregiudizievole delle misure fiscali deve tener conto delle seguenti caratteristiche:

- se le agevolazioni sono riservate esclusivamente ai non residenti o per transazioni effettuate con non residenti;
- se le agevolazioni sono completamente isolate dall'economia nazionale, in modo da non incidere sulla base imponibile nazionale;
- se le agevolazioni sono accordate anche in mancanza di qualsiasi attività economica effettiva e di una presenza economica sostanziale all'interno dello Stato membro che le ha predisposte ed attuate;
- se le norme di determinazione dei profitti derivanti dalle attività interne svolte da un gruppo multinazionale si discostano dai principi generalmente riconosciuti a livello internazionale, in particolare le norme concordate in sede OCSE;
- se le misure fiscali difettano di trasparenza, compresi i casi in cui le norme giuridiche sono applicate in maniera meno rigorosa e in modo non trasparente a livello amministrativo.

Definite le caratteristiche peculiari delle misure fiscali da considerare dannose, è da sottolineare che il Codice di condotta stabilisce, da un lato, il divieto di introdurre nuovi regimi in grado di alimentare fenomeni di concorrenza dannosa tra gli Stati membri (clausola di *standstill*)³³⁸ e, dall'altro, l'eliminazione dei meccanismi tributari distorsivi delle decisioni allocative delle imprese all'interno dello spazio europeo (clausola di *rollback*)³³⁹.

³³⁷ Il livello di imposizione può derivare dall'aliquota fiscale nominale, dalla base imponibile o da altri elementi della fattispecie impositiva. Il Codice, in altri termini, delinea i principi della concorrenza fiscale leale e viene usato come parametro per valutare se un regime fiscale sia dannoso oppure no.

³³⁸ Status quo: gli Stati membri si impegnano a non introdurre nuove misure fiscali pregiudizievoli e rispettano i principi su cui si basa il Codice nell'elaborazione delle proprie politiche future.

³³⁹ Smantellamento: il Codice, sulla base dei parametri ricordati poco sopra nel testo, definisce le forme di concorrenza fiscale da considerarsi nociva che gli Stati membri si impegnano a non porre più in atto e a smantellare entro un certo numero di anni.

In ordine al primo aspetto, gli Stati membri si impegnano a non introdurre nuove misure fiscali pregiudizievoli (cioè foriere di pratiche di concorrenza fiscale dannosa) e a rispettare i principi del Codice nell'elaborazione delle proprie politiche tributarie future. Quanto al secondo profilo, invece, gli Stati membri si impegnano a riesaminare la propria normativa interna, nonché le prassi esistenti, e, ove necessario, a modificarle entro il più breve tempo possibile allo scopo di eliminare qualsiasi misura dannosa.

Dalla lettura delle indicazioni contenute nel Codice di condotta si evince che secondo le istituzioni europee la concorrenza fiscale non può spingersi al di là di un livello benefico ed essere eccessiva, vale a dire non deve essere dannosa, cioè comportare più costi che benefici. Ciò significa, quindi, che è senza dubbio ammissibile un livello "benefico" di concorrenza fiscale al fine di stimolare un miglioramento del livello della competitività e un processo di riduzione generale del carico fiscale complessivo in Europa.

In altri termini, nella prospettiva del Codice di condotta la concorrenza fiscale benefica tra gli Stati membri costituisce uno strumento destinato a rafforzare la competitività dell'economia europea globalmente considerata in vista delle sfide poste dalla globalizzazione dell'economia e dei mercati³⁴⁰.

³⁴⁰ *"C'è forma e forma di concorrenza fiscale: ci sono, come è noto, Stati membri che hanno un'aliquota più alta rispetto ad altri che l'hanno più bassa. Questo è il gioco della concorrenza fiscale. Tuttavia, ci sono anche diversi Stati membri che praticano forme di concorrenza fiscale nociva o sleale, nel senso che, pur avendo una certa aliquota di imposizione sulle società al loro interno, incentivano lo stabilirsi in quel Paese di società provenienti da altri Stati membri, concedendo un trattamento fiscale privilegiato. Questo avviene soprattutto nel campo delle società e anche nel campo del trattamento fiscale e del risparmio, dato che molti Paesi europei hanno un regime di imposizione degli interessi sui redditi da capitale delle persone fisiche residenti e un regime che tende a imposizione zero per gli stessi redditi dei non residenti".* Ne deriva che *"vi è una linea di accettazione di una forma fisiologica di concorrenza fiscale a fronte di una lotta a forme sleali e nocive di concorrenza fiscale"*. In questi termini, MONTI M., *Audizione del commissario dell'Unione europea responsabile del mercato interno e della fiscalità*, Mario Monti, *sui riflessi sui bilanci nazionali dei nuovi indirizzi di fiscalità europea*, cit. Nell'ottica del Codice va in ogni caso mantenuto un certo livello di concorrenza tra le legislazioni fiscali nazionali, salvaguardando, di conseguenza, il principio della sovranità fiscale nazionale. Sull'incidenza del "Pacchetto Monti" rispetto agli effetti della globalizzazione si veda GALLO F., *Sviluppo, occupazione e competitività*, in *Rassegna Tributaria*, 1990, Volume 42, fascicolo 4, pp. 967-985.

2.2 La procedura di valutazione delle misure fiscali dannose

Nell'ambito del Codice di condotta è previsto un sistema di comunicazione e di valutazione delle misure fiscali potenzialmente dannose che coinvolge non soltanto la Commissione, ma anche gli Stati membri. In applicazione dei principi di trasparenza e di apertura, infatti, questi ultimi sono tenuti a scambiarsi reciprocamente informazioni sulle misure fiscali già in vigore e su quelle che intendono adottare in futuro che potrebbero rientrare nel campo di applicazione del Codice.

A tal fine, ciascuno Stato membro può chiedere di discutere le misure fiscali di un altro Stato membro suscettibili di rientrare all'interno del perimetro applicativo del Codice, formulando osservazioni e richieste di chiarimento. Il processo di valutazione, quindi, è imperniato sui parametri di dannosità espressamente previsti dal Codice ed è finalizzato a stabilire se le misure fiscali siano o meno dannose, alla luce delle loro possibili ripercussioni all'interno della Comunità³⁴¹.

Il meccanismo di valutazione appena descritto assume, quindi, le caratteristiche di *“una forma di controllo diffuso che vale ad accentuare il rispetto delle indicazioni contenute nel Codice di condotta”*³⁴².

Inoltre, allo scopo di garantire un costante monitoraggio sull'attuazione del Codice è prevista la costituzione di un Gruppo di verifica incaricato della selezione e della valutazione delle misure fiscali che possono essere ritenute espressione della concorrenza fiscale dannosa (e, quindi, produrre effetti distorsivi sul mercato comune), nonché della supervisione della comunicazione delle informazioni relative a tali misure³⁴³.

³⁴¹ Particolare riguardo è riservato alle misure fiscali adottate a sostegno dello sviluppo economico di specifiche regioni ed aree geografiche, rispetto alle quali si deve attentamente valutare se sono proporzionate e mirate in funzione dell'obiettivo perseguito.

³⁴² In questi termini, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit.

³⁴³ Denominato Gruppo per il Codice di condotta, è stato formalmente istituito dalla riunione ECOFIN del 9 marzo 1998 ed è composto da rappresentanti nazionali di alto livello con il compito di valutare le misure fiscali adottate dagli Stati membri e decidere se esse siano dannose all'esito di un'analisi tecnica svolta dalla Commissione sulla base di criteri e parametri in linea con gli standard internazionali. Nell'ipotesi in cui una misura fiscale sia qualificata dannosa, lo Stato membro che l'ha adottata è tenuto a modificarla o abrogarla. Dall'introduzione del Codice (1997), sono stati valutati oltre 400 regimi fiscali, e circa 100 sono stati giudicati dannosi. In argomento, cfr. LAPECORELLA F., Audizione presso la VI COMMISSIONE (FINANZE) Camera dei Deputati Comunicazione della Commissione europea *“Verso*

2.3 Il Codice di condotta e la disciplina europea sugli aiuti di Stato

Il Codice di condotta, come detto, è uno strumento di natura essenzialmente politica che, in quanto tale, non è giuridicamente vincolante³⁴⁴. Tuttavia, nel corso degli anni si è affermata la tendenza ad assimilare le misure fiscali espressive di concorrenza fiscale dannosa, e quindi rientranti nel perimetro applicativo del Codice di condotta, agli aiuti di Stato. Entrambe le tipologie, infatti, possono essere ricondotte alla più generale categoria delle agevolazioni tributarie. Tale affinità costituisce il presupposto logico dell'applicazione della disciplina degli aiuti di Stato contenuta nel Trattato anche alle misure fiscali previste dal Codice di condotta³⁴⁵.

Del resto, è lo stesso Codice a prevedere espressamente che una parte delle misure fiscali ivi contemplate rientra nel campo di applicazione delle disposizioni sugli aiuti di Stato. Allo stesso modo, però, come è stato osservato in dottrina, *“non ogni misura fiscale potenzialmente suscettibile di produrre concorrenza fiscale dannosa è da qualificare come aiuto di Stato, stante la non necessaria ricorrenza dei requisiti previsti dall'articolo 107 del TFUE”*³⁴⁶. Inoltre, nella Comunicazione C-384/3 del 10 dicembre

un processo decisionale più efficiente e democratico nella politica fiscale dell'Ue”, 21 luglio 2020, secondo cui “l'attività del Gruppo ha determinato il sostanziale allineamento degli Stati membri agli standard di competizione fiscale corretta. Inoltre, nel corso degli anni sono state elaborate linee guida (strumenti di soft law) che hanno contribuito a far convergere le misure antielusive nonché a costruire il consenso per iniziative legislative nel campo della fiscalità diretta adottate in ambito UE in seguito alla definizione di standard internazionali. Si ricordano ad esempio: le linee guida sui Profit Participation Loans che hanno dato luogo all'introduzione della clausola antiabuso nella Direttiva Madre-Figlia e, assieme alle Linee Guida sui profitti in entrata (inbound profit transfers) 2010 hanno percorso l'introduzione di simili normative antiabuso nella Direttiva Antielusione (ATAD). Degne di nota sono anche le Linee Guida 2010 per lo scambio informazioni sugli accordi tra Amministrazioni fiscali e contribuente (ruling) aventi ad oggetto operazioni transfrontaliere che hanno anticipato l'introduzione dello scambio automatico di informazioni sui ruling nella Direttiva per la cooperazione amministrativa (DAC)”. Il Gruppo ha elaborato, a scadenze regolari, una serie di rapporti. Sull'attività del Gruppo si veda ROCCATAGLIATA F., *Concorrenza fiscale internazionale: i limiti alla potestà tributaria nazionale derivanti dal Codice di condotta sulla tassazione delle imprese e i suoi legami con la disciplina comunitaria in materia di aiuti di stato*, in *Rivista di Diritto Tributario Internazionale*, n. 2/2006, pp. 25-39.

³⁴⁴ *“Si tratta, pertanto, di un atto che può ricondursi tipicamente nell'ambito della soft law comunitaria”*. In questi termini, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit. Gli atti di *soft law* sono privi, di per sé, di una forza vincolante, ma, inserendosi nel complesso dell'ordine giuridico comunitario, sono suscettibili di condizionare la condotta degli Stati membri e delle stesse istituzioni europee.

³⁴⁵ *Ibidem*.

³⁴⁶ *Ibidem*. Sulla fondamentale tematica dell'assimilazione agli aiuti di Stato delle misure fiscali espressive di concorrenza fiscale dannosa ci si soffermerà ampiamente nei paragrafi successivi.

1998, la Commissione ha esplicitamente affermato l'applicabilità della disciplina sugli aiuti di Stato prevista dai Trattati alle misure di politica fiscale³⁴⁷.

L'applicazione della disciplina in materia di aiuti di Stato alle ipotesi rientranti nell'ambito di applicazione del Codice, quindi, ha avuto come conseguenza il rafforzamento della valenza giuridica del Codice stesso³⁴⁸.

Ciò detto, deve essere comunque evidenziato che il Codice di condotta e la normativa europea in materia di aiuti di Stato, oltre ad avere una diversa efficacia giuridica, perseguono obiettivi differenti. Peraltro, sulla base di questa impostazione, la Commissione ha avviato numerose procedure nei confronti degli Stati membri circa la legittimità di specifici regimi tributari potenzialmente dannosi. Ciò ha determinato una reciproca influenza tra i due strumenti che ha senz'altro contribuito ad attribuire al Codice di condotta una "parziale forza vincolante - anche sul piano giuridico - che per sua natura non aveva"³⁴⁹.

³⁴⁷ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese* (98/C 384/03), 10 dicembre 1998. Nella stessa Comunicazione, peraltro, si sostiene che "anche le disposizioni del Trattato in materia di aiuti di Stato, con il loro meccanismo specifico, contribuiranno alla lotta contro la concorrenza fiscale dannosa". Tuttavia, "il fatto che una misura fiscale sia da considerarsi dannosa in base al Codice di condotta non pregiudica l'eventuale classificazione della misura come aiuto di Stato. Per contro, l'esame della compatibilità degli aiuti fiscali con il mercato comune dovrà avvenire tenendo conto, tra l'altro, degli effetti di questi aiuti evidenziati dall'applicazione del Codice di condotta". La Comunicazione del 1998 è stata poi ripresa, nei suoi contenuti essenziali, da successive Comunicazioni e da ultimo da COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea* (2016/C 262/01), 19 luglio 2016. In ordine all'indirizzo interpretativo della Commissione che riporta le misure rientranti nel Codice di condotta nell'alveo della disciplina degli aiuti di Stato, si veda LA SCALA A.E., *I principi fondamentali in materia tributaria in seno alla costituzione dell'Unione europea*, Milano, 2005, pp. 424 e ss. In argomento si veda anche FANTOZZI A., *The applicability of State aids rules to tax competition measures: a process of de facto harmonization in the tax field?* in AA.VV., *Tax competition in Europe*, a cura di SCHON W., pp. 121 e ss., ROCCATAGLIATA F., *Concorrenza fiscale internazionale: i limiti alla potestà tributaria nazionale derivanti dal Codice di condotta sulla tassazione delle imprese e i suoi legami con la disciplina comunitaria in materia di aiuti di stato*, cit. L'estensione della disciplina degli aiuti di Stato alle misure di concorrenza fiscale dannosa è stata criticata da SANTACROCE B., *Introduzione*, in AA.VV., *Concorrenza e aiuti di Stato. Un osservatorio sulla prassi comunitaria*, SANTA MARIA A. (a cura di), Torino, 2006, pp. 3 e ss.

³⁴⁸ In tal modo, è stato possibile "attuare un sindacato diretto sui regimi tributari degli Stati membri che possono falsare la concorrenza tra le imprese e favorire l'ubicazione artificiale delle attività imprenditoriali in alcuni territori privilegiati". Così, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit.

³⁴⁹ In questi termini, ROCCATAGLIATA F., *Concorrenza fiscale internazionale: i limiti alla potestà tributaria nazionale derivanti dal Codice di condotta sulla tassazione delle imprese e i suoi legami con la disciplina comunitaria in materia di aiuti di stato*, cit.

3. Il problema della tassazione societaria nell'Unione europea

Nel contesto dell'Unione europea, anche per effetto dell'operatività del Codice di condotta, la questione della concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri favorita dallo sfruttamento, da parte delle imprese e dei gruppi multinazionali, delle asimmetrie normative esistenti tra i diversi regimi fiscali dei Paesi membri è stata posta al centro del dibattito politico tra la fine degli anni Novanta e i primi anni Duemila³⁵⁰.

Le norme nazionali in materia di tassazione delle società, infatti, si sono ben presto rivelate inadatte rispetto al mutato contesto economico caratterizzato dalla globalizzazione, dalla estrema mobilità dei fattori produttivi e dalla digitalizzazione.

Come è stato sottolineato in dottrina, *“in tale contesto, data la sempre maggiore complessità delle strutture societarie, a fronte di una estrema facilità nel trasferire gli utili dell'impresa da uno Stato all'altro, è divenuto estremamente difficile stabilire a quale Paese spetti il compito di tassare il reddito di una multinazionale. In un sistema caratterizzato da ventotto regimi fiscali differenti, da un lato, dunque, talune multinazionali spostano gli utili verso Stati membri nei quali l'imposizione fiscale è minima; dall'altro, si viene a creare una vera e propria concorrenza fiscale tra Stati membri che, riducendo le proprie aliquote dell'imposta sulle società, tentano di proteggere la loro base imponibile e di attrarre investimenti diretti esteri”*³⁵¹.

A fronte di tale quadro, è maturata la consapevolezza della necessità di un generale ripensamento dei meccanismi impositivi del reddito prodotto dalle società, in particolare di quelle a vocazione internazionale e facenti parte di gruppi operanti a livello globale.

³⁵⁰ All'interno dell'Unione europea, *“alcuni Paesi membri (...), per attrarre investimenti, hanno garantito porti sicuri di transito di redditi non tassati o di rifugio di redditi apolidi, sfruttando a proprio favore tutti i vantaggi del mercato unico e delle libertà comunitarie nel contesto asimmetrico di ventotto differenti sistemi e autorità fiscali nazionali”*. In questi termini, GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, Assonime, Note e Studi, 15/2017.

³⁵¹ In questi termini, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 31-48. Nel corso del mese di marzo 2021 la Commissione europea ha definito una tabella di marcia relativa alla prossima comunicazione sulla tassazione delle imprese nel XXI secolo che rappresenterà il punto di partenza del piano della stessa Commissione per la riforma della fiscalità societaria all'interno dell'Unione europea. La tabella di marcia, in particolare, identifica una serie di questioni tra le quali l'adattamento alle sfide poste dalla globalizzazione e dalla digitalizzazione e il coordinamento dei sistemi tributari dei Paesi membri. In tal modo la Commissione intende garantire che il quadro per la tassazione delle imprese nei paesi dell'UE rispecchi le realtà di un'economia moderna, globalizzata e digitalizzata.

Le singole discipline nazionali in materia di tassazione delle società risultano, infatti, ancorate a principi e regole di fondo elaborati in un'epoca in cui *“le attività transfrontaliere erano limitate e le multinazionali erano per lo più imprese industriali che vendevano beni materiali”*. Un'epoca, quindi, distante anni luce dall'odierno contesto economico *“globalizzato, mobilizzato e digitalizzato”*³⁵².

3.1 La proposta di una base imponibile consolidata comune per la tassazione delle società (CCCTB)

Il 16 marzo del 2011 la Commissione europea ha adottato la proposta di direttiva relativa a una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (c.d. CCCTB - *Common Consolidated Corporate Tax Base*)³⁵³, finalizzata a fornire alle imprese *“un insieme unico di norme in materia di imposta sulle società per operare in tutto il mercato unico”*³⁵⁴.

La proposta delinea un regime di regole comuni per calcolare la base imponibile delle società fiscalmente residenti nell'Unione europea e delle succursali ubicate nell'UE di società di Paesi terzi. In particolare, sono previste regole per il calcolo dei risultati fiscali di ciascuna società (o succursale), il consolidamento di tali risultati, qualora vi siano altri membri del gruppo, e la ripartizione della base imponibile consolidata tra ciascuno Stato membro.

La CCCTB, quindi, rappresenta un significativo tentativo di armonizzazione fiscale delle imposte dirette. L'armonizzazione, peraltro, non si estende alle aliquote dato che ciascuno Stato membro è libero di applicare la propria aliquota alla propria quota della base imponibile dei contribuenti. Come è stato sottolineato in dottrina, la CCCTB *“rappresenta, per ampiezza di respiro e portata di obiettivi, un tentativo di riforma della imposizione diretta epocale nella storia dell'Unione europea. Per la prima volta*

³⁵² *Ibidem.*

³⁵³ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società*, COM (2011) 121, Bruxelles, 16 marzo 2011.

³⁵⁴ In questi termini, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, cit.

dalla nascita dell'Unione europea, un atto normativo disciplina a livello sovranazionale e in modo uniforme un elemento essenziale del tributo, la base imponibile, dal quale dipende - unitamente all'aliquota - la misura del prelievo fiscale. In questo senso la CCCTB costituisce il culmine di un percorso di ripensamento della tassazione delle società lungo oltre vent'anni, nonché il fondamentale momento di svolta di una politica fiscale più favorevole alla crescita dei sistemi economici³⁵⁵.

La proposta di CCCTB delinea, quindi, un insieme di regole autonome e comuni, destinate a essere applicate in modo uniforme in tutti gli Stati membri per la determinazione del reddito imponibile, che prescinde dai sistemi contabili adottati nei singoli Paesi (c.d. *principio del doppio binario*)³⁵⁶.

³⁵⁵ In questi termini, CANÈ D., *La proposta di Direttiva per una CCCTB: una analisi per principi*, in Rassegna Tributaria n. 6/2012, pp. 1511 e ss. In argomento, cfr. anche VALENTE P., *La proposta di direttiva sulla Common consolidated corporate tax base (CCCTB): il consolidamento della base imponibile*, in il Fisco, n. 14/2011, pp. 2207 e ss.; VALENTE P., *Vantaggi fiscali per le società nella proposta di Direttiva UE sulla Base Imponibile Comune*, in Corriere tributario, n. 16/2011, pp. 1359-1364. La proposta di direttiva in esame trova il suo fondamento normativo nell'articolo 115 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea (TFUE), in base al quale il Consiglio può porre in essere gli interventi necessari per il ravvicinamento delle legislazioni nazionali "che abbiano una incidenza diretta sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato interno". In altri termini, si consente al Consiglio europeo di intervenire nel settore dell'imposizione diretta, a condizione che, da un lato, sussista un reale ostacolo al funzionamento del mercato comune e, dall'altro, siano rispettate determinate norme procedurali. L'articolo 115, peraltro, vincola il Consiglio ad adottare esclusivamente direttive, che devono essere approvate all'unanimità secondo una procedura legislativa speciale e previa consultazione del Parlamento europeo. I primi tentativi della Commissione di progettare una base imponibile comune per l'imposta societaria risalgono ai primi anni duemila. Risale a quel periodo, infatti, l'adozione di una serie di Comunicazioni (atti giuridicamente non vincolanti) indirizzate alle altre istituzioni europee, che hanno avviato il dibattito sulla definizione della proposta. In argomento si veda, *ex multis*, COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale "Verso un mercato interno senza ostacoli fiscali Strategia per l'introduzione di una base imponibile consolidata per le attività di dimensione UE delle società", COM [2001] 582, 23 ottobre 2001; COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione "Un mercato interno senza ostacoli inerenti alla tassazione delle società-risultati, iniziative in corso e problemi ancora da risolvere", (COM (2003)726), 24 novembre 2003. Nel 2004 è stato istituito un gruppo di lavoro sulla CCCTB (CCCTB Working Group), formato da esperti delle Amministrazioni fiscali di tutti gli Stati membri, che si è riunito tredici volte in seduta plenaria fino all'aprile 2008, e, tra il 2004 ed il 2008, ha tenuto ben 13 tavoli di consultazione e discusso oltre 70 documenti. Il Gruppo di lavoro aveva il compito di esaminare gli aspetti salienti della proposta e studiare le soluzioni tecniche più adeguate sulla base dei principi fondamentali della proposta di Direttiva: l'eliminazione della doppia imposizione e della (doppia) non imposizione, la prevenzione dell'abuso, la riduzione dei costi di conformità (in particolare degli oneri connessi ai prezzi di trasferimento) e la semplificazione delle procedure amministrative.

³⁵⁶ Le disposizioni della proposta di Direttiva si applicano alle imprese di qualsiasi dimensione residenti negli Stati dell'UE che hanno la veste di società di capitali e sono soggette alle imposte sui redditi di uno Stato membro, nonché alle stabili organizzazioni di società di Stati terzi. Analogamente, anche una

Il meccanismo operativo della CCCTB prevede una base imponibile comune consolidata per le società che operano in più di uno Stato membro e che optano per il consolidamento dei loro profitti a livello europeo. Ne deriva un regime di tassazione imperniato su una serie di norme armonizzate che prevede il calcolo di una base imponibile di gruppo con l'applicazione di regole comuni per tutti gli Stati membri. Come già anticipato, ogni Paese rimane comunque libero di applicare la sua aliquota alla propria quota di base imponibile (quest'ultima ripartita tra i Paesi secondo una formula predefinita). In altri termini, il regime CCCTB mira all'introduzione di una normativa fiscale europea unica su base opzionale alternativa a quella stabilita in via ordinaria a livello nazionale, evitando, però, l'armonizzazione delle aliquote fiscali tra gli Stati. Lo scopo dichiarato è creare un sistema fiscale più efficiente per le imprese operanti all'interno dell'Unione europea con la conseguenza di evitare la competizione sulle aliquote tra i vari Stati membri.

La proposta del 2011, invero molto ambiziosa, non ha ottenuto l'approvazione definitiva a causa della difficoltà di giungere al consenso unanime a livello europeo richiesto dal TFUE per la normativa in materia di fiscalità³⁵⁷. Un ulteriore ostacolo all'approvazione della CCCTB è stata la crisi economica iniziata nel 2008 che ha reso più difficile il via libera a uno strumento che avrebbe limitato la sovranità degli Stati membri in materia di imposizione diretta.

La mancata adozione della CCCTB ha consentito di tenere in vita il quadro disorganico di regimi e di determinazione della base imponibile dell'imposta societaria, nonché di disparità tra le aliquote fiscali nei diversi Paesi membri. Nel corso dell'ultimo decennio

società residente in un paese terzo (ss. non UE) può optare per la CCCTB se riveste una forma simile alle società di capitali previste dalla Direttiva ed è soggetta ad una delle imposte sul reddito delle società elencate nell'allegato II (art. 2). Di fatto, queste ultime potranno applicare la CCCTB se hanno all'interno dell'Unione Europea il loro centro di direzione effettiva oppure una stabile organizzazione.

³⁵⁷ Come sottolineato in dottrina, si tratta di una riforma molto ambiziosa, auspicata da più parti, ma “*irta di innumerevoli ostacoli connessi alla formula apportionement, ai criteri in base ai quali ripartire i profitti globali generati dalla MNE tra i vari Stati membri coinvolti (atteso che, a seconda dei fattori economici considerati, alcuni Stati potrebbero trovarsi maggiormente avvantaggiati rispetto agli altri). La complessità tecnica del problema, il suo enorme rilievo economico, nonché la necessaria unanimità per l'approvazione di una misura riguardante tributi non armonizzati ne hanno provocato lo stallo*”. Così PEPE F., *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's lenght principle e i suoi riflessi giuridici e geo-politici*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 105-121.

queste distorsioni hanno provocato il diffondersi di comportamenti opportunistici degli Stati e dei contribuenti nelle scelte di investimento delle imprese, dando luogo al moltiplicarsi, all'interno del mercato unico, di pratiche di *harmful tax competition*.

3.2 Il rilancio della base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)

Dopo la mancata approvazione definitiva della proposta di direttiva del 2011, la Commissione europea, a fronte dell'intensificarsi dei fenomeni di concorrenza fiscale dannosa all'interno dell'UE, nel corso del 2015 ha deciso di rilanciare il progetto di una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB) nel quadro di un nuovo piano di azione (*A fair and efficient corporate tax system*) contenente una serie di iniziative finalizzate a garantire una tassazione societaria equa e trasparente, a combattere l'elusione fiscale e a favorire la crescita del mercato unico³⁵⁸.

A tal proposito, il 17 giugno 2015 è stata pubblicata la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio intitolata "*Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento*"³⁵⁹, nella quale è stata evidenziata la necessità di "*una nuova impostazione*

³⁵⁸ Cfr. SCARDINO C., *La UE rilancia la base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)*, in *Fiscalità e Commercio Internazionale*, n. 3/2016. In argomento, si veda anche GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza, cit.*, secondo cui il rilancio della precedente proposta di direttiva su una base comune consolidata per i gruppi d'impresa che superino una determinata soglia di ricavi (CCCTB) si pone come "*soluzione olistica rispetto a questi problemi e agli arbitraggi di profit shifting; o addirittura come un'alternativa rispetto a una eventuale digital tax. La proposta prevede il consolidamento delle basi imponibili di tutte le entità del gruppo (controllate o stabili organizzazioni) presenti negli Stati membri e la ripartizione della quota di reddito imponibile su cui ciascuna giurisdizione può esercitare i propri diritti impositivi, sulla base di una formula prestabilita in cui assumono rilievo l'ammontare delle vendite a destinazione (e, quindi, i mercati) e i fattori meno mobili e, cioè, il costo del lavoro e gli assets materiali. Nella base imponibile consolidata risulterebbero, così, eliminate tutte le transazioni infragruppo e l'impresa verrebbe considerata unitariamente, con il conseguente superamento del principio OCSE dell'independent person e l'abbandono dell'intero apparato applicativo del transfer pricing che, invece, prevede (anche dopo il restyling in senso sostanziale del progetto BEPS) che i profitti siano attribuiti in ragione delle funzioni, dei rischi e degli assets, soprattutto immateriali, di ciascuna singola entità*".

³⁵⁹ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i cinque settori principali d'intervento"*, COM (2015)302 final, Bruxelles, 17 giugno 2015. Contemporaneamente alla diffusione del

della tassazione delle società, per conseguire l'obiettivo di una tassazione più equa ed efficiente e per affrontare efficacemente il problema dell'elusione dell'imposta societaria".

Secondo la Commissione, il nuovo modello di imposizione deve fornire una “*soluzione olistica*” al problema del trasferimento degli utili e deve perseguire i seguenti obiettivi:

- ristabilire il legame tra l'imposizione fiscale e il luogo in cui si svolge l'attività economica;
- garantire che gli Stati membri siano in grado di determinare correttamente il valore dell'attività societaria nella loro giurisdizione;
- creare per l'UE un contesto di tassazione delle società concorrenziale e favorevole alla crescita, che determini una maggiore resilienza del settore societario;
- tutelare il mercato unico e assicurare un approccio dell'UE forte sulle questioni esterne inerenti alla fiscalità delle società, comprese le misure intese ad attuare il progetto BEPS dell'OCSE;
- trattare la problematica delle giurisdizioni fiscali non collaborative e aumentare la trasparenza fiscale.

Un nuovo meccanismo di imposizione è necessario in quanto, secondo la Commissione, *“le norme vigenti in materia di tassazione delle società non sono più adatte al contesto moderno. Il reddito delle società è tassato a livello nazionale, ma il contesto economico si è globalizzato, mobilitato e digitalizzato. I modelli imprenditoriali e le strutture societarie diventano sempre più complessi e di conseguenza facilitano il trasferimento degli utili. È diventato quindi più difficile stabilire a quale paese spetta tassare il reddito di una multinazionale”*³⁶⁰. La Commissione, inoltre, sottolinea come ormai la

nuovo piano di azione, la Commissione ha pubblicato una lista di trenta giurisdizioni non cooperative da sottoporre a revisione periodica, proponendo una strategia europea comune da tenere nei confronti delle giurisdizioni listate.

³⁶⁰ In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “*Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento*”, cit., Introduzione, in cui si legge, inoltre, che “*talune società sfruttano la situazione per spostare artificialmente gli utili verso le giurisdizioni dove l'imposizione fiscale è minima e così ridurre il più possibile la loro contribuzione fiscale complessiva. Il fatto che talune multinazionali redditizie risultino pagare imposte molto modeste rispetto al loro reddito, mentre molti cittadini risentono fortemente degli interventi di risanamento del bilancio, è causa di scontento nell'opinione pubblica.*

concorrenza fiscale dannosa in materia di tassazione delle società abbia assunto le caratteristiche di un fenomeno globale, costantemente alimentato dalle asimmetrie che esistono tra i vari Paesi sono e che costituiscono “*l’elemento trainante del trasferimento degli utili*”.

Nel contesto UE, il mercato unico offre “*vantaggi incontestabili ai cittadini e alle imprese*”, ma al tempo stesso la coesistenza in un unico mercato integrato di 28 regimi fiscali diversi ha determinato “*una forte concorrenza fiscale tra gli Stati membri, che di conseguenza hanno progressivamente ridotto le proprie aliquote dell’imposta sulle società, al fine di proteggere la loro base imponibile e attrarre investimenti esteri diretti*”³⁶¹.

Ne è derivata una consistente “*flessione generalizzata*” dell’aliquota societaria all’interno dell’UE³⁶², in cui i principi della libera circolazione nel mercato unico consentono una mobilità ancora maggiore della base imponibile e degli utili. Peraltro, molti Paesi membri hanno ampliato la base imponibile allo scopo di compensare, almeno parzialmente, le minori aliquote, e sottolinea la Commissione, “*alcuni di essi offrono regimi o accordi (ruling) specifici che stabiliscono aliquote considerevolmente inferiori per certi tipi di reddito o di società*”.

Le minori entrate derivanti dall’imposta societaria e dalle pratiche di elusione fiscale delle società sono state controbilanciate, da parte di alcuni governi, mediante un aumento del carico fiscale gravante sulle imprese meno mobili e sul fattore lavoro. Tale situazione, secondo la Commissione, “*compromette l’efficienza e la capacità dei regimi*

Quello che viene percepito come mancanza di equità minaccia il contratto sociale tra lo Stato e i suoi cittadini, e può persino ripercuotersi sull’adempimento degli obblighi fiscali generali. È necessario affrontare urgentemente tali abusi in materia di imposta sulle società e rivedere le norme vigenti in materia di tassazione societaria vigenti per fronteggiare meglio la pianificazione fiscale aggressiva (...). L’attuale mancanza di coordinamento fra gli Stati membri in materia di tassazione delle società ostacola le imprese che operano nel mercato unico, poiché si trovano a dover trattare con 28 diverse basi imponibili per l’imposta sulle società, con conseguenti elevati costi di messa in conformità e oneri amministrativi che danneggiano la competitività europea. Consente inoltre alle imprese di sfruttare le asimmetrie esistenti. La concorrenza agguerrita per basi imponibili mobili ha creato nuove opportunità di pianificazione fiscale aggressiva, mentre altre imprese si trovano ancora di fronte alla doppia imposizione”.

³⁶¹ *Ibidem.*

³⁶² Tuttavia, anche se le aliquote dell’imposta societaria sono scese, la tassazione delle società continua a essere un’importante fonte di entrate per tutti gli Stati membri.

*fiscali di creare condizioni favorevoli alla crescita: il maggiore carico fiscale sul lavoro disincentiva l'occupazione e la creazione di posti di lavoro; la maggiore pressione fiscale sulle società meno mobili aumenta il costo del loro capitale e riduce la loro capacità di investire; inoltre, le imprese che non possono, o non vogliono, praticare la pianificazione fiscale aggressiva risentono anche di svantaggi sul piano della concorrenza rispetto a quelle che la praticano. Le PMI sono le imprese più colpite da questa situazione*³⁶³. A risultare minata, quindi, è la legittimità della concorrenza fiscale che sempre più viene utilizzata “*in modo abusivo al fine di eludere l'imposta sulle società*”. Di qui la necessità di “*reimpostare la materia per garantire che la tassazione delle società crei condizioni favorevoli alla crescita, eque e trasparenti*”.

Nell'ottica della Commissione, il processo di riforma della tassazione societaria all'interno dell'UE, peraltro, deve tener conto anche delle iniziative intraprese a livello internazionale, in particolare del progetto BEPS dell'OCSE. Secondo la Commissione, infatti, l'UE, nell'intraprendere proprie azioni, deve ispirarsi alle riforme internazionali, studiando il modo migliore per integrare i risultati del progetto BEPS a livello europeo, senza peraltro dimenticare le caratteristiche peculiari del mercato unico e della moneta unica³⁶⁴.

Tra i settori di intervento indicati nella Comunicazione del 2015 vi è, quindi, il rilancio del progetto di base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)³⁶⁵, che, rispetto alla precedente, presenta i seguenti significativi elementi di

³⁶³ In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “*Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento*”, cit., Introduzione.

³⁶⁴ A tal proposito, la Commissione precisa che “*i Trattati impongono il rispetto delle libertà fondamentali - compresa la libertà di stabilimento. Le riforme devono pertanto essere adattate al contesto UE e risolvere le incongruenze su scala europea. A questo proposito, l'UE ha il vantaggio di poter legiferare. Un'impostazione comune dell'UE rafforzerà il mercato unico nel suo complesso e lo proteggerà dall'erosione della base imponibile. Le soluzioni dell'UE per attuare le misure BEPS dell'OCSE e ulteriori iniziative anti-elusione dovrebbero imperniarsi sui provvedimenti intesi a evitare che gli utili generati nell'UE vengano trasferiti altrove senza essere tassati in nessuno Stato membro*”. In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “*Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento*”, cit.

³⁶⁵ Secondo la Commissione, “*la CCCTB potrebbe essere molto efficace nella lotta contro il trasferimento degli utili e gli abusi fiscali delle società nell'UE. La base comune eliminerebbe le*

novità: i) obbligatorietà della CCCTB (almeno per le multinazionali)³⁶⁶; ii) approccio graduale per l'applicazione della CCCTB (c.d. approccio "step by step")³⁶⁷.

In forza dell'approccio graduale, la nuova proposta è articolata in due Direttive con l'obiettivo di definire, in un primo momento, le regole relative alla determinazione di una base imponibile comune e successivamente quelle relative al consolidamento³⁶⁸: la

asimmetrie tra i regimi fiscali nazionali, che la pianificazione fiscale aggressiva spesso sfrutta, ed eliminerebbe la possibilità di utilizzare regimi preferenziali per il trasferimento degli utili. Sparirebbe la possibilità di manipolare i prezzi di trasferimento, in quanto verrebbero ignorate le operazioni infragruppo e l'utile consolidato del gruppo verrebbe ripartito applicando una formula. La CCCTB potrebbe inoltre rappresentare un utile strumento per affrontare la distorsione a favore del debito. La base comune determinerebbe altresì la completa trasparenza sull'aliquota fiscale effettiva di ciascuna giurisdizione, riducendo in tal modo il margine per la concorrenza fiscale dannosa".

³⁶⁶ La precedente proposta, invece, prevedeva una CCCTB facoltativa. "Ciò ne limiterebbe l'efficacia come strumento per evitare il trasferimento degli utili, in quanto è improbabile che le multinazionali che riducono al minimo gli utili imponibili tramite la pianificazione fiscale aggressiva scelgano di aderire alla CCCTB". Il nuovo regime di imposizione delle società, quindi, sarà obbligatorio per i grandi gruppi multinazionali, che hanno una maggiore capacità di pianificazione fiscale aggressiva, e garantirà che le imprese con ricavi complessivi superiori a 750 milioni di euro all'anno siano tassate dove realizzano effettivamente i propri profitti". Cfr., In questi termini, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, cit., secondo il quale "poiché una delle priorità attuali dell'Europa è promuovere la crescita sostenibile e gli investimenti all'interno di un mercato equo e meglio integrato, occorre un nuovo quadro per una tassazione equa ed efficiente dei profitti delle imprese. In tale contesto, la CCCTB rappresenta uno strumento efficace per attribuire il reddito dove è creato il valore, mediante una formula basata su tre fattori cui è assegnata la medesima ponderazione (ossia attività, lavoro, fatturato). Poiché sono connessi al luogo in cui un'impresa realizza i suoi profitti, questi fattori sono più resistenti alle pratiche di pianificazione fiscale aggressiva rispetto ai metodi diffusi di determinazione dei prezzi di trasferimento per l'assegnazione dei profitti. Oltre alla funzione antielusiva della CCCTB, il progetto rilanciato conserva le caratteristiche di regime di imposta sulle società in grado di porre un freno all'agguerrita concorrenza fiscale tra gli Stati membri dell'UE; la stessa, inoltre, eliminerebbe gli ostacoli che creano distorsioni e impediscono il corretto funzionamento del mercato interno, consentendo così di conciliare le esigenze del mercato unico con il rispetto della sovranità fiscale degli Stati".

³⁶⁷ "La CCCTB è un'iniziativa molto ambiziosa e il dibattito in sede di Consiglio ha mostrato che non sarà adottata integralmente in una volta sola. L'accesa discussione sugli aspetti più complicati frena i potenziali progressi su altri elementi importanti della proposta. Di conseguenza, la Commissione è fautrice di un accordo in più fasi sui diversi elementi della CCCTB. Nei negoziati degli Stati membri sulla CCCTB l'aspetto più difficile è risultato essere il consolidamento. La Commissione proporrà, pertanto, di rinviare i lavori sul consolidamento fino a dopo che sarà stata concordata e applicata la base comune". *Ibidem*.

³⁶⁸ Le due proposte non saranno esaminate contestualmente: i lavori sulla CCTB, infatti, riguardano la "prima fase" della proposta, mentre quelli relativi alla CCCTB ("seconda fase") saranno avviati solo dopo che sarà stato raggiunto un accordo e un consenso unanime sulla prima fase da parte degli Stati membri. "Tale aggiustamento dell'approccio iniziale, adottato nel quadro del Piano d'Azione del 2015 per un sistema fiscale societario nell'UE più equo ed efficiente, è collegato alle difficoltà emerse dalle discussioni in Consiglio di definire un meccanismo unitario per l'accertamento e il controllo dei gruppi di imprese soggetti alla CCCTB, ma anche all'esigenza di promuovere la convergenza dei sistemi fiscali delle singole imprese in ambito europeo per contrastare le opportunità di pianificazione fiscale". In questi termini, LAPECORELLA F., "Verso un processo decisionale più efficiente e democratico nella

*Directive on a Common Corporate Tax Base (CCTB)*³⁶⁹ e la *Directive on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB)*³⁷⁰. In relazione allo sdoppiamento della proposta, la Commissione sottolinea che “*considerando la necessità di agire rapidamente per garantire il buon funzionamento del mercato interno rendendolo, da un lato, più favorevole agli scambi e agli investimenti, e, dall’altro, più resiliente ai meccanismi di elusione fiscale, è necessario suddividere l’ambiziosa iniziativa in materia di CCCTB in due proposte distinte. In una prima fase dovrebbero essere stabilite le norme su una base imponibile comune per l’imposta sulle società prima di passare, in una seconda fase, all’aspetto del consolidamento*”.

La *Directive on a Common Corporate Tax Base (CCTB)*, quindi, rappresenta il “primo passo” del ricordato approccio graduale. Con essa vengono definiti gli elementi per il calcolo della base imponibile comune dell’imposta societaria e si introducono talune disposizioni contro l’elusione fiscale.

La *Directive on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB)*, invece, costituisce il “secondo passo” e stabilisce le condizioni per partecipare a un gruppo, definisce le possibili forme che un gruppo può assumere e comprende norme sugli aspetti tecnici del consolidamento. Uno degli elementi principali della proposta è la formula di ripartizione, ossia il meccanismo di ponderazione applicato per l’allocazione della base imponibile consolidata del gruppo agli Stati membri ammissibili.

Ad oggi, le due proposte di direttiva non sono state approvate e sono ancora in discussione, soprattutto per le difficoltà legate alla portata e all’impatto della riforma complessivamente considerata che è destinata a tradursi in una rivisitazione sostanziale della tassazione societaria nell’UE³⁷¹.

politica fiscale dell’Ue”, Audizione presso la VI COMMISSIONE (FINANZE) Camera dei Deputati Comunicazione della Commissione europea, 21 luglio 2020.

³⁶⁹ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile comune per l’imposta sulle società*, COM (2016) 685 final, Strasburgo, 25 ottobre 2016.

³⁷⁰ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile consolidata comune per l’imposta sulle società*, COM (2016) 683 final, Strasburgo, 25 ottobre 2016.

³⁷¹ Si ricorda che in ambito internazionale si sta discutendo la revisione delle regole di tassazione per l’allocazione dei profitti delle imprese multinazionali, in particolare nel settore dell’economia digitale, nonché l’introduzione di regole volte a garantire una tassazione minima effettiva dei profitti delle imprese

Peraltro, in dottrina è stato sottolineato che *“i principali limiti del progetto CCCTB riguardano le difficoltà a comporre le diverse esigenze degli Stati membri in merito alla individuazione e alla ponderazione dei criteri di apportionment e il suo ambito territoriale limitato all’Unione europea”*³⁷².

Altra parte della dottrina, invece, sottolinea l’incontestabile necessità di addivenire, una volta per tutte, alla definizione di regole comuni per la determinazione delle basi imponibili come criterio ottimale per una corretta tassazione delle multinazionali in Europa. Secondo questa impostazione, la via maestra per combattere efficacemente i fenomeni BEPS e la concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri è rappresentata dalla *“individuazione di regole comuni per la determinazione delle basi imponibili all’interno del territorio dell’Unione. Soltanto regole comuni, applicabili da tutti gli Stati e in tutti gli Stati (e quindi a tutte le imprese che vi operano), farebbero venir meno le asimmetrie fiscali che costituiscono il terreno fertile per lo sviluppo di processi erosivi degli imponibili”*³⁷³.

4. L’attuazione del progetto BEPS nel diritto dell’Unione europea

L’Unione europea ha partecipato sin da subito in maniera attiva ai lavori dell’OCSE sul progetto BEPS, condividendo i principi e i contenuti delle 15 Azioni. Prima dell’adozione del progetto BEPS, le iniziative della Commissione Europea in ambito fiscale non si erano focalizzate tanto sul fenomeno della doppia non imposizione,

multinazionali, in qualsiasi giurisdizione essere siano localizzate. In argomento, LAPECORELLA F., *“Verso un processo decisionale più efficiente e democratico nella politica fiscale dell’Ue”*, cit.

³⁷² In questi termini, GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., secondo la quale, inoltre, *“la proposta non attribuisce alcun ruolo - ai fini della attribuzione degli utili - agli Intangibles (nel presupposto che essi si prestino troppo facilmente ad essere isolati e trasferiti giuridicamente all’interno del gruppo), anche se si tratta di fattori che costituiscono drivers importanti della catena del valore”*.

³⁷³ In questi termini, PERRONE A., *L’equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, n. 1/2019, pp. 63-94. Lo stesso Autore, inoltre, sottolinea che *“il fenomeno BEPS, insomma, non ci sembra perfettamente coincidente con quello della tassazione nell’economia digitale e sarebbe forse un errore di prospettiva pensare che le OTT della digital economy siano riuscite a minimizzare il loro carico fiscale sol perché sono imprese digitali”*.

quanto piuttosto, sull'armonizzazione delle normative antiabuso nazionali ritenute di ostacolo allo sviluppo del mercato unico³⁷⁴.

A partire dal 2012, tuttavia, le Istituzioni europee hanno focalizzato l'attenzione sul contrasto all'evasione fiscale e alle pratiche fiscali elusive e, quindi, alla concorrenza fiscale dannosa³⁷⁵. Nel mese di aprile del 2012, il Parlamento europeo ha approvato una risoluzione con cui invitava la Commissione a elaborare specifiche soluzioni di contrasto alle pratiche abusive³⁷⁶. Il 27 giugno 2012 la Commissione europea ha adottato una Comunicazione in cui indicava la necessità di rinforzare le misure di contrasto all'evasione e all'elusione fiscale³⁷⁷. Successivamente, la stessa Commissione ha pubblicato un proprio *Action plan* finalizzato a rafforzare la lotta all'evasione e all'elusione fiscale e accompagnato da due raccomandazioni. La prima forniva dei criteri per l'identificazione dei Paesi terzi che non rispettavano un *minimum standard* di buona *governance* fiscale e indicava le possibili contromisure da attuare nel caso in cui tali Stati non si fossero dimostrati collaborativi e non avessero apportato le necessarie modifiche alle proprie legislazioni nazionali³⁷⁸. La seconda Raccomandazione, invece, invitata gli Stati membri a modificare le proprie convenzioni bilaterali attraverso la

³⁷⁴ Cfr., COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo “*L'applicazione di misure antiabuso nel settore dell'imposizione diretta all'interno dell'UE e nei confronti dei Paesi terzi*”, COM (2007) 785 Final Bruxelles, 10 dicembre 2007, nella quale la Commissione poneva l'accento sulla necessità che le normative nazionali antiabuso dovevano essere specificamente rivolte al contrasto delle costruzioni di puro artificio (*wholly artificial arrangements*) ossia di quelle pratiche finalizzate unicamente all'aggiramento delle legislazioni nazionali. In questa fase, quindi, l'interesse della Commissione era focalizzato sulla necessità di garantire la compatibilità delle normative antiabuso nazionali con il diritto europeo più che sul contrasto delle pratiche di elusione fiscale.

³⁷⁵ Peraltro, ancor prima della pubblicazione del primo Report OCSE sul BEPS, la Commissione aveva pubblicato il 6 dicembre 2012 un pacchetto di misure per rafforzare la lotta alla frode fiscale e alla evasione fiscale. In argomento, si veda COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “*Piano d'azione per rafforzare la lotta alla frode fiscale e all'evasione fiscale*”, COM (2012)722, Bruxelles, 6 dicembre 2012.

³⁷⁶ Cfr., PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del 19 aprile 2012 sulla richiesta di misure concrete per combattere la frode e l'evasione fiscali*, (2012/2599(RSP)).

³⁷⁷ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio su modalità concrete di rafforzamento della lotta alla frode fiscale e all'evasione fiscale, anche in relazione ai Paesi terzi* (COM (2012) 351 Final), Bruxelles, 27 giugno 2012.

³⁷⁸ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione del 6 dicembre 2012 concernente misure destinate a incoraggiare i paesi terzi ad applicare norme minime di buona governance in materia fiscale*, (2012/771/UE).

previsione di una disposizione antielusiva e comunque di disposizioni volte a contrastare la doppia non imposizione³⁷⁹.

Ad aprile del 2013, la Commissione ha istituito la *Platform for tax Good governance* con l'obiettivo di discutere *best practices* per fronteggiare l'evasione e l'elusione fiscale e monitorare i progressi delle legislazioni degli Stati membri³⁸⁰.

Con specifico riferimento alla implementazione delle raccomandazioni OCSE sul BEPS, l'Unione europea ha deciso che il loro recepimento nell'ordinamento comunitario non sarebbe avvenuto unicamente attraverso misure di *soft legislation*, bensì attraverso l'adozione di direttive, sebbene il contesto di riferimento fosse quello della fiscalità diretta, materia che, in punto di principio, ricade nella sovranità di ogni singolo Stato membro. Il fondamento normativo di tale scelta risiede nel principio di "sussidiarietà"³⁸¹ sancito dal TFUE, in virtù del quale l'intervento dell'Unione si esplica laddove sia necessario regolare un fenomeno di natura transnazionale e sia

³⁷⁹ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione del 6 dicembre 2012 sulla pianificazione fiscale aggressiva*, (2012/772/UE).

³⁸⁰ COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 23 aprile 2013 che istituisce un Gruppo di esperti della Commissione denominato "Piattaforma sulla buona governance fiscale, la pianificazione fiscale aggressiva e la doppia imposizione"*, (2013/C 120/07). In argomento si veda VALENTE P., *Good governance fiscale e aggressive tax planning: l'istituzione dell'EU Platform*, in *il Fisco*, n. 32/2013, pp. 4952-4961.

³⁸¹ Sul principio di sussidiarietà nell'ambito del diritto europeo, cfr., *ex multis*, ASSUMMA G. - RIFFERO G. - MARI G., *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*, 2009; BALLARINO T., *Diritto dell'Unione Europea*, Padova, 2010; BOCCHINI F., *La sussidiarietà tra asimmetrie giudiziali ed asimmetrie sostanziali della corte costituzionale e della Corte di giustizia dell'Unione Europea*, <http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2018/03/bocchini.pdf>, 2018; BOLOGNINO D. - CAMELI R. - GIGLIONI F., *La sussidiarietà orizzontale nella giurisprudenza italiana e comunitaria*, in *LABUS-Laboratorio di sussidiarietà*, 2010; CAFARI PANICO R., *Il principio di sussidiarietà e il ravvicinamento delle legislazioni nazionali*, in *Rivista di diritto europeo*, 1/1994, pp. 53 e ss.; GIANNITI L., *I Parlamenti nazionali garanti del principio di sussidiarietà*, in *Quaderni Costituzionali*, 1/2003; LUTHER J., *Il principio di sussidiarietà: un "principio speranza" per l'ordinamento europeo?*, in *Foro Italiano*, n. 4/1996; STROZZI G., *Il principio di sussidiarietà nel futuro dell'integrazione europea: un'incognita e molte aspettative*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, n. 1/1993, pp. 66 e ss.; HOFMANN R., *Il principio di sussidiarietà. L'attuale significato nel diritto costituzionale tedesco ed il possibile ruolo nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, n. 1/1993, pp. 23 e ss.; RINELLA A., *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modello d'analisi*, in A. RINELLA A. - COEN L. - SCARMIGLIA R. (a cura di), *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto*, Padova, 1999.

evidente che una normativa europea è idonea a creare valore aggiunto rispetto agli interventi unilaterali di fonte nazionale³⁸².

4.1 Le Anti Tax Avoidance Directive (ATAD 1 e ATAD 2)

Tra le iniziative europee che riprendono, e per certi versi ampliano, le misure contenute nel progetto BEPS, rientrano le *Anti Tax Avoidance Directive* (c.d. ATAD). In particolare, la direttiva ATAD 1 del 12 luglio 2016 e la successiva direttiva ATAD 2 del 29 maggio 2017, raccogliendo le indicazioni OCSE, mirano a tutelare il mercato interno contro le pratiche transfrontaliere di elusione fiscale³⁸³.

³⁸² Come è stato osservato in dottrina, “*su questi fronti, la strategia della Commissione e del Consiglio dell’Unione è pienamente coerente con le analoghe misure di coerenza, trasparenza e certezza condivise nel contesto dell’Action Plan BEPS e si differenzia soltanto per la capacità di imporre, tra i Paesi membri, disposizioni aventi forza di legge. È, invece, sul tema della sostanza - della capacità cioè di individuare regole idonee a ripartire tra le giurisdizioni la quota di profitti a ciascuna spettante, in modo coerente con la sostanza delle effettive attività svolte e del contributo da ognuna recato alla catena del valore - che gli Organi comunitari intenderebbero andare oltre le indicazioni del BEPS e superare, nella prospettiva di un diritto sovranazionale, il tradizionale principio OCSE dell’*independent person*: a beneficio di una visione unitaria dell’impresa globale (e non più considerata - quantomeno con riferimento al territorio comunitario - come un insieme di entità giuridiche distinte) e di modalità nuove di ripartizione dei profitti consolidati (europei)*”. In questi termini, GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit.

³⁸³ Cfr., CONSIGLIO DELL’UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno* (c.d. ATAD 1) e CONSIGLIO DELL’UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio, del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i Paesi terzi* (c.d. ATAD 2). Entrambe fanno parte del pacchetto antielusione (c.d. *Anti Tax Avoidance Package*) varato nel gennaio del 2016 dalla Commissione europea per introdurre negli Stati membri un insieme di misure di contrasto alle pratiche di elusione fiscale. In argomento, si vedano, *ex multis*, VALENTE P., *Il recepimento della direttiva ATAD I (come modificata dalla direttiva ATAD II) da parte dell’Italia*, in *La gestione straordinaria delle imprese* 5/2018, *Dottrina Eutekne*; FERRONI B., *Gli strumenti ibridi nel BEPS e nella direttiva UE antielusione*, in *il Fisco*, n. 35/2018, pp. 3357 e ss; CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit., secondo cui “*a livello comunitario, la necessità di assicurare che l’imposta sia versata nel luogo in cui gli utili e il valore sono generati, nonché l’esigenza di migliorare la resilienza del mercato interno nel suo complesso contro le pratiche transfrontaliere di elusione fiscale, si sono tradotte nell’emanazione delle direttiva (UE) 2016/1164*”, con la quale il legislatore europeo in pratica “*ha trasposto nell’ambito del diritto comunitario le indicazioni sviluppate in sede OCSE con il progetto BEPS*”. In argomento si veda anche A MARCHESELLI A. - RONCO S., *La formulazione dell’abuso del diritto contenuta nella Direttiva europea*, in *Corriere tributario*, n. 7/2017, pp. 525 ss.; BORIA P., *La clausola anti-abuso prevista dalla direttiva ATAD: l’esperienza italiana*, in *Studi Tributari Europei*. Vol. 9 (2019); COMMISSIONE EUROPEA, *Contenere la pianificazione fiscale aggressiva*, Scheda tematica per il semestre europeo, 20 novembre 2017; MONTINARI C.- SANDALO A.,

La normativa ATAD, quindi, è finalizzata al contrasto di tutte quelle attività che contribuiscono all'erosione del mercato interno (già alimentata, peraltro, dalla delocalizzazione di attività intangibili o di servizi funzionali da parte di imprese facenti parte di gruppi multinazionali)³⁸⁴. Esse, infatti, hanno dato l'abbrivio a una nuova strategia dell'Unione europea finalizzata a una imposizione effettiva “*incentrata, in particolare, su criteri di buona governance fiscale chiari, coerenti e riconosciuti a livello internazionale, fondati sull'implementazione della trasparenza fiscale e sulla garanzia di una concorrenza fiscale più leale*”³⁸⁵. A tal fine, le *Anti Tax Avoidance Directive* prevedono norme contro il trasferimento degli utili al di fuori del mercato interno, dettano disposizioni atte a garantire che l'imposta venga versata nel luogo in cui gli utili e il valore sono generati, e a rafforzare il livello di protezione contro la pianificazione fiscale aggressiva nel mercato interno, stabilendo, inoltre, un livello minimo comune di protezione per il mercato interno in settori specifici.

La direttiva ATAD 1 si pone l'obiettivo di contrastare le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno, introducendo una serie di limiti alla pianificazione fiscale aggressiva, con particolare riferimento alle situazioni in cui i gruppi societari sfruttano le disparità esistenti fra i sistemi fiscali nazionali.

La direttiva ATAD 1, sebbene si limiti a dettare disposizioni di ordine generale, si fonda su un approccio di tipo strategico finalizzato a impedire una frammentazione del mercato UE e a porre fine ai disallineamenti e alle distorsioni del mercato attualmente esistenti. Essa, infatti, mira a creare un livello minimo di protezione per il mercato interno in relazione ai seguenti ambiti specifici:

Verso il recepimento della direttiva anti-elusione, in Ipsoa quotidiano, 30 agosto 2017; DE VITA M., *Elusione fiscale e abuso del diritto: la codificazione di una comune clausola antiabuso*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, n. 1/2018, pp. 33 e ss.; ROLLE G., *ATAD e CFC. La necessità di una riforma fra armonizzazione minima e libertà del mercato interno*, in *il Fisco*, 32-33/2018, pp. 3151 e ss.; TRABUCCHI A., *La disciplina fiscale dei dividendi esteri a seguito dell'adozione delle Direttive ATAD*, in *Rivista della Guardia di Finanza* n. 2/2019.

³⁸⁴ Con le direttive ATAD 1 e ATAD 2 sono state recepite in ambito UE le Azioni 2, 3, 4 del progetto BEPS, tutte riconducibili al pilastro sulla “*coerenza dei regimi fiscali nazionali in materia di attività transnazionali*”.

³⁸⁵ Così CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit.

- limiti alla deducibilità degli interessi passivi³⁸⁶;
- normativa sulla tassazione in uscita (c.d. *exit tax*)³⁸⁷;
- previsione di una clausola generale antiabuso (*general anti-abuse rule*)³⁸⁸;
- normativa sulle società controllate estere (*controlled foreign companies - CFC*)³⁸⁹;
- disciplinare dei c.d. disallineamenti da ibridi³⁹⁰.

La direttiva ATAD 2 modifica la precedente con specifico riferimento ai disallineamenti da ibridi, prendendo in considerazione anche quelli che coinvolgono i Paesi terzi³⁹¹. L'obiettivo delle modifiche introdotte con la ATAD 2, quindi, è garantire l'applicazione delle norme sui disallineamenti a tutti i contribuenti assoggettati all'imposta sulle società in uno Stato membro, comprese le stabili organizzazioni di entità residenti in Paesi terzi. La direttiva, inoltre, stabilisce l'esclusione, facoltativa per uno Stato

³⁸⁶ Con l'obiettivo di contrastare lo spostamento dei profitti attraverso operazioni di indebitamento all'interno delle società facenti parte di gruppo, la direttiva prevede una clausola che impone agli stati membri di introdurre nei rispettivi ordinamenti nazionali disposizioni che limitino la deducibilità degli interessi passivi a un importo non superiore al 30% degli utili imponibili del contribuente al lordo di interessi, imposte, deprezzamento e ammortamento (c.d. *earning-stripping rule* - EBITDA). La direttiva, tuttavia, fa salve eventuali normative specifiche contro la *thin capitalization* che, se già operanti nella legislazione nazionale, non devono essere abrogate, ma possono coesistere con il limite stabilito dalla direttiva.

³⁸⁷ La direttiva, ponendosi l'obiettivo di evitare che i gruppi societari trasferiscano i propri *assets* (soprattutto quelli immateriali) verso giurisdizioni con regimi impositivi più favorevoli, stabilisce che gli Stati membri devono adottare una normativa che specificamente regolamenti la tassazione in uscita, che deve essere intesa quale differenza tra valore di mercato degli *assets* al momento della fuoriuscita dallo Stato e il loro valore fiscale.

³⁸⁸ In base alla quale, ai fini dell'imposizione sulle società, gli Stati membri non devono prendere in considerazione le costruzioni (giuridiche o fiscali) "*non genuine*" in quanto aventi come scopo principale quello di conseguire un vantaggio fiscale e, quindi, slegate da qualsivoglia valida ragione economica.

³⁸⁹ La direttiva si pone l'obiettivo di evitare che i gruppi societari trasferiscano i propri utili verso società del gruppo aventi sede in Stati con un'imposizione più favorevole. A tal fine, le disposizioni sulle CFC mirano a riattribuire i redditi di una società controllata soggetta a bassa imposizione alla società madre.

³⁹⁰ Sono tali le differenze della caratterizzazione giuridica di uno strumento finanziario o di un'entità. Per evitare che i gruppi transnazionali possano beneficiare delle differenze esistenti tra i regimi fiscali dei Paesi membri, la direttiva prevede che qualora un disallineamento da ibridi determini una doppia deduzione, la deduzione si applica unicamente nello Stato membro in cui il pagamento ha origine. Viceversa, se un disallineamento da ibridi determina una deduzione senza inclusione, la deduzione viene negata. In argomento, cfr. FAMÀ F., *Le entità ibride tra soggettività passiva convenzionale, utilizzi abusivo/elusivi e transparent entity clause del Modello OCSE*, in Rivista di diritto tributario, 12 ottobre 2020.

³⁹¹ La ATAD 1, infatti, disciplina solo i disallineamenti fiscali che coinvolgono i regimi di imposizione societaria degli Stati membri. In argomento, cfr., VALENTE P., *Erosione della base imponibile mediante gli strumenti ibridi: criticità secondo l'OCSE*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 2/2014, pp. 169-194.

membro, dal campo di applicazione della direttiva di talune operazioni finanziarie e l'entrata in vigore delle proprie disposizioni il 1° gennaio 2020 (un anno in più rispetto alla direttiva 2016/1164).

Il 19 agosto 2020 la Commissione ha presentato al Parlamento europeo e al Consiglio una Relazione³⁹² sullo stato dell'arte relativo all'attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 (ATAD 1)³⁹³, ricordando, innanzitutto, che *“la direttiva antielusione garantisce un livello minimo di protezione delle basi imponibili di tutti gli Stati membri, un approccio coerente e coeso contro l'elusione fiscale in tutto il mercato unico e un'attuazione coordinata a livello dell'UE di alcune delle raccomandazioni formulate nell'ambito dell'iniziativa dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economici (OCSE) e del G20 contro l'erosione della base imponibile e il trasferimento degli utili (BEPS)”*.

La Relazione rappresenta il primo passo verso il processo di valutazione degli effetti della direttiva antielusione e fornisce una panoramica delle misure adottate dai singoli Stati membri con particolare riferimento alle regole in materia di limiti sugli interessi, norma generale antiabuso e società controllate estere. La Commissione, peraltro, prevede di pubblicare, entro il 1° gennaio 2022, una nuova Relazione di valutazione in cui saranno prese in considerazione in maniera completa tutte le misure previste dalla direttiva antielusione. Tuttavia, precisa la Commissione, *“le tempistiche dell'ultimazione di tale relazione di valutazione completa dipenderanno in certa misura dalla necessità di rivedere la direttiva antielusione alla luce degli sviluppi delle discussioni a livello unionale e internazionale sulla prevenzione delle pratiche di elusione dell'imposta sulle società”*.

³⁹² COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno, come modificata dalla direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio, del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i paesi terzi*, COM (2020) 383 final, Bruxelles, 19 agosto 2020.

³⁹³ L'articolo 10 della direttiva, infatti, impone alla Commissione di valutare entro il 9 agosto 2020 l'attuazione della direttiva stessa, in particolare delle disposizioni concernenti i limiti sugli interessi, e di presentare al Consiglio una relazione al riguardo.

4.2 Il recepimento delle direttive ATAD nell'ordinamento italiano: il D. Lgs. 142/2018

All'interno dell'ordinamento nazionale i contenuti delle direttive ATAD 1 e 2 sono state recepite con il Decreto legislativo 29 novembre 2018, n. 142³⁹⁴. Nella Relazione illustrativa al decreto si legge che *“la direttiva ATAD 1 nasce dall'esigenza di stabilire norme per rafforzare il livello medio di protezione contro la pianificazione fiscale aggressiva nel mercato interno e si pone in continuità con le attuali priorità politiche di fiscalità internazionale che evidenziano la necessità di assicurare che l'imposta sia versata nel luogo in cui gli utili e il valore sono generati. Tali obiettivi politici sono stati tradotti in raccomandazioni di azioni concrete nel quadro dell'iniziativa contro l'erosione della base imponibile e il trasferimento degli utili (BEPS) dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE). Ritenendo essenziale per il corretto funzionamento del mercato interno che gli Stati membri attuino come minimo i loro impegni in materia di BEPS e, più in generale, prendano provvedimenti per scoraggiare le pratiche di elusione fiscale e garantire un'equa ed efficace imposizione nell'Unione in modo sufficientemente coerente e coordinato, la direttiva ATAD 1 adotta un approccio strategico comune al fine di impedire una frammentazione del mercato e porre fine ai disallineamenti e alle distorsioni del mercato attualmente esistenti, pur limitandosi a dettare disposizioni di carattere generale, lasciando il compito dell'attuazione agli Stati membri, che si trovano in una posizione migliore per definire gli elementi specifici di tali norme secondo le modalità più adatte ai rispettivi regimi di imposizione delle società. In tale ottica, la direttiva si pone l'obiettivo di creare un livello minimo di protezione per il mercato interno in settori specifici: limiti sulla deducibilità degli interessi, imposizione in uscita, norma*

³⁹⁴ Cfr. DECRETO LEGISLATIVO 29 NOVEMBRE 2018, N. 142, recante *“Attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno e come modificata dalla direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i paesi terzi”*, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 300 del 28 dicembre 2018.

generale antiabuso, norme sulle società controllate estere e norme per contrastare i disallineamenti da ibridi”.

Con il decreto in esame, quindi, il legislatore italiano mira ad adottare all'interno dell'ordinamento nazionale le norme di attuazione volte a recepire la direttiva, tenendo peraltro conto del fatto che nell'ordinamento tributario interno sono già presenti norme in alcuni dei settori specifici indicati dalla direttiva ATAD 1, ad esclusione di quelle volte a contrastare i disallineamenti da ibridi. È per questo motivo che il decreto non contiene disposizioni sulla norma generale antiabuso: l'attuale formulazione dell'articolo 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212 (Statuto del contribuente), infatti, nel disciplinare l'abuso del diritto o elusione fiscale appare conforme a quanto richiesto dalla direttiva ATAD 1.

Inoltre, sebbene la direttiva ATAD 1 auspichi che le specifiche norme adottate dagli Stati membri trovino applicazione solo con riferimento alle categorie di entità assoggettate all'imposta sulle società, il legislatore italiano ha ritenuto necessario mantenere ferma la disciplina *ex ante* in merito all'ambito soggettivo con riferimento alla c.d. *exit tax* e alle norme sulle società controllate estere (*Controlled foreign companies* - CFC), che, quindi, continuano a trovare applicazione anche a soggetti diversi dalle società ed enti assoggettate all'IRES.

Il decreto è suddiviso in sei Capi, per un totale di 15 articoli. Questi, in sintesi, i contenuti:

- *disposizioni in materia di deducibilità degli interessi passivi* (Capo I - articolo 1) - il legislatore modifica la vigente disciplina della deducibilità degli interessi passivi, stabilendo che i limiti di legge si applicano anche agli interessi capitalizzati, introducendo una nuova definizione di interessi passivi (e attivi) e di oneri (e proventi) assimilati rilevanti a fini fiscali; inoltre, si prevede la riportabilità in avanti anche dell'eccedenza di interessi attivi rispetto a quelli passivi e si introduce una nozione di ROL (risultato operativo lordo) basato sulla normativa fiscale, in luogo di quella contabile;

- *disposizioni in materia di imposizione in uscita* (Capo II - articoli 2 e 3) - il decreto recepisce l'articolo 5 della direttiva ATAD 1 in ordine alla c.d. *exit tax*, definendo le condizioni alle quali i contribuenti sono soggetti a imposta nel caso di trasferimento all'estero di attivi secondo il valore di mercato degli attivi trasferiti, al netto delle perdite;
- *disposizioni in materia di società controllate non residenti* (Capo III - articolo 4 e 5) - l'articolo 4 introduce disposizioni in materia di tassazione dei proventi di società controllate non residenti (disciplina CFC - *Controlled Foreign Companies*), prevedendo l'imputazione al soggetto residente di tutti i redditi del soggetto controllato non residente, localizzato in un Paese a fiscalità privilegiata, qualora quest'ultimo realizzi proventi per oltre un terzo derivanti da c.d. *passive income* (specifiche categorie di reddito, tra cui quelli di capitale, non derivanti da attività operativa); l'articolo 5, invece, introduce nella disciplina CFC il concetto di "*valore di mercato*" e modifica la nozione di controllo societario rilevante ai fini della predetta imputazione; pertanto, viene modificata la normativa in tema di dividendi e plusvalenze e viene introdotto l'articolo 47-*bis* all'interno del TUIR (Testo unico delle imposte sui redditi, di cui al D.P.R. 917/1986) in base al quale sono definiti criteri specifici per l'individuazione dei Paesi a fiscalità privilegiata³⁹⁵, facendo

³⁹⁵ Ai sensi del comma 1 dell'articolo 47-*bis*, "*i regimi fiscali di Stati o territori, diversi da quelli appartenenti all'Unione europea ovvero da quelli aderenti allo Spazio economico europeo con i quali l'Italia abbia stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni, si considerano privilegiati: a) nel caso in cui l'impresa o l'ente non residente o non localizzato in Italia sia sottoposto a controllo ai sensi dell'articolo 167, comma 2, da parte di un partecipante residente o localizzato in Italia, laddove si verifichi la condizione di cui al comma 4, lettera a), del medesimo articolo 167; b) in mancanza del requisito del controllo di cui alla lettera a), laddove il livello nominale di tassazione risulti inferiore al 50 per cento di quello applicabile in Italia. A tali fini, tuttavia, si tiene conto anche di regimi speciali che non siano applicabili strutturalmente alla generalità dei soggetti svolgenti analoga attività dell'impresa o dell'ente partecipato, che risultino fruibili soltanto in funzione delle specifiche caratteristiche soggettive o temporali del beneficiario e che, pur non incidendo direttamente sull'aliquota, prevedano esenzioni o altre riduzioni della base imponibile idonee a ridurre il prelievo nominale al di sotto del predetto limite e sempreché, nel caso in cui il regime speciale riguardi solo particolari aspetti dell'attività economica complessivamente svolta dal soggetto estero, l'attività ricompresa nell'ambito di applicazione del regime speciale risulti prevalente, in termini di ricavi ordinari, rispetto alle altre attività svolte dal citato soggetto*".

riferimento al livello di tassazione effettivo o a quello nominale, a seconda che la partecipazione sia o non sia di controllo³⁹⁶;

- *disposizioni in materia di disallineamenti da ibridi* (Capo IV - articoli da 6 a 11) - tali disposizioni sono volte a contrastare gli effetti derivanti dalla diversa qualificazione dello stesso strumento finanziario (pagamento, entità o stabile organizzazione) in differenti sistemi fiscali; da tali “disallineamenti” possono derivare dei vantaggi fiscali sproporzionati per le società e, per converso, una riduzione delle entrate per alcuni Paesi membri;
- *definizioni e disposizioni di coordinamento* (Capo V - articolo 12) - vengono ridefiniti, ai fini delle imposte sui redditi e dell’IRAP, la nozione di intermediari finanziari e di *holding* finanziarie e non finanziarie, alle quali si applicano specifiche disposizioni per alcuni settori della direttiva ATAD (tra cui la limitazione alla deducibilità degli interessi passivi)³⁹⁷.

5. Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale: le direttive UE e il loro recepimento nell’ordinamento italiano

Nell’ambito dell’Unione europea la lotta alle pratiche di concorrenza fiscale dannosa è stata perseguita anche attraverso l’ampliamento e il rafforzamento dei principi della trasparenza e della cooperazione delle imprese verso le Amministrazioni finanziarie e delle Amministrazioni finanziarie tra di loro, nonché dello strumento dello scambio automatico obbligatorio di informazioni fiscali³⁹⁸. La trasparenza nel settore della

³⁹⁶ In virtù dello stretto collegamento esistente tra la disciplina CFC e il trattamento tributario dei dividendi e delle plusvalenze, il decreto modifica anche il regime fiscale delle distribuzioni degli utili e delle plusvalenze/minusvalenze derivanti da cessioni di partecipazioni in società non residenti.

³⁹⁷ Il Capo VI detta le disposizioni transitorie e finali.

³⁹⁸ In argomento, cfr. BARASSI M., *Lo scambio di informazioni nella UE*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2001, pp. 330-331; SAPONARO F., *Scambio di informazioni fiscali nell’Unione europea*, Trento, 2012; CAPOLUPO S., *Presupposti e limiti della cooperazione fiscale tra gli Stati UE*, in *Corriere Tributario*, n. 21/2011, pp. 1757 e ss.; CORSO P., *Scambio di informazioni tra Paesi UE: dalla cooperazione amministrativa a quella giudiziaria?* in *Corriere Tributario*, n. 6/2013, pp. 465 e ss.; FERNANDEZ MARIN F., *Scambio di informazioni tra garanzie di armonizzazione e limiti all’attività nazionale di controllo*, in AA.VV., *Lo stato della fiscalità nell’Unione Europea: l’esperienza e l’efficacia*

fiscalità, infatti, costituisce una “*priorità politica*” per le istituzioni europee, nonché presupposto imprescindibile per combattere in modo efficace la frode, l’elusione e l’evasione fiscali.

Sulla base di tali premesse assiologiche, nel corso degli ultimi anni sono stati adottati diversi strumenti legislativi nel settore della trasparenza in forza dei quali le autorità fiscali nazionali sono tenute a cooperare strettamente nello scambio di informazioni di natura fiscale. Del resto, è innegabile che lo scambio automatico obbligatorio di informazioni fiscali fra le amministrazioni degli Stati membri rappresenti “*un importante strumento di contrasto all’evasione ed elusione fiscale transfrontalieri, nonché alle strategie di pianificazione fiscale aggressiva con cui le imprese possono trasferire gli utili in Paesi a minore imposizione fiscale producendo effetti sulla base imponibile di altri Stati membri*³⁹⁹.” Ciò spiega, pertanto, come nell’ambito dell’Unione europea, si sia andata affermando una sempre maggiore cooperazione amministrativa tra le amministrazioni fiscali nazionali in virtù di una articolata stratificazione normativa, di cui, nelle pagine che seguono, si cercherà di tratteggiare gli elementi essenziali.

In tale ambito, il punto di partenza è costituito dalla Direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati Membri nel settore delle imposte dirette⁴⁰⁰, che ha fornito il

dell’armonizzazione, Roma, 2003; GALLO F., *Mercato unico e fiscalità: aspetti giuridici del coordinamento fiscale*, in *Rassegna Tributaria*, n. 3/2000, pp. 725 e ss.; FANCELLI L.-MONACO R., *Le nuove misure in materia di trasparenza fiscale internazionale (beneficial ownership e common reporting standard)*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 1/2018, pp. 135-156.

³⁹⁹ In questi termini, CORTE DEI CONTI, SEZIONE CENTRALE DI CONTROLLO SULLA GESTIONE DELLE AMMINISTRAZIONI DELLO STATO, *Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale tra l’Italia e i Paesi dell’Unione europea - Deliberazione 1° aprile 2019, n. 6/2019/G*, secondo cui “*la circostanza che la materia fiscale sia, in larga misura, rimessa alle singole amministrazioni nazionali postula, in un contesto economico globalizzato e digitalizzato, una più stretta cooperazione amministrativa tra gli Stati, al fine di garantire che gli utili siano tassati nelle giurisdizioni in cui sono generati. Negli ultimi anni si è intensificato l’interesse sulle iniziative, sviluppate sia in ambito OCSE sia in ambito UE, riguardanti lo scambio automatico di informazioni, basato su accordi che consentono di inviare e ricevere elevate quantità di dati e informazioni a scadenze prefissate, procedura che si affianca ai tradizionali mezzi di cooperazione quali lo scambio a richiesta e lo scambio spontaneo*”.

⁴⁰⁰ CONSIGLIO, *Direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati Membri nel settore delle imposte dirette (77/799/CEE)*, successivamente integrata da CONSIGLIO, *Direttiva del Consiglio del 6 dicembre 1979 che modifica la direttiva 77/799/CEE relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati membri nel settore delle imposte dirette (79/1070/CEE)*.

primo spunto per consentire alle competenti autorità di ogni Stato membro di chiedere all'autorità competente di un altro Stato membro di comunicare le informazioni necessarie per una corretta determinazione delle imposte sul reddito e sul patrimonio.

Negli anni successivi all'adozione della Direttiva 77/799/CEE è maturata sempre più l'esigenza di ampliare significativamente il perimetro dello scambio automatico di informazioni in materia fiscale (AEOI: *Automatic Exchange of Information*), attraverso la predisposizione di strumenti in grado di consentire alle autorità fiscali degli Stati membri di ricevere informazioni tempestive, complete e pertinenti in relazione alle strutture di pianificazione fiscale potenzialmente aggressive che interessano più giurisdizioni, in tal modo prevenendo condotte abusive e consentendo efficaci azioni di contrasto a tutela del gettito fiscale nazionale.

A partire dal 2011, pertanto, si sono succedute una serie di direttive in materia di scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale (c.d. DAC - *Directive on Administrative Cooperation*) nella consapevolezza che, stante la competenza rimessa ai singoli Stati membri in ambito tributario, solo una più efficace cooperazione amministrativa sia in grado di contrastare proficuamente i fenomeni di evasione ed elusione fiscale transfrontalieri, nonché le strategie di pianificazione fiscale aggressiva attraverso cui le imprese multinazionali mirano a trasferire gli utili in giurisdizioni a più basso livello di imposizione fiscale, erodendo la base imponibile di altri Stati membri.

In materia, peraltro, la Corte dei conti europea ha recentemente posto l'attenzione sulla necessità di rendere ancora più efficace il meccanismo dello scambio automatico di informazioni fiscali⁴⁰¹. I giudici contabili europei, infatti, hanno avuto modi di esaminare le modalità attraverso le quali la Commissione monitora l'attuazione e la performance del sistema di scambio e come gli Stati membri utilizzano i dati e le informazioni⁴⁰².

⁴⁰¹ Cfr. CORTE DEI CONTI EUROPEA, *Scambio di informazioni fiscali nell'UE: fondamenta solide, ma crepe nell'attuazione*, Relazione speciale 3/2021, 26 gennaio 2021.

⁴⁰² Come si legge nel comunicato stampa diffuso in occasione della pubblicazione della Relazione in esame "il numero sempre crescente di operazioni transfrontaliere rende difficile il corretto accertamento, da parte degli Stati membri, delle imposte dovute e incoraggia l'elusione e l'evasione e fiscali. In base

Nel corso dell'indagine (che copre il periodo temporale 2014-2019), infatti, la Corte ha preso in considerazione gli aspetti fondamentali che determinano l'efficacia del sistema di scambio di informazioni fiscali all'interno dell'Unione Europea, partendo dall'analisi del quadro normativo attualmente vigente ed esaminando altresì le modalità attraverso le quali la Commissione monitora l'attuazione e la performance del sistema di scambio di informazioni⁴⁰³.

All'esito dell'indagine, la Corte ha concluso che *“il sistema per lo scambio di informazioni fiscali è ben consolidato, ma occorre fare di più per quanto riguarda il monitoraggio, la garanzia della qualità dei dati e l'utilizzo delle informazioni ricevute (...). La Commissione ha istituito un quadro adeguato per lo scambio di informazioni fiscali, ma non è proattiva nel fornire orientamenti e non misura a sufficienza gli effetti e l'impatto derivanti dall'uso delle informazioni scambiate”*⁴⁰⁴.

alle stime, il mancato gettito fiscale dovuto all'elusione delle sole imposte sulle società nell'UE è compreso tra 50 e 70 miliardi di euro all'anno; raggiunge circa 190 miliardi di euro, se si considerano anche i regimi fiscali speciali e le inefficienze della riscossione delle imposte. La cooperazione tra Stati membri è quindi essenziale per garantire che le imposte siano riscosse nella loro totalità e nel paese in cui sono dovute”. Ildikó Gáll-Pelcz, il membro della Corte dei conti europea responsabile della Relazione ha affermato che “l'equità fiscale è fondamentale per l'economia dell'UE: aumenta la certezza per i contribuenti, rafforza gli investimenti e stimola la concorrenza e l'innovazione. Le iniziative intraprese negli ultimi anni hanno consentito alle amministrazioni un accesso senza precedenti a questo tipo di dati. Tuttavia, le informazioni scambiate devono essere utilizzate in misura notevolmente superiore, per sfruttare appieno le potenzialità del sistema”.

⁴⁰³ Gli auditor della Corte hanno visitato cinque Stati membri (Cipro, Italia, Paesi Bassi, Polonia e Spagna) per valutare in che modo questi utilizzano le informazioni scambiate e misurano l'efficacia del sistema. Secondo la Corte, infatti, *“le informazioni raccolte dagli Stati membri sono carenti in termini di qualità, completezza e precisione. La maggior parte degli Stati membri visitati dagli auditor della Corte non esegue audit sulle entità tenute alla comunicazione, per garantire la qualità e la completezza dei dati prima che vengano trasmessi ad altri Stati membri. Inoltre, solo pochi Stati membri forniscono informazioni per tutte le categorie di informazioni richieste, per cui alcuni redditi sfuggono all'imposizione fiscale. Sebbene gli Stati membri identifichino i contribuenti interessati, le informazioni scambiate automaticamente sono sottoutilizzate”. Inoltre, “sebbene la Commissione abbia predisposto un quadro normativo chiaro e trasparente, alcune forme di reddito possono ancora sfuggire all'imposizione nello Stato membro competente. Il monitoraggio svolto dalla Commissione sull'attuazione del sistema negli Stati membri non è sufficientemente approfondito e non include visite in loco negli Stati membri né l'efficacia dei regimi sanzionatori. La Commissione ha fornito agli Stati membri orientamenti utili nelle prime fasi dello scambio di informazioni, ma più di recente non ha pubblicato altri orientamenti che aiutino gli Stati membri ad analizzare le informazioni ricevute e ad utilizzarle per la riscossione delle relative imposte”.*

⁴⁰⁴ A seguito delle visite di audit negli Stati membri, la Corte ha concluso in particolare che le informazioni da questi scambiate sono di modesta qualità e non sono ampiamente utilizzate, e che gli Stati membri non monitorano a sufficienza l'efficacia del sistema.

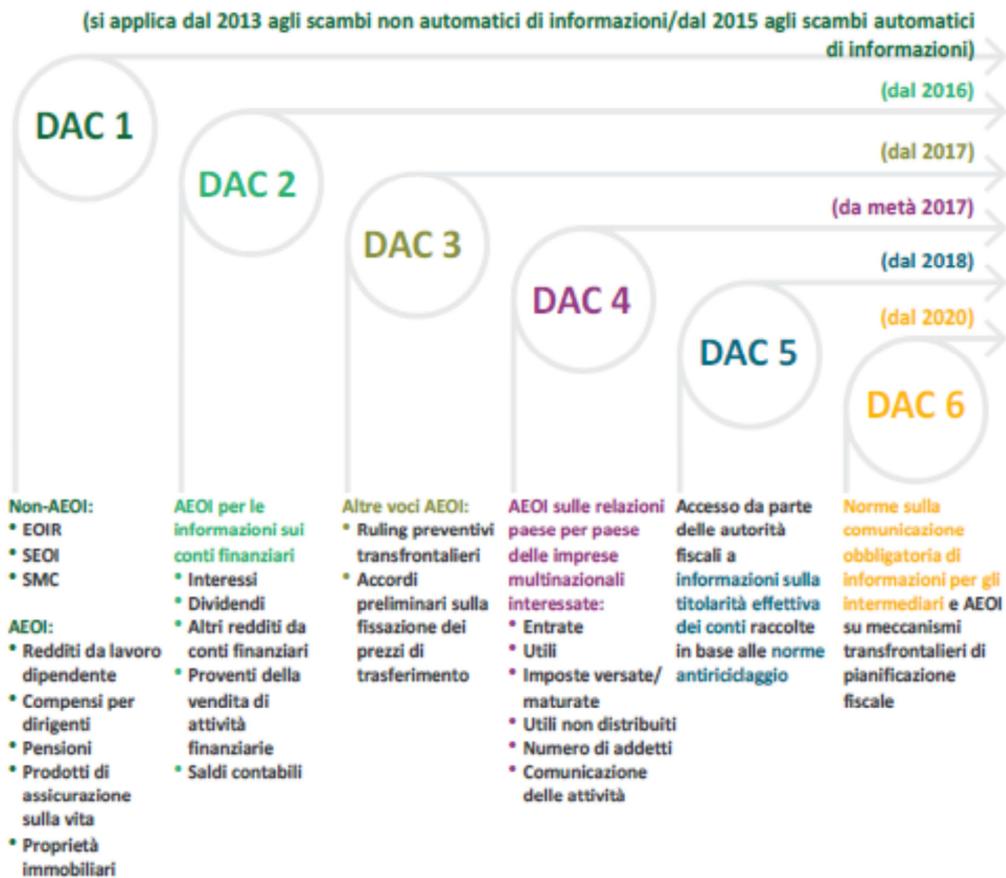
Sulla base di tale conclusione di carattere generale, la Corte ha formulato una serie di raccomandazioni volte a migliorare l'efficacia del sistema di scambio di informazioni⁴⁰⁵. In particolare, secondo i giudici contabili europei, la Commissione dovrebbe: a) adottare azioni dirette ed efficaci per ovviare alla scarsa qualità dei dati trasmessi dagli Stati membri; b) adottare iniziative legislative finalizzate allo scambio di tutte le informazioni pertinenti sui redditi; c) estendere le attività di monitoraggio e fornire ulteriori orientamenti agli Stati membri; d) istituire, insieme agli Stati membri, un quadro comune affidabile che misuri i benefici del sistema di scambio di informazioni fiscali. A loro volta gli Stati membri sono chiamati ad accertare con maggiore efficacia la completezza e la qualità delle informazioni scambiate nonché a introdurre procedure sistematiche per analizzare le informazioni in entrata sulla base del rischio e utilizzarle in maniera quanto più possibile efficace.

Nei paragrafi che seguono verranno tratteggiati gli aspetti essenziali delle sei *Directive on Administrative Cooperation* e si darà sinteticamente conto del loro recepimento all'interno dell'ordinamento italiano⁴⁰⁶.

⁴⁰⁵ Le raccomandazioni sono specificamente rivolte ai cinque Stati membri visitati dagli auditor della Corte, ma possono essere applicate anche ad altri Paesi membri.

⁴⁰⁶ Peraltro, come si illustrerà più diffusamente nel paragrafo 8 del presente Capitolo, nell'ambito del nuovo pacchetto di misure elaborato dalla Commissione europea nel luglio del 2020 è prevista anche una proposta legislativa di revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa che mira a estendere le norme europee in materia di trasparenza fiscale alle piattaforme digitali (c.d. DAC 7).

Figura 1 – Un graduale inasprimento delle norme DAC



Fonte: Corte dei conti europea.

Immagine tratta da CORTE DEI CONTI EUROPEA, *Scambio di informazioni fiscali nell'UE: fondamenta solide, ma crepe nell'attuazione*, Relazione speciale 3/2021, 26 gennaio 2021.

5.1 La Direttiva 2011/16/UE (DAC 1)

La prima delle direttive in materia di cooperazione amministrativa è stata la 2011/16/UE (DAC 1)⁴⁰⁷, con la quale il legislatore europeo ha preso atto che “*nell’era della globalizzazione la necessità per gli Stati membri di prestarsi assistenza reciproca nel settore della fiscalità si fa sempre più pressante*”⁴⁰⁸. Per tale motivo, “*uno Stato membro non può gestire il proprio sistema fiscale interno, soprattutto per quanto riguarda la fiscalità diretta, senza ricevere informazioni da altri Stati membri*”⁴⁰⁹. Tutto ciò rende necessario delineare nuove forme di cooperazione tra le amministrazioni fiscali ed elaborare, quindi, nuovi e più efficaci strumenti di scambio di informazioni.

La direttiva in esame, nell’abrogare la precedente direttiva 77/799/CEE, ha esteso il perimetro dello scambio di informazioni includendovi le “*imposte di qualsiasi tipo riscosse da o per conto di uno Stato membro o delle ripartizioni territoriali o amministrative di uno Stato membro, comprese le autorità locali*”. Essa, inoltre, ha delineato un approccio graduale volto a rafforzare lo scambio automatico di informazioni, estendendolo progressivamente a nuove categorie di reddito e di capitale ed eliminando la condizione che subordina lo scambio di informazioni alla loro disponibilità⁴¹⁰.

Tre sono le tipologie di scambio di informazioni previste e disciplinate dalla direttiva in esame: scambio di informazioni su richiesta; scambio automatico obbligatorio di informazioni; scambio spontaneo di informazioni.

L’articolo 8 della DAC 1 prevede che, a partire dal 1° gennaio 2014, vengano scambiate

⁴⁰⁷ CONSIGLIO DELL’UNIONE EUROPEA, Direttiva (UE) 2011/16 del Consiglio del 15 febbraio 2011 relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE. Il legislatore italiano ha recepito la direttiva con il Decreto legislativo 4 marzo 2014, n. 29, recante “*Attuazione della direttiva 2011/16/UE relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE*”, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n.63 del 17 marzo 2014.

⁴⁰⁸ Direttiva 2011/16/UE, considerando n. 1.

⁴⁰⁹ Direttiva 2011/16/UE, considerando n. 2.

⁴¹⁰ Lo scopo perseguito, quindi, è stato quello di ampliare l’ambito oggettivo e soggettivo della cooperazione, al fine di garantire uno scambio di informazioni “*prevedibilmente pertinenti per l’amministrazione*” in materia di imposte dirette e indirette.

le “*informazioni disponibili*”⁴¹¹, se riguardanti soggetti residenti in altro Stato membro, relativamente alle seguenti tipologie di reddito: a) redditi di lavoro dipendente; b) compensi per dirigenti; c) prodotti di assicurazioni sulla vita non contemplati in altri strumenti giuridici dell’Unione sullo scambio di informazioni e misure analoghe; d) pensioni; e) proprietà e redditi immobiliari.

Oltre alle ricordate ipotesi di scambio obbligatorio di informazioni, la direttiva prevede anche la possibilità di uno scambio spontaneo qualora, ad esempio, sussistano fondati motivi per ritenere esistente una perdita di gettito fiscale in un altro Stato membro, ovvero un contribuente ottenga in uno Stato membro una riduzione o un esonero d’imposta, che dovrebbe comportare un aumento d’imposta o un assoggettamento a imposta in altro Stato membro⁴¹².

La DAC 1, inoltre, prevede che ogni cinque anni, successivamente al 1° gennaio 2013, la Commissione debba presentare al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione sull’applicazione delle disposizioni in essa contenute⁴¹³.

5.2 La Direttiva 2014/107/UE (DAC 2)

Con il dichiarato obiettivo di proseguire e rafforzare il percorso avviato nel 2011, la Commissione europea ha adottato la direttiva 2014/107/UE (DAC 2) che ha modificato in più punti la DAC 1⁴¹⁴. A tal fine, è stata ribadita la rilevanza strategica rivestita dallo strumento dello scambio automatico di informazioni ed è stata sottolineata la necessità

⁴¹¹ Per “*informazioni disponibili*” si intendono quelle “*contenute negli archivi fiscali dello Stato membro*”. Al ricorrere del presupposto della disponibilità, lo Stato membro non può rifiutare l’invio delle informazioni, salvo che lo Stato membro richiedente non sia in grado di fornire informazioni equivalenti.

⁴¹² Un’altra ipotesi di scambio spontaneo ricorre laddove le relazioni d’affari fra un contribuente di uno Stato membro e un contribuente di altro Stato membro siano svolte attraverso uno o più Paesi, in modo tale da comportare una diminuzione di imposta nell’uno o nell’altro Stato o in entrambi.

⁴¹³ La prima relazione è stata presentata il 18 dicembre 2017: cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull’applicazione della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore della fiscalità diretta*, COM/2017/0781 final.

⁴¹⁴ CONSIGLIO DELL’UNIONE EUROPEA, *Direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale* (c.d. DAC 2).

della sua adozione come futuro standard europeo e internazionale di trasparenza in materia fiscale. La direttiva in esame mira a rafforzare i contenuti della direttiva 2011/16/UE attraverso un ampliamento dell'ambito di operatività dello scambio automatico, nel cui perimetro applicativo vengono incluse le informazioni relative a conti bancari, interessi, dividendi e proventi delle cessioni di attività finanziarie.

Nell'ordinamento interno alla direttiva è stata data attuazione con il Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015⁴¹⁵. In particolare, si è previsto che gli intermediari finanziari italiani - tra gli altri, le banche, Poste spa, le società di gestione accentrata di strumenti finanziari, le società di intermediazione mobiliare (SIM), le società di gestione del risparmio (SGR), gli organismi di investimento collettivo del risparmio (OICR) - debbano raccogliere e trasmettere (automaticamente, in formato elettronico e con periodicità annuale) all'Agenzia delle entrate le informazioni relative a ogni conto finanziario intrattenuto presso una giurisdizione partner e intestato a persone fisiche o entità (quali, ad esempio, società, fondazioni, trust), di cui una o più persone fisiche risultino “*titolari effettivi*” ai sensi

⁴¹⁵ DECRETO 28 DICEMBRE 2015 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “Attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale”, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale Serie Generale n. 303 del 31 dicembre 2015). Con successivi provvedimenti del direttore dell'Agenzia delle entrate sono state dettate le regole tecniche relative alle disposizioni della direttiva in esame: cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 125650 DEL 4 LUGLIO 2017, recante “Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015 di attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale. Modalità e termini di comunicazione delle informazioni” e PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 87316 DEL 24 APRILE 2018, recante “Disposizioni in materia di trasmissione da parte delle istituzioni finanziarie italiane delle comunicazioni ai fini del Common Reporting Standard (CRS) e della Direttiva 2014/107/UE del Consiglio (DAC2). Modifiche al provvedimento del Direttore dell'Agenzia n. 125650 del 4 luglio 2015 e aggiornamento degli allegati. Termine per la comunicazione delle informazioni relative all'anno 2017”. Da ultimo il DECRETO 26 APRILE 2021 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE sono stati modificati due allegati del precedente D.M. 28 dicembre 2015 in materia di scambio automatico di informazioni sui conti finanziari. In particolare, sono stati modificati l'allegato C, recante l'elenco delle giurisdizioni oggetto di comunicazione e l'allegato D, recante l'elenco delle giurisdizioni partecipanti. Nella lista figura per la prima volta il Perù, per il quale il 2021 è l'anno del primo scambio di informazioni su conti finanziari (primo periodo d'imposta oggetto di comunicazione è il 2020). Inoltre, per Antigua e Barbuda, Costa Rica, Grenada, S. Kitts e Nevis, S. Lucia e Turchia il 2020 rappresenta l'anno del primo scambio di informazioni sui conti finanziari con periodo di imposta oggetto di comunicazione il 2019.

delle disposizioni antiriciclaggio (c.d. *look-through approach*), nonché a beneficiari di contratti di assicurazione sulla vita a contenuto finanziario⁴¹⁶.

5.3 La Direttiva 2015/2376/UE (DAC 3)

La direttiva 2015/2376/UE dell'8 dicembre 2015 (DAC 3)⁴¹⁷ ha apportato ulteriori modifiche alla direttiva 2011/16/UE, estendendo il perimetro applicativo dello scambio automatico obbligatorio di informazioni anche ai ruling preventivi transfrontalieri e agli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento⁴¹⁸.

⁴¹⁶ Con provvedimenti del direttore dell'Agenzia delle entrate sono state dettate le regole tecniche relative alle disposizioni della direttiva in esame: cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 125650 DEL 4 LUGLIO 2017, recante "*Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015 di attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale. Modalità e termini di comunicazione delle informazioni*" e PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 87316 DEL 24 APRILE 2018, recante "*Disposizioni in materia di trasmissione da parte delle istituzioni finanziarie italiane delle comunicazioni ai fini del Common Reporting Standard (CRS) e della Direttiva 2014/107/UE del Consiglio (DAC2). Modifiche al provvedimento del Direttore dell'Agenzia n. 125650 del 4 luglio 2015 e aggiornamento degli allegati. Termine per la comunicazione delle informazioni relative all'anno 2017*".

⁴¹⁷ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2015/2376 del Consiglio, dell'8 dicembre 2015, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*. Alla DAC 3 è stata data attuazione nell'ordinamento interno mediante il DECRETO LEGISLATIVO 15 MARZO 2017, N. 32, recante "*Attuazione della direttiva (UE) 2015/2376 recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 69 del 23 marzo 2017.

⁴¹⁸ I *ruling* sono atti dell'Amministrazione finanziaria sull'applicazione delle norme fiscali ad una situazione specifica sottoposta dal contribuente. Tra le varie tipologie di *ruling* sono compresi gli accordi tra Amministrazione fiscale e contribuente (c.d. *Advanced Pricing Agreements* - APA), con i quali si definiscono i prezzi di trasferimento di beni e servizi fra società appartenenti allo stesso gruppo, ma operanti in giurisdizioni diverse, applicando metodologie accettate internazionalmente. L'APA può essere unilaterale, ovvero riguardare un'Amministrazione fiscale e un contribuente, o multilaterale coinvolgendo due o più Amministrazioni di diversi Paesi. Sui *ruling* fiscali si veda, *ex multis*, CIOLELLA V. - DI VAIA S. - GIANFRATE M., *Advance Pricing Arrangement (APA) e Mutual Agreement Procedure (MAP)*, in AVOLIO D. (a cura di), *Fiscalità internazionale e dei gruppi*, Milano, 2021; DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019; CROVATO F., *Gli accordi preventivi nella determinazione del tributo*, Padova, 2003; FRATINI F., *Gli interpelli tributari tra doveri di collaborazione dell'amministrazione finanziaria e tutela del contribuente*, Bari, 2012; GAFFURI G., *Il ruling internazionale*, *Rassegna Tributaria*, n. 2/2004, pp. 488 e ss.; GAZZO M., *Transfer pricing e ruling internazionale: luci e ombre del nuovo istituto*, in *Fiscalità Internazionale*, n. 2/2004, pp. 115 e ss.; MAZZETTI DI PIETRALATA M. - ZALLO L., *Ruling in materia di transfer pricing: introduzione degli Advance Pricing Agreements in Italia*, in *il Fisco*, n. 7/2004, pp. 1-948; PALMA P., *Il ruling internazionale*, in *il Fisco*, n. 2/2004, pp. 1-194; TOMASSINI A. - MARTINELLI A., *Il nuovo ruling*

I *ruling* oggetto di scambio sono gli accordi preventivi per le imprese con attività internazionale, gli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, gli accordi preventivi inerenti l'utilizzo di *software* coperti da *copyright*, da brevetti industriali, da marchi, da disegni e modelli, nonché da processi, formule e informazioni relativi a esperienze acquisite nel campo industriale, commerciale o scientifico, aventi ad oggetto una operazione transfrontaliera. Sono ricompresi tra i *ruling* preventivi transfrontalieri, rilevanti ai fini dello scambio automatico, anche i pareri resi su istanze di interpello aventi ad oggetto l'interpretazione o l'applicazione di norme, anche di origine convenzionale, concernenti il trattamento fiscale di una operazione transfrontaliera⁴¹⁹.

Come sottolineato dalla Corte dei conti, *“l'estensione dell'obbligo di fornire automaticamente informazioni anche in materia di ruling preventivi transfrontalieri (cross-border tax rulings) e di accordi preventivi sui prezzi di trasferimento (advance pricing arrangements) nasce dalla consapevolezza che lo scambio spontaneo si è dimostrato inefficace nell'ambito delle politiche di contrasto alla pianificazione fiscale aggressiva, vista la discrezionalità dello stato membro di decidere l'attivazione dello scambio e la frequente assenza di reciprocità; attraverso tali accordi preventivi si possono invero realizzare consistenti rinunce alla tassazione da parte di uno Stato, attraverso meccanismi di reciproche concessioni, che possono travalicare i limiti del potere discrezionale amministrativo, generando disparità di trattamento fiscale, erosione della base imponibile negli stati membri, distorsioni alla concorrenza”*⁴²⁰.

internazionale, in Corriere Tributario, n. 24/2015, pp. 1843 e ss.; TOSIL. - TOMASSINI A. - LUPI R., *Il ruling di standard internazionale*, in Dialoghi di diritto tributario, n. 32/2004, pp. 503 e ss.

⁴¹⁹ Si ricorda che in base alla direttiva 2011/16/UE i *ruling* erano già oggetto di scambio spontaneo di informazioni nei casi in cui uno Stato membro abbia fondati motivi di presumere che possa verificarsi una perdita di gettito fiscale in un altro Stato membro.

⁴²⁰ CORTE DEI CONTI, SEZIONE CENTRALE DI CONTROLLO SULLA GESTIONE DELLE AMMINISTRAZIONI DELLO STATO, *Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale tra l'Italia e i Paesi dell'Unione europea*, cit.

5.4 La Direttiva 2016/881/UE (DAC 4)

La direttiva 2016/881/UE (DAC 4)⁴²¹, nel modificare ancora una volta la DAC 1, ha ulteriormente esteso l'ambito di applicazione e le condizioni dello scambio automatico obbligatorio di informazioni includendovi anche i dati rientranti nella c.d. rendicontazione Paese per Paese (*Country by Country Reporting - CbCR*)⁴²².

In particolare, la direttiva in esame stabilisce che i gruppi di imprese multinazionali - con soglia di ricavi consolidati pari o superiore a 750 milioni di euro e una presenza tassabile in più di uno Stato (tramite una società controllata ovvero una stabile organizzazione) - debbano fornire annualmente, per ogni giurisdizione fiscale in cui operano, alcune informazioni rilevanti, quali, ad esempio, l'ammontare dei ricavi, gli

⁴²¹ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/881 del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*. Alla DAC 4 è stata data attuazione con il DECRETO 23 FEBBRAIO 2017 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante "Attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale", pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 56 dell'8 marzo 2017, e successivamente modificato dal DECRETO 8 AGOSTO 2019 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante "Modifica del decreto 23 febbraio 2017, relativo all'attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale", pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 194 del 20 agosto 2019.

⁴²² In materia di *Country by Country Reporting* si veda quanto già illustrato nel corso del Capitolo II, in cui si è già avuto modo di sottolineare che la rendicontazione Paese per Paese rappresenta un utile strumento attraverso cui le Amministrazioni fiscali nazionali hanno la possibilità di acquisire elementi di conoscenza in ordine alla posizione dei gruppi multinazionali, identificandone il rischio fiscale e indirizzando di conseguenza le proprie attività investigative. Nell'ambito dell'ordinamento italiano, l'Agenzia delle entrate utilizza i dati del *Country by Country reporting* per la valutazione del rischio nella determinazione dei prezzi di trasferimento, nonché per la valutazione di altri rischi collegati all'erosione della base imponibile e al trasferimento degli utili. Peraltro, il 3 marzo 2021 gli Stati membri hanno incaricato la presidenza portoghese del Consiglio europeo di avviare negoziati con il Parlamento europeo per la rapida adozione della proposta di direttiva relativa alla comunicazione delle informazioni sull'imposta sul reddito da parte di talune imprese e succursali, comunemente denominata direttiva sulla rendicontazione pubblica paese per paese (CBCR). La direttiva stabilisce che le imprese multinazionali o le imprese autonome con ricavi consolidati complessivi di importo superiore a 750 milioni di EUR in ciascuno degli ultimi due esercizi finanziari consecutivi - che abbiano o no sede nell'UE - rendano pubblica, mediante una specifica comunicazione, l'imposta sul reddito versata in ciascuno Stato membro unitamente ad altre informazioni di natura fiscale pertinenti. Cfr. COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2013/34/EU as regards disclosure of income tax information by certain undertakings and branches (CBCR) - Mandate for negotiations with the European Parliament*, Brussels, 3 March 2021.

utili lordi o le perdite, le imposte sul reddito pagate e maturate, il numero di addetti, il capitale dichiarato, gli utili non distribuiti e le immobilizzazioni materiali.

Ricevuto il CbCR, gli Stati membri sono tenuti a condividere le informazioni con gli altri Stati membri in cui, alla luce delle informazioni contenute nello stesso *report*, le società del gruppo multinazionale sono residenti a fini fiscali, o sono soggette a imposte relativamente ad attività svolte tramite una stabile organizzazione.

5.5 La Direttiva 2016/2258/UE (DAC 5)

La direttiva 2016/2258/UE (DAC 5) ha modificato la direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità fiscali alle informazioni in materia di antiriciclaggio⁴²³.

Attraverso tale direttiva, l'Unione europea ha inteso garantire che le autorità fiscali degli Stati membri siano in grado di accedere alle informazioni, alle procedure, ai documenti e ai meccanismi antiriciclaggio per l'esercizio delle loro funzioni nel monitoraggio della corretta applicazione della direttiva 2011/16/UE e per il funzionamento di tutte le forme di cooperazione amministrativa operanti all'interno del diritto europeo. L'obiettivo della DAC 5, quindi, è quello di rendere maggiormente efficiente ed efficace la cooperazione amministrativa tra gli Stati membri⁴²⁴.

⁴²³ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/2258 del Consiglio, del 6 dicembre 2016, che modifica la direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità fiscali alle informazioni in materia di antiriciclaggio*.

⁴²⁴ Nell'ambito dell'ordinamento interno alla DAC 5 è stata data attuazione con il DECRETO LEGISLATIVO 18 MAGGIO 2018, N. 60, recante “Attuazione della direttiva 2016/2258/UE del Consiglio, del 6 dicembre 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità fiscali alle informazioni in materia di antiriciclaggio”, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 128 del 5 giugno 2018), che ha disciplinato lo scambio di informazioni con le Autorità fiscali estere su dati e documenti acquisiti nell'ambito delle procedure antiriciclaggio di adeguata verifica della clientela (c.d. procedure di “*due diligence*”).

5.6 La Direttiva 2018/822/UE (DAC 6)

Il 25 maggio 2018 è stata adottata la direttiva 2018/822/UE con l'obiettivo di rafforzare ulteriormente gli strumenti a disposizione delle autorità fiscali per combattere la pianificazione fiscale aggressiva (DAC 6)⁴²⁵. A tal fine, è stata nuovamente modificata la direttiva 2011/16/UE, stabilendo in capo agli intermediari finanziari di informare le autorità fiscali nazionali in merito ai c.d. “*meccanismi transfrontalieri*” soggetti all'obbligo di notifica, di cui siano a conoscenza, che siano in loro possesso o di cui abbiano il controllo, potenzialmente utilizzabili ai fini di pianificazione fiscale aggressiva⁴²⁶.

⁴²⁵ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale relativamente ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica*. In Italia, alla direttiva in esame è stata data attuazione con il DECRETO LEGISLATIVO 30 LUGLIO 2020, N. 100, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale relativamente ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica*”, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 200 dell'11 agosto 2020, le cui disposizioni sono entrate in vigore il 26 agosto 2020. In estrema sintesi, il contenuto nel decreto legislativo è il seguente: definizione dell'ambito applicativo (articolo 1); definizioni rilevanti, con particolare riferimento ai soggetti coinvolti, alle fattispecie oggetto di comunicazione; ai contribuenti e agli intermediari incaricati delle comunicazioni, nonché ai meccanismi transfrontalieri da segnalare alle autorità fiscali nazionali ed estere (articolo 2); definizione degli obblighi di comunicazione del meccanismo transfrontaliero posti in capo agli intermediari e al contribuente, nonché delle ipotesi di esonero da tale obbligo (articolo 3); definizione delle regole per l'obbligo di comunicazione in più Stati membri (articolo 4); individuazione del meccanismo transfrontaliero rilevante ai fini della comunicazione; secondo lo schema del decreto legislativo, il meccanismo transfrontaliero è soggetto all'obbligo di comunicazione nei casi in cui risulti presente almeno uno degli elementi distintivi ovvero un indice di rischio di elusione o di evasione fiscale (articolo 5); elenco delle tipologie di informazioni oggetto della comunicazione all'Agenzia delle entrate (articolo 6); termini di presentazione all'Agenzia delle entrate delle informazioni oggetto della comunicazione (articolo 7); fissazione di un obbligo *una tantum* nei confronti degli intermediari e dei contribuenti obbligati alla comunicazione delle informazioni relative ai meccanismi transfrontalieri nel corso della prima fase di attuazione della nuova disciplina (articolo 8); disciplina delle modalità di trasmissione delle informazioni tra l'Agenzia delle entrate e le altre autorità competenti delle giurisdizioni estere (articolo 9); modifiche di coordinamento con alcune disposizioni vigenti (articolo 10); previsione per gli intermediari e i contribuenti tenuti alle comunicazioni dell'obbligo di conservazione dei documenti e dei dati utilizzati per l'attuazione del meccanismo transfrontaliero (articolo 11); disciplina delle sanzioni per i casi di omessa comunicazione delle informazioni (articolo 12). Con il Decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze 17 novembre 2020, emanato ai sensi dell'articolo 5, comma 2, del D. Lgs. 30 luglio 2020, n. 100, sono state definite le regole tecniche e le procedure relative allo scambio automatico obbligatorio di informazioni sui meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di comunicazione all'Agenzia delle entrate.

⁴²⁶ Cfr., M MARZANO M., *La direttiva 2018/822/UE (c.d. DAC 6). Profili oggettivi e soggettivi*, in Rivista Trimestrale di diritto tributario, n. 3/2019, pp. 595 e ss.; FURLAN A. - SORMAN L., *Implementazione della*

Come si legge nel considerando n. 2 della direttiva, “*per gli Stati membri risulta sempre più difficile proteggere le basi imponibili nazionali dall’erosione poiché le strutture di pianificazione fiscale hanno subito un’evoluzione, diventando particolarmente sofisticate e spesso traggono vantaggio dall’accresciuta mobilità di capitali e di persone nel mercato interno. Tali strutture consistono generalmente in meccanismi che si sviluppano tra varie giurisdizioni e trasferiscono gli utili imponibili verso regimi tributari favorevoli o hanno come effetto quello di ridurre le imposte esigibili nei confronti dei contribuenti. Questo determina spesso riduzioni considerevoli del gettito fiscale degli Stati membri e impedisce loro di applicare politiche fiscali favorevoli alla crescita. È pertanto fondamentale che le autorità fiscali degli Stati membri ottengano informazioni complete e pertinenti riguardo a meccanismi fiscali potenzialmente aggressivi. Tali informazioni permetterebbero a dette autorità di reagire prontamente alle pratiche fiscali dannose e di colmare le lacune mediante disposizioni legislative o lo svolgimento di adeguate valutazioni di rischio e audit fiscali*”. Ne consegue che “*la comunicazione delle informazioni sui meccanismi transfrontalieri di pianificazione fiscale potenzialmente aggressiva può contribuire in modo efficace agli sforzi per la creazione di un ambiente di tassazione equa nel mercato interno*”.

La direttiva 2018/822 prevede, quindi, l’obbligo per gli intermediari (e, in via sussidiaria, per il “*contribuente pertinente*”)⁴²⁷ di informare, attraverso lo scambio automatico obbligatorio, le autorità fiscali nazionali sui meccanismi transfrontalieri

DAC 6 in Italia: inquadramento normativo e aspetti operativi nelle operazioni cross-border, in *Fiscalità e Commercio Internazionale*, 4/2021, pp. 56 e ss.

⁴²⁷ Sotto il profilo soggettivo, quindi, sono chiamati agli obblighi di *disclosure* l’intermediario e il contribuente pertinente (quest’ultimo, però, solo in via sussidiaria, qualora cioè non vi adempia l’intermediario, perché assente oppure si avvale del segreto professionale o, infine, non esprime alcun collegamento territoriale con l’ordinamento di uno o più Stati membri). In entrambi i casi, l’obbligo di comunicazione presuppone la sussistenza di un collegamento territoriale con uno o più Stati membri. La direttiva, peraltro, non offre indicazioni precise in ordine alle caratteristiche soggettive di intermediario e contribuente. Nel delineare la figura dell’intermediario, infatti, il legislatore europeo prescinde dalla qualifica professionale e dell’eventuale iscrizione presso albi, ordini o elenchi professionali, facendo rientrare nella categoria “*qualunque persona che elabori, commercializzi, organizzi o metta a disposizione a fini di attuazione o gestisca l’attuazione di un meccanismo transfrontaliero soggetto all’obbligo di notifica*”. Il “*contribuente pertinente*” viene individuato non in funzione del vantaggio che il meccanismo transfrontaliero è in grado di procurargli o potrebbe procurargli, ma in ragione della semplice messa a disposizione, a suo favore, del meccanismo.

potenzialmente utilizzabili per attuare ipotesi di pianificazione fiscale aggressiva di cui sono a conoscenza, che sono in loro possesso o di cui hanno il controllo⁴²⁸.

Ai sensi della direttiva per meccanismo transfrontaliero deve intendersi un meccanismo che interessa più Stati membri o uno Stato membro e un paese terzo, laddove almeno una delle seguenti condizioni sia soddisfatta: a) non tutti i partecipanti al meccanismo sono residenti a fini fiscali nella stessa giurisdizione; b) uno o più partecipanti al meccanismo è simultaneamente residenti a fini fiscali in più di una giurisdizione; c) uno o più partecipanti svolge un'attività d'impresa in un'altra giurisdizione tramite una stabile organizzazione situata in tale giurisdizione e il meccanismo fa parte dell'attività d'impresa o costituisce l'intera attività d'impresa della stabile organizzazione; d) uno o più partecipanti svolge un'attività in un'altra giurisdizione senza essere residente a fini fiscali né costituire una stabile organizzazione in tale giurisdizione; e) tale meccanismo ha un possibile impatto sullo scambio automatico di informazioni o sull'identificazione del titolare effettivo.

Come sottolineato in dottrina, *“gli schemi di pianificazione di cui è resa obbligatoria la comunicazione sono individuati dalla direttiva attraverso la compilazione di un elenco delle peculiarità e degli elementi delle operazioni che presentano una forte indicazione di elusione e abuso fiscale, piuttosto che definendo il concetto di pianificazione fiscale aggressiva. Il perimetro oggettivo di applicazione della direttiva dipende, dunque, dalla combinazione di due fattori: la presenza di un meccanismo transfrontaliero e l'esistenza di uno o più elementi distintivi di un rischio di elusione fiscale”*⁴²⁹.

⁴²⁸ In altri termini, con la DAC 6 il legislatore europeo introduce *“inedite forme di collaborazione tra Fisco e privati, obbligando intermediari e contribuenti a comunicare all'autorità fiscale di appartenenza le informazioni relative a schemi di pianificazione fiscale aggressiva che li vedono coinvolti, destinate ad alimentare il c.d. scambio automatico obbligatorio di informazioni tra amministrazioni degli Stati membri già disciplinato dalla Direttiva 2011/16/UE”*. In questi termini, M MARZANO M., *La direttiva 2018/822/UE (c.d. DAC 6). Profili oggettivi e soggettivi, cit.*

⁴²⁹ Così, MARZANO M., *La direttiva 2018/822/UE (c.d. DAC 6). Profili oggettivi e soggettivi, cit.*, secondo cui *“affinché un meccanismo transfrontaliero determini l'obbligo di notifica previsto dalla direttiva è necessario (...) che esso coesista con uno o più degli elementi distintivi indicati nell'Allegato alla medesima (cc.dd. hallmarks). Il legislatore europeo ha adottato, al riguardo, un approccio misto, contemplandone di generici, legati alle modalità con cui il meccanismo viene offerto o presentato al cliente, e di specifici, correlati alla fisionomia e ai riflessi fiscali della struttura considerata in sé”*. In materia di DAC 6, nel corso del mese di dicembre 2020, l'Agenzia delle entrate ha posto in consultazione pubblica la bozza della circolare che fornisce chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti

6. La tassazione dell'economia digitale nell'Unione europea

Come si è avuto modo di anticipare nel corso del precedente capitolo, la tematica delle sfide fiscali poste dalla digitalizzazione dell'economia e del mercato degli scambi commerciali assume una portata rilevante anche nell'ambito delle iniziative elaborate per contrastare le pratiche di concorrenza fiscale dannosa tra Stati. La trasformazione in senso digitale del sistema economico globale, infatti, ha avuto impatti di natura non solo sociale, ma anche di ordine giuridico e, quindi, anche di natura tributaria⁴³⁰.

Le caratteristiche proprie della *digital economy* (presenza fisica limitata, crescente rilevanza dei beni immateriali, ruolo degli utenti nella creazione del valore e *big data*) hanno messo in luce i limiti intrinseci del sistema di fiscalità internazionale, i cui principi generali risalgono alla prima metà del Novecento, epoca in cui i fattori produttivi erano prevalentemente materiali e connotati da ridottissima mobilità. Tali principi, quindi, possono essere ormai considerati sostanzialmente superati e incompatibili con le caratteristiche che contraddistinguono la *digital economy*.

L'incapacità del sistema di fiscalità internazionale di intercettare e regolare adeguatamente le manifestazioni dell'economia globale e digitale può dar luogo a una serie di conseguenze negative quali la creazione di distorsioni all'interno del mercato a svantaggio delle imprese non digitalizzate, la difficoltà (se non la impossibilità) nell'assoggettare a tassazione i profitti delle grandi imprese digitali, il ricorso a pratiche

all'obbligo di comunicazione secondo quanto previsto dal Decreto legislativo del 30 luglio 2020, n. 100. Il termine previsto per l'invio dei contributi era stata fissato al 15 gennaio 2021. In argomento cfr. VIAL E., *La DAC6 ai blocchi di partenza*, pubblicato su www.ecnews.it il 21 gennaio 2021; VIAL E., *Le comunicazioni DAC6 relative all'elusione dello scambio di informazioni CRS*, pubblicato su www.ecnews.it il 28 gennaio 2021; ASSONIME, *Risposta alla procedura di consultazione pubblica indetta dall'Agenzia delle Entrate sulla bozza della circolare che fornisce chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di comunicazione - D.Lgs. 30 luglio 2020, n. 100 (recepimento Direttiva DAC 6)*, Consultazioni 3/2021. La circolare è stata pubblicata il 10 febbraio 2021. Cfr. AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 2/E del 10 febbraio 2021, *Primi chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di comunicazione - decreto legislativo del 30 luglio 2020, n. 100 (recepimento Direttiva "DAC 6")*.

⁴³⁰ Sull'impatto della trasformazione digitale dell'economia in relazione alle tematiche tributarie e all'attività delle amministrazioni fiscali cfr. OECD (2020), *Tax Administration 3.0: The Digital Transformation of Tax Administration*, Parigi.

elusive, la riduzione del gettito fiscale con conseguente indebolimento dei sistemi di finanza pubblica⁴³¹.

A livello internazionale, nell'ambito dell'*Action 1* del progetto BEPS⁴³², l'attenzione è stata incentrata sulla definizione di nuovi criteri di collegamento territoriale adatti ai nuovi modelli di *business* elaborati dalle imprese *hi tech*. Nell'economia digitale, infatti, la presenza di nuovi e spesso intangibili *driver* di valore ha contribuito alla definizione di innovativi modelli di *business*, la cui attuazione prescinde dal tradizionale elemento della vicinanza fisica con il mercato di riferimento⁴³³. In particolare, nell'ambito del progetto BEPS è stata posta l'attenzione sul principio della creazione del valore (c.d. *value creation principle*), in base al quale si prevede di suddividere, ai fini dell'imposizione tributaria, i profitti in funzione del luogo ove viene concretamente generato il valore con il dichiarato obiettivo di allineare "imposte e sostanza"⁴³⁴.

⁴³¹ Come osservato in dottrina, "le normative tributarie, nazionali e internazionali, sono inidonee a intercettare gli elevati redditi prodotti dalle multinazionali digitali e, quindi, ad assoggettarli a tassazione; tanto è vero che la Commissione Ue ha dovuto recuperare gli svariati miliardi di imposte non pagate da tali imprese seguendo la via dell'Antitrust e non quella fiscale. Ciò è la conseguenza delle difficoltà che, in base alla vigente normativa, le amministrazioni finanziarie incontrano nel controllare, con gli ordinari strumenti di accertamento, le transazioni virtuali che si celano dietro la produzione di tali redditi, e cioè le transazioni globali degli intangibles, immaterializzate e (spesso) prive di intermediari e dislocate in tutto il pianeta. In questa situazione dovrebbero essere, perciò, maturi i tempi per introdurre nel nostro ordinamento tributario criteri e istituti nuovi che consentano di attrarre a tassazione tutte quelle attività delle digital enterprises che sono svolte in un territorio, ma non sono imputabili a una stabile organizzazione. Questa via non è facile, ma, sul piano sistematico e del gettito atteso, è sicuramente preferibile a quella - seguita finora dalla maggior parte delle amministrazioni finanziarie dei paesi Ue - di affidarsi, a legislazione invariata, alla sola attività di accertamento e ad eventuali, conseguenti accordi transattivi". In questi termini, GALLO F., *L'affannosa rincorsa ai web-redditi*, in *Il Sole 24 Ore*, 3 ottobre 2016. Dello stesso Autore si veda anche *Indagine conoscitiva sulla fiscalità nell'economia digitale*, Audizione presso la Camera dei Deputati tenuta il 24 febbraio 2015.

⁴³² Con riguardo all'*Action 1* del progetto BEPS, si rinvia a quanto diffusamente nel Capitolo II.

⁴³³ A fronte della mobilità e della volatilità, propri della *digital economy*, "la difficoltà principale che appare doversi fronteggiare è quella consistente nella elaborazione di un valido criterio di collegamento, che sia in grado di attrarre a tassazione i redditi scaturenti da tali nuovi modelli di business nel territorio in cui essi sono effettivamente generati, e nell'individuare l'esatta misura di tali redditi". In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, Position paper, Fondazione Bruno Visentini, Roma, febbraio 2019.

⁴³⁴ In argomento, cfr. BECKER J. - ENGLISCH J., *Taxing Where Value Is Created: What's 'User Involvement Got to Do with It?* in *Intertax*, Vol. 47, n. 2 (2019), pp. 161-171; OLBERT M. - SPENGLER C., *International Taxation in the Digital Economy: Challenge Accepted?* in *World Tax Journal*, February 2017, pp. 3-46; SCHWARZ J., *Value creation: Old wine in new bottles or new wine in old bottles?* in *Kluwer International tax blog*, 21 maggio 2018.

Di fronte alla *digital economy* anche il diritto, in particolare quello tributario, deve evolversi in senso digitale⁴³⁵. Il tema di fondo, quindi, consiste nel definire un nuovo modello impositivo in grado di tassare quelle attività che sono svolte nel territorio di uno Stato, ma non sono imputabili a soggetti residenti o a stabili organizzazioni ivi presenti. Evidentemente si tratta di un problema non solo tecnico, ma anche sociale e politico. In altri termini, l'avvento dell'economia digitale ha posto all'attenzione del legislatore tributario sfide inedite e prive di una precisa regolamentazione⁴³⁶. Nel panorama globalizzato e digitalizzato dell'economia mondiale, infatti, gli Stati (e le rispettive politiche fiscali) si sono ben presto dovuti confrontare con fenomeni quali l'alta mobilità dei contribuenti e del capitale, l'alto numero di transazioni transfrontaliere e l'internazionalizzazione delle strutture finanziarie⁴³⁷. In un tale inedito contesto la stessa individuazione della base imponibile diviene operazione non semplice, condizionata da molteplici variabili. In altri termini, viene messa in discussione la capacità degli ordinamenti tributari nazionali di stabilire dove le imprese digitali dovrebbero pagare le imposte e quanto dovrebbero pagare⁴³⁸.

Questo scenario di incertezza regolamentare ha finito con il favorire l'attuazione, soprattutto da parte dei grandi *player* internazionali specializzati nell'uso delle

⁴³⁵ Cfr., GALLO F., *Prospettive di tassazione dell'economia digitale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 154-174.

⁴³⁶ Sullo specifico punto, cfr. GALLO F., *Fisco ed economia digitale*, in *Diritto e pratica tributaria*, n. 1/2015, pp. 604 e ss., secondo cui sussiste una "inidoneità dell'attuale assetto fiscale nazionale e internazionale ad intercettare i redditi prodotti dalle digital enterprises e, quindi, ad assoggettarli a tassazione in applicazione delle vigenti regole e procedure". Si veda anche ASSONIME, *Fiscalità internazionale: le nuove linee di intervento OCSE, USA e UE a confronto*, Circolare n.19/2018, 1° agosto 2018, secondo cui "la vigente, obsoleta, nozione di stabile organizzazione collegata alla presenza fisica dell'impresa consente oggi alle imprese multinazionali dell'economia digitale di ridurre, negli Stati in cui sviluppano il loro mercato, l'incidenza della tassazione sui propri profitti, fin quasi ad annullarla: ed è questa una delle principali rivoluzioni del web e dell'economia digitale".

⁴³⁷ In dottrina si è fatto riferimento all'economia digitale come *vulnus* per la sovranità fiscale degli Stati. In argomento si veda DEL FEDERICO L., *Le nuove forme di tassazione della digital economy e i limiti delle scelte legislative nazionali: la prospettiva italiana ed europea*, in GLENDI C. - CORASANITI G. - DEL FEDERICO L. (a cura di), *Per un nuovo ordine tributario*, Padova, 2019.

⁴³⁸ Il modello dell'economia digitale "ha consentito alle digital companies di sviluppare oltre misura quella che viene avvertita come una condotta patologica. Il *vulnus* è ravvisato nella capacità di penetrare grandi mercati senza una presenza fisica in loco (o comunque con una presenza del tutto leggera) evitando di integrare la nozione tradizionale di stabile organizzazione e riuscendo, in tal modo, a generare molta ricchezza senza ivi scontare imposizione né a livello di corporate tax né a livello di withholding tax". Così DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

tecnologie digitali (c.d. *Over The Top* - OTT), di pratiche di evasione o - più frequentemente - di elusione fiscale finalizzate a massimizzare i propri profitti e minimizzare, di contro, il carico fiscale, attraverso l'artificiosa ripartizione dei profitti e l'erosione di base imponibile (BEPS)⁴³⁹.

Tutto ciò, naturalmente, ha interessato anche l'Unione europea⁴⁴⁰ che, allineandosi alle indicazioni provenienti dall'OCSE, ha cercato di elaborare strategie e soluzioni in grado di contrastare efficacemente le strategie BEPS poste in essere nel campo della tassazione delle imprese digitali⁴⁴¹.

⁴³⁹ In argomento, cfr. DI TANNO T., *La difficile arte di tassare le imprese digitali*, pubblicato su www.lavoce.info, 3 novembre 2020.

⁴⁴⁰ In argomento, cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Commission Expert Group on taxation of the digital economy*, Report, 28 maggio 2014, nel quale è contenuto in tentativo di definizione del perimetro della nozione di *digital economy*. Secondo la ricostruzione delineata nella relazione finale del Gruppo di esperti tale nozione affonda le sue radici nelle caratteristiche e nei modelli di *business* adottati dalle imprese digitali che presuppongono “una intensa innovazione e tendenza a un maggiore utilizzo di nuove fonti di finanziamento; l'enfasi sulla importanza delle attività immateriali piuttosto che su quelle tradizionali (materiali); l'emergere di nuovi modelli di business basati sugli effetti di rete, sui contenuti generati dagli utenti, sulla raccolta e lo sfruttamento dei dati personali”. Cfr. anche CFE - TAX ADVISERS EUROPE, *EU Tax Policy Report Semester II 2020*, 8 January 2021. Per una ricostruzione delle tendenze in atto a livello europeo nel contesto della *digital economy* cfr. BANCA CENTRALE EUROPEA (BCE), *The digital economy and the euro area* in ECB Economic Bulletin, Issue 8/2020 (e ampia bibliografia ivi citata). In argomento si veda anche SCHNEIDER E., *Digital Tax: l'Europa, gli USA e l'economia digitale. Quali le prospettive future?*, pubblicato su www.irpa.eu/, marzo 2021.

⁴⁴¹ In argomento, cfr. COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni “*Strategia per il mercato unico digitale in Europa*”, COM(2015) 192 final, Bruxelles, 6 maggio 2015; COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “*Un sistema fiscale equo ed efficace nell'Unione europea per il mercato unico digitale*”, COM(2017) 547 final, Bruxelles, 21 settembre 2017, in cui si afferma che “occorrono nuove norme internazionali che rispondano ai problemi specifici posti dall'economia digitale per permettere di stabilire il luogo in cui è creato il valore delle imprese e le relative modalità di attribuzione a fini fiscali. Queste nuove norme comporterebbero la riforma delle norme fiscali internazionali esistenti concernenti la definizione della nozione di stabile organizzazione e l'attribuzione degli utili applicabile alle attività digitali”. A seguito dell'Ecofin tenutosi a Tallinn il 21 settembre 2017, il Vice Presidente della Commissione UE V. Dombrovskis ha rilasciato la seguente dichiarazione ufficiale: “*Therefore our thinking applies not only to taxing digital companies, but more broadly to dealing with tax in an increasingly digitalised economy. So what do we propose? At EU level, the Common Consolidated Corporate Tax Base proposal offers a basis to address key challenges, for example by further adjusting permanent establishment rules. We propose to examine enhancements to these rules to ensure that they effectively capture digital activities. And we welcome the work already done by Estonian Presidency in this regard. However, this may take time, given its complexity. And the digital economy will not stop growing in the meantime. Therefore, we will also look at other short-term options to tackle specific tax challenges*”. A questa hanno fatto seguito le Conclusioni adottate il 19 ottobre 2017 dal Consiglio europeo (doc. EUCO 14/17) che ha sottolineato la necessità di un sistema di tassazione equo, efficace e adeguato all'era digitale e ha espresso interesse per proposte adeguate da parte della Commissione entro l'inizio del 2018. Anche il Consiglio ECOFIN, nelle sue Conclusioni del 5

In particolare, la Commissione europea, pur riconoscendo che l'approccio ideale al problema della tassazione dell'economia digitale consisterebbe nel trovare soluzioni multilaterali e internazionali e pur lavorando a stretto contatto con l'OCSE, ha dovuto

dicembre 2017 (*Rispondere alle sfide della tassazione degli utili dell'economia digitale* - FISC 346 ECOFIN 1092) ha dichiarato di attendere con interesse proposte adeguate da parte della Commissione entro l'inizio del 2018, *“tenuto conto dei pertinenti sviluppi nelle attività dell'OCSE in corso e a seguito di una valutazione della fattibilità giuridica e tecnica e dell'impatto economico delle possibili risposte alle sfide della tassazione degli utili dell'economia digitale”*. Si veda anche COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio *“È giunto il momento di istituire norme fiscali moderne, eque ed efficaci per l'economia digitale”*, COM/2018/0146 final, Bruxelles, 21 marzo 2018. All'esito del G20 tenutosi a Buenos Aires il 18-19 marzo 2018 i Ministri delle Finanze di Francia, Germania, Italia, Spagna e Gran Bretagna, con il supporto dalla Commissione UE, hanno sottoscritto un comunicato congiunto in cui è stata evidenziata la necessità di individuare una soluzione ai problemi di natura tributaria sollevati dall'economia digitale, possibilmente condivisa a livello globale, in considerazione del rilievo per il quale *“the specificities of the digital economy require new global rules governing territorial nexus and allocation of profits”*. In argomento si veda anche BRAUNER Y. - PISTONE P., *Adopting current international taxation to new business models: two proposals for the European Union*, in *Bulletin for International Taxation*, 2017, Vol. 71, n. 12, 5 ottobre 2017, pp. 681-687, in cui si legge che *“new business models have significantly altered the way in which business is done, most importantly in no longer requiring a physical presence in market countries. In contrast, tax law still follows the traditional business models in taxing cross-border income, whereby the physical presence based concept of a permanent establishment (PE) determines the allocation of taxing powers among states. According to this concept as it currently stands, a state other than the residence state of the enterprise may only tax business income in the presence of a fixed place of business within its territory and only to the extent that income is attributable to that fixed place of business”*. Cfr. anche RIZZARDI R., *Il progetto europeo di fiscalità per l'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 6/2014, pp. 468 e ss. Peraltro, in materia di regolamentazione (non fiscale) dell'economia digitale l'Unione europea, il 15 dicembre 2020, ha presentato due distinte (ma tra loro collegate) iniziative legislative: il *Digital Service Act* (Legge sui servizi digitali) e il *Digital Markets Act* (Legge sui mercati digitali) aventi rispettivamente l'obiettivo di garantire un ambiente online sicuro e responsabile, e mercati digitali equi e aperti. In particolare, il *Digital Service Act* promuove l'innovazione, la crescita e la competitività e mira a facilitare l'espansione delle piattaforme più piccole, delle PMI e delle start-up anche attraverso un riequilibrio delle responsabilità degli utenti, delle piattaforme e delle autorità pubbliche, ponendo al centro i cittadini. Le norme proposte, infatti, proteggono meglio i consumatori e i loro diritti fondamentali online, istituiscono un quadro efficace e chiaro in materia di trasparenza e responsabilità delle piattaforme online e promuovono l'innovazione, la crescita e la competitività all'interno del mercato unico. Il *Digital Markets Act*, invece, stabilisce una serie di criteri oggettivi e molto precisi per definire le piattaforme online di grandi dimensioni che esercitano una funzione di controllo dell'accesso (c.d. *“gatekeeper”*) e che saranno tenute al rispetto di specifici obblighi e divieti nello svolgimento delle loro attività. *“Due pietre miliari per rendere l'Europa pronta all'era digitale”*. Con queste parole la Vicepresidente esecutiva della Commissione europea, Margrethe Vestager, ha presentato le due iniziative legislative. Le due proposte saranno discusse dal Parlamento europeo e dagli Stati membri secondo la procedura legislativa ordinaria e, una volta adottate, le nuove norme saranno direttamente applicabili in tutta l'Unione europea. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposal for a regulation of the european parliament and of the council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act)*, COM(2020) 842 final, Bruxelles, 15 dicembre 2020 e COMMISSIONE EUROPEA, *Proposal for a regulation of the european parliament and of the council on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC*, COM(2020) 825 final, Bruxelles, 15 dicembre 2020. In argomento si veda BECCHIS F., *Regolazione delle piattaforme digitali: la nuova mappa dell'Ue*, pubblicato su www.lavoce.info il 21 gennaio 2021.

fare i conti con la difficoltà di elaborare una soluzione condivisa a livello globale a causa della natura complessa della tematica e della vasta gamma di problemi da affrontare. Per questo motivo l'Unione europea, per il tramite della Commissione, ha elaborato un proprio piano di azione con l'intento, da un lato, di imprimere uno slancio alla discussione internazionale e, dall'altro, di evitare una frammentazione nella regolamentazione qualora gli Stati membri avessero deciso di adottare soluzioni a livello nazionale⁴⁴².

In tal senso, vengono in rilievo le due proposte di Direttive per la tassazione delle imprese digitali in Europa presentate dalla Commissione europea il 21 marzo 2018⁴⁴³. Si tratta di due Proposte tra loro autonome: la prima delinea un *“intervento di natura strutturale relativamente alle regole afferenti l'individuazione e la tassazione della stabile organizzazione, con l'introduzione del concetto di presenza digitale significativa”*⁴⁴⁴, mentre la seconda delinea *“un intervento di tipo congiunturale e temporaneo, attraverso l'introduzione di una Interim Web Tax sui ricavi di taluni servizi digitali da corrispondere nel Paese in cui detti servizi vengono fruiti”*⁴⁴⁵.

⁴⁴² In tal senso sono state decisive le pressioni politiche provenienti dagli Stati membri preoccupati dalla progressiva e significativa erosione delle loro basi imponibili con riferimento, in particolare, all'imposta sulle società.

⁴⁴³ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio che stabilisce norme per la tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa*, COM(2018) 147 final, Bruxelles, 21 marzo 2018, c.d. “Proposta comprensiva”, vale a dire globale così da differenziare la soluzione in essa prefigurata da quella c.d. “targeted” (di immediata applicazione) contenuta in CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali applicabile ai ricavi derivanti dalla fornitura di taluni servizi digitali*, COM(2018) 148 final, Bruxelles, 21 marzo 2018. Come si illustrerà meglio nel testo, la prima delle due Proposte di Direttiva prevede una soluzione “a regime”, mentre la seconda prevede una soluzione “temporanea”.

⁴⁴⁴ Così DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

⁴⁴⁵ *Ibidem*. In argomento cfr. anche PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* in Rivista trimestrale di diritto tributario, n. 1/2019, pp. 63-94. Entrambe le Proposte, peraltro, ricalcano i contenuti essenziali del progetto BEPS. Su quest'ultimo aspetto si veda, *ex multis*, OECD (2015), *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris, in cui vengono delineati diversi approcci per la tassazione dell'economia digitale, che sono stati ulteriormente analizzati in OECD (2018), *Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018: Inclusive Framework on BEPS*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris. Nel pacchetto di Proposte della Commissione UE sulla *digital economy* del 21 marzo 2018 rientrano anche COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione del 21 marzo 2018 relativa alla tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa*, C(2018) 1650 final, Bruxelles, 21 marzo 2018, indirizzata agli Stati Membri affinché

Come si avrà modo di illustrare meglio nel prosieguo del discorso, in dottrina è stato evidenziato che le due Proposte, benché sorrette da un intento condivisibile, pongono comunque delle criticità *“la cui comune matrice può essere imputata, in termini del tutto generali, al fatto che il valore generato dai servizi digitali è in massima parte procurato dagli utenti, ossia da coloro (consumatori finali o imprese) che partecipano a una attività digitale (accedono, navigano e utilizzano interfacce digitali quali siti web, social network e applicazioni in genere), indipendentemente dal fatto che essi paghino o meno un corrispettivo per accedere all’interfaccia digitale. L’innovatività di una tale prospettiva, che vede l’utente creare il valore dei servizi web di cui fruisce, altro non è che la naturale conseguenza del fatto che l’economia digitale - e quindi i ricavi dalla stessa promananti - si basa su attività immateriali, costituite anche (e, si potrebbe dire, addirittura in misura crescente) dai dati in qualche modo originati dagli utenti e da metodi avanzati di raccolta e trattamento dell’insieme di informazioni che il comportamento in rete dell’utente produce. Conseguo che, sotto il profilo fiscale e in virtù della immaterialità dei servizi forniti, ad assumere rilievo centrale è non tanto l’ubicazione delle strutture fisiche e/o umane dell’impresa fornitrice della prestazione - dedicate alla produzione dei servizi digitali o al mantenimento dell’interfaccia digitale cui accedono gli utenti - quanto invece, paradossalmente, il luogo in cui sono ubicati gli utenti stessi”*⁴⁴⁶.

Nei paragrafi che seguono verranno sinteticamente illustrati i contenuti delle due Proposte di Direttiva e, contestualmente, si metteranno in evidenza le questioni problematiche dalle stesse derivanti.

adottino rapidamente la prima delle due Proposte (anche) nelle Convenzioni contro le doppie imposizioni concluse da ciascuno di essi e COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “È giunto il momento di istituire norme fiscali moderne, eque ed efficaci per l’economia digitale”*, COM(2018) 146 final, Bruxelles, 21 marzo 2018, in cui si legge che *“l’economia digitale sta trasformando il nostro modo di interagire, consumare e svolgere attività imprenditoriali. (...). Tutto ciò genera un immenso valore nell’economia moderna e (...) le imprese digitali crescono molto più velocemente dell’economia nel suo complesso e quelle di maggiori dimensioni hanno una vastissima base di utenti e clienti all’interno della UE”*.

⁴⁴⁶ Così DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit. In argomento, cfr. anche CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI, *La fiscalità nell’economia digitale. Problematiche e scenari possibili*, 25 maggio 2018; ZULLO A., *Web tax: una lettura in chiave comunitaria*, in *Corriere Tributario*, n. 13/2018, pp. 1032 e ss.

Peraltro, è opportuno ricordare che nel corso del mese di gennaio 2021 la Direzione generale Fiscalità e Unione doganale (DG TAXUD) della Commissione europea ha pubblicato una valutazione di impatto iniziale in previsione del lancio di una nuova iniziativa in materia di imposizione delle attività digitali che si affiancherà alle eventuali misure multilaterali concordate a livello OCSE⁴⁴⁷. In particolare, la nuova iniziativa è volta a garantire una tassazione equa dell'economia digitale, contribuendo nel contempo alla ripresa dell'Europa dopo la pandemia da Covid-19, con l'ulteriore obiettivo, peraltro, di non interferire con i lavori in corso a livello di G20 e OCSE sulla riforma del quadro internazionale in materia di imposte sulle società⁴⁴⁸. La Commissione, infatti, è ben consapevole che la pandemia ha fatto emergere con ancora maggiore chiarezza la necessità di una equa tassazione della *digital economy* in quanto, da un lato, ha accelerato la transizione a un mondo più digitale e, dall'altro, ha determinato un incremento dei profitti di molte società multinazionali⁴⁴⁹.

⁴⁴⁷ Allo stesso tempo è stata avviata una consultazione pubblica, aperta dal 18 gennaio 2021 al 12 aprile 2021 rivolta “a tutti i portatori di interessi: amministrazioni nazionali e subnazionali nell’UE e nel resto del mondo, imprese, associazioni di categoria, organizzazioni non governative, cittadini, associazioni di lavoratori e sindacati, consulenti, gruppi di riflessione, istituzioni di ricerca e accademiche. Essa si rivolge in particolare ai soggetti attivi nell’economia digitale”.

⁴⁴⁸ Come chiarito sul sito della Commissione UE “i progressi tecnologici e la digitalizzazione stanno cambiando profondamente le modalità del lavoro, del commercio, dei viaggi, della comunicazione e delle relazioni. Tali cambiamenti generano innovazioni, crescita e nuovi modelli imprenditoriali ma anche sfide di rilievo. La crisi COVID funge da catalizzatore e da acceleratore del cambiamento, favorendo la transizione verso un mondo più digitale e innescando importanti cambiamenti comportamentali che potrebbero avere effetti duraturi. I progressi tecnologici e la digitalizzazione stanno cambiando profondamente le modalità del lavoro, del commercio, dei viaggi, della comunicazione e delle relazioni. Alla luce di quanto esposto, l’UE ha bisogno di un quadro normativo e fiscale stabile per rispondere adeguatamente agli sviluppi e alle sfide dell’economia digitale. Nelle conclusioni del 21 luglio 2020 il Consiglio ha incaricato la Commissione di presentare proposte mirate a individuare nuove risorse proprie. Il prelievo sul digitale è una di queste. La nuova iniziativa consentirà di affrontare la questione dell’equa tassazione dell’economia digitale e, allo stesso tempo, mira a non interferire nei lavori in corso a livello del G20 e dell’OCSE sulla riforma del quadro internazionale in materia di imposta sulle società. La Commissione è particolarmente interessata a raccogliere pareri sui principali problemi connessi all’imposizione dell’economia digitale, per gli Stati membri e per le imprese. La Commissione invita inoltre a comunicare riscontri in merito alle possibili soluzioni a questi problemi. La consultazione pubblica servirà a informare ulteriori lavori in corso relativamente alla proposta sul prelievo digitale prevista per metà 2021”.

⁴⁴⁹ A tal proposito, il Commissario europeo per l’economia, Paolo Gentiloni, ha dichiarato: “La consultazione pubblica odierna segna un passo importante in direzione del nostro obiettivo ultimo di garantire una tassazione equa dell’economia digitale. Il conseguimento di questo obiettivo è ancora più importante nel contesto attuale. La pandemia da COVID-19 ha causato uno shock economico senza

6.1 La Proposta di Direttiva per la tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa [(COM (2018) 147 final)]

La prima delle due Proposte di Direttiva mira a introdurre disposizioni finalizzate ad ampliare la nozione di stabile organizzazione applicabile, ai fini dell'imposta sulle società, in ciascuno Stato Membro, includendovi il concetto di presenza digitale significativa⁴⁵⁰. Vengono inoltre definiti alcuni principi idonei a identificare, ai fini dell'imposta sulle società, gli elementi che compongono la base imponibile nell'ipotesi di presenza digitale significativa. In particolare, la Proposta di Direttiva in esame definisce norme intese a stabilire un nesso imponibile per le imprese digitali operanti a livello transfrontaliero che hanno una presenza commerciale non fisica (c.d. "*presenza digitale significativa*", una sorta di nozione di stabile organizzazione declinata in senso digitale)⁴⁵¹ e stabilisce i principi per l'attribuzione degli utili a un'impresa digitale⁴⁵².

Il fondamento logico su cui poggia la Proposta di direttiva coincide sostanzialmente con quello alla base dell'*Action 1* del progetto BEPS, vale a dire la consapevolezza che le imprese digitali, in particolare le c.d. *Over The Top*, possono operare prescindendo dalla presenza fisica all'interno di un determinato Stato con la inevitabile conseguenza che i tradizionali criteri di collegamento si rivelano inadeguati. Da tale consapevolezza

precedenti: mentre ci adoperiamo per costruire una ripresa sostenibile, è fondamentale che tutte le imprese diano un contributo sufficiente allo sforzo".

⁴⁵⁰ Come si legge nel Considerando n. 8 "*uno degli obiettivi principali della presente direttiva è migliorare la resilienza del mercato interno nel suo complesso, al fine di rispondere alle sfide della tassazione dell'economia digitale. Tale obiettivo non può essere conseguito in misura sufficiente tramite l'azione individuale degli Stati membri, perché le imprese digitali possono operare a livello transfrontaliero senza avere una presenza fisica in una giurisdizione e occorrono quindi norme per garantire che tali imprese paghino le imposte nel luogo in cui realizzano gli utili. Considerata tale dimensione transfrontaliera, un'iniziativa a livello dell'Unione offre un valore aggiunto rispetto a quanto si potrebbe conseguire mediante numerose misure nazionali. È necessaria un'iniziativa comune a tutto il mercato interno per garantire un'applicazione armonizzata delle norme concernenti una presenza digitale significativa nell'Unione. L'adozione di approcci unilaterali e divergenti da parte dei singoli Stati membri potrebbe risultare inefficace e frammentare il mercato unico creando conflitti a livello di politiche nazionali, distorsioni e ostacoli fiscali per le imprese nell'Unione*".

⁴⁵¹ Nella consapevolezza della necessità di delineare nuovi indicatori della presenza digitale significativa per stabilire e proteggere i diritti di imposizione degli Stati membri in relazione ai nuovi modelli d'impresa digitali. Allo scopo di elaborare una rigorosa definizione di nesso imponibile di un'impresa digitale in uno Stato membro, è necessario che tale definizione sia basata sui ricavi derivanti dalla fornitura di servizi digitali, sul numero di utenti o sul numero di contratti commerciali per servizi digitali.

⁴⁵² Principi che dovrebbero permettere di cogliere con maggiore precisione il valore generato da modelli d'impresa digitali che dipendono in larga misura da attività immateriali.

deriva il tentativo di definire un nuovo *nexus* in grado di garantire che l'imposizione avvenga nel Paese ove è effettivamente creato il valore.

La proposta di Direttiva, dunque, in una prospettiva di lungo periodo, non prevede l'introduzione di una specifica imposta, ma l'applicazione delle *corporate tax* già vigenti negli ordinamenti dei singoli Stati membri, riprendendo il concetto di "*presenza digitale significativa*" già conosciuto in ambito OCSE. In altre parole, si procede a una rivisitazione del tradizionale concetto di stabile organizzazione⁴⁵³, con l'obiettivo di superare le criticità di tassazione delle imprese digitali, nella consapevolezza che per poter essere utilizzato con efficacia anche nell'ambito della tassazione dei servizi digitali, il concetto *de quo* deve essere complessivamente e sostanzialmente ridefinito. La globalizzazione e la digitalizzazione del sistema economico, e il conseguente mutamento della struttura delle imprese multinazionali, infatti, hanno messo in crisi l'impostazione tradizionale della stabile organizzazione⁴⁵⁴. Nell'ambito dei parametri

⁴⁵³ La nozione di stabile organizzazione (*permanent establishment*) rappresenta uno dei cardini del diritto tributario internazionale e la sua elaborazione risponde all'esigenza di definire un criterio di ripartizione del potere impositivo tra diverse giurisdizioni fiscali nel caso in cui un soggetto residente in uno Stato produce redditi d'impresa in un diverso Stato. In altre parole, la nozione in esame ha la funzione di localizzare il reddito dell'impresa multinazionale, determinando, rispetto ad esso, la titolarità del potere impositivo nazionale al fine di allocare correttamente il reddito tra le diverse giurisdizioni coinvolte. Sulla tradizionale nozione di stabile organizzazione, cfr., *ex multis*, ADONNINO P., *L'individuazione della stabile organizzazione e la prova della sua esistenza*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 2/1998, pp. 106 e ss.; D'ALFONSO E., *La nozione di stabile organizzazione nelle imposte sui redditi e nell'IVA*, in *Rassegna tributaria*, n. 4/2003, pp. 1279 e ss.; FANTOZZI A., *L'imposizione fiscale delle stabili organizzazioni, problematiche e prospettive*, Relazione conclusiva al Convegno internazionale "*L'imposizione fiscale delle stabili organizzazioni: problematiche e prospettive*", Napoli, 2 maggio 2002, in *Rivista di Diritto Tributario Internazionale*, n. 1/2002, pp. 9-12; GALLO F., *Contributo all'elaborazione del concetto di stabile organizzazione secondo il diritto interno*, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, n. 3/1985, pp. 385 e ss.; BORIA P., *L'individuazione della stabile organizzazione*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 1/2014, pp. 7 e ss.; DE LUCA A. - BAMPO A., *La stabile organizzazione in Italia*, Milano, 2009; PENNESI M., *Stabile organizzazione. Aspetti critici ed evoluzioni sul tema*, Milano, 2012.

⁴⁵⁴ Sul punto, cfr. DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit., secondo cui "*la globalizzazione non è certo un fenomeno nuovo, ma l'integrazione delle economie e dei mercati, negli ultimi decenni, è cresciuta in maniera tanto veloce e incontrollabile, da lasciare gli ordinamenti nazionali sprovvisti, sul piano fiscale, di adeguati strumenti per assicurare un'equa imposizione sui redditi prodotti dalle imprese multinazionali. Le società si sono mosse, infatti, verso la specializzazione delle rispettive funzioni e la frammentazione delle stesse; fattori, questi, che non sempre consentono di individuare la sussistenza di una presenza qualificata "minima", tale da integrare una stabile organizzazione. La vera rivoluzione, tuttavia, è stata rappresentata dall'ingresso, nello scenario internazionale, delle cosiddette imprese high tech. Esse svolgono attività completamente digitali o multidimensionali, che non necessitano in quanto tali di una presenza fisica sul territorio per il perseguimento del loro oggetto sociale. La loro operatività presenta le caratteristiche proprie del trading*

della *digital economy*, infatti, le imprese possono operare in più giurisdizioni senza dover necessariamente realizzare o integrare i requisiti propri di una stabile organizzazione all'interno dei mercati di riferimento; tutto ciò accentua la concorrenza fiscale basata sui diversi trattamenti impositivi nazionali e favorisce il collocamento delle attività economiche in quegli Stati in cui il livello di imposizione fiscale risulta più basso.

Nell'ottica del legislatore europeo, la presenza digitale significativa, peraltro, non è destinata a sostituire la nozione di stabile organizzazione, bensì ad integrarla. Ne consegue che qualora gli utili prodotti da un'impresa non possano essere localizzati in un determinato Paese per effetto della mancanza di una stabile organizzazione (con presenza fisica), troverebbe applicazione il criterio integrativo del *digital nexus*⁴⁵⁵.

Il legislatore europeo identifica nei concetti di “*servizi digitali*” e “*interfaccia digitale*” gli elementi che, tra gli altri, caratterizzano le imprese digitali rispetto a quelle tradizionali. In particolare, i primi sono quei servizi forniti attraverso internet o una rete elettronica, la cui natura rende la prestazione essenzialmente automatizzata e richiede un intervento umano minimo, impossibili da garantire in assenza della tecnologia dell'informazione, mentre per “*interfaccia digitale*” deve intendersi qualsiasi *software*, compresi i siti web o parte di essi e le applicazioni, anche mobili, accessibili agli utenti.

È opportuno sottolineare che alla luce della nozione di servizio digitale delineata dal legislatore europeo (servizio fornito attraverso internet o per il tramite di una rete

with a country, e come tale non tassabile secondo i criteri attuali della corporate tax, pur con una penetrazione nel mercato dei vari Stati tanto massiccia da avvicinarla più allo schema del trading in a country. Si è quindi assistito alla messa in discussione dei principi fondamentali sulla cui base era stato elaborato l'istituto della stabile organizzazione”.

⁴⁵⁵ Sul punto, cfr. LUPI R., *Web tax: si tratta di allargare il concetto di stabile organizzazione*, Fondazione Studi Tributarî, 8 maggio 2015, secondo cui “*l'economia digitale ha consentito di cedere beni e prestare servizi via internet, rendendo necessario l'adeguamento dello strumentario concettuale previsto per la determinazione dei tributi. Non si tratta di tassare il web, che sarebbe come tassare la carta, o il telefono, o la televisione (...). Si tratta di adeguare i criteri di determinazione e localizzazione dei concetti rilevanti ai fini tributari, cioè reddito e consumo, alle possibilità offerte dal web. Oggi infatti un soggetto non residente riesce a rendere visibili messaggi, ad esempio pubblicitari, in altri Paesi, senza avere in essi strutture di alcun tipo, come pure a vendere beni digitali (video e software). Per i beni reali, invece, (...), il web è solo una vetrina, un catalogo virtuale. (...). Va abbandonata la ridicola rilevanza del luogo dove è ubicato il server come stabile organizzazione; si tratta piuttosto di modificare quest'ultimo concetto per adeguarlo alle possibilità di operare sul territorio, in modo informatico, senza una presenza fisica”.*

elettronica, prestazione essenzialmente automatizzata e intervento umano minimo) sono esclusi dal perimetro applicativo della Proposta di Direttiva in esame tutte le ipotesi di mera vendita di beni o di servizi agevolata dal ricorso alla rete internet. Ne consegue che il “tradizionale” canale dell’*e-commerce* per la vendita di prodotti fisici non è considerato produttivo di servizi digitali nel senso proprio della Proposta di Direttiva⁴⁵⁶. La Proposta di Direttiva, quindi, mira ad *“ampliare il concetto di stabile organizzazione, applicabile ai fini dell’imposta sulle società in ciascuno Stato membro, allo scopo di includere una presenza digitale significativa attraverso la quale è esercitata, in tutto o in parte, un’attività. Correlativamente sono definiti alcuni principi per l’attribuzione degli utili a una presenza digitale significativa o in relazione ad essa, ai fini dell’imposta sulle società”*. Segnatamente, nell’ottica della Proposta di Direttiva, *“ai fini dell’imposta sulle società, si considera che sussista una stabile organizzazione se esiste una presenza digitale significativa attraverso la quale è esercitata, in tutto o in parte, un’attività”*. Si considera, invece, che esista una presenza digitale significativa in uno Stato membro nel corso di un periodo d’imposta se l’attività svolta attraverso di essa consiste interamente o in parte nella fornitura di servizi digitali tramite un’interfaccia digitale e se sono soddisfatte una o più delle seguenti condizioni: a) la parte dei ricavi totali ottenuti nel corso di tale periodo d’imposta e derivanti dalla fornitura di tali servizi digitali a utenti situati nello Stato membro considerato nel corso di detto periodo d’imposta è superiore a 7.000.000 di euro⁴⁵⁷; b) il numero di utenti di uno o più di tali servizi digitali che sono situati nello Stato membro considerato nel corso di tale periodo d’imposta è superiore a 100.000; c) il numero di contratti

⁴⁵⁶ Sul punto, cfr. DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale, cit.*, secondo cui *“l’esclusione dell’e-commerce (...) dall’ambito applicativo della Proposta di Direttiva in esame non deve stupire. Tale circostanza risponde al fil rouge sotteso all’iniziativa che intende valorizzare il mercato di riferimento non in quanto tale, ma come elemento integrativo della catena del valore (la c.d. value chain). In tale ottica, quindi, il commercio elettronico - non essendo alimentato da active users ma risultando null’altro che un canale distributivo alternativo a quello fisico - appare recessivo ed è per tale ragione che non viene preso in considerazione. Invero - ancorché in astratto chiara - non v’è dubbio che la menzionata marginalizzazione dell’e-commerce rischi di alimentare ulteriori aporie nel già complesso approccio alla materia della tassazione della digital economy”*.

⁴⁵⁷ Determinata in proporzione al numero di volte in cui i dispositivi sono utilizzati nel corso del periodo d’imposta da parte di utenti situati in tutto il mondo per accedere all’interfaccia digitale attraverso la quale sono forniti i servizi digitali.

commerciali per la fornitura di servizi digitali che sono conclusi nel corso di tale periodo d'imposta da parte di utenti situati nello Stato membro considerato è superiore a 3.000.

In relazione alla fruizione di servizi digitali, si considera che un utente sia situato in uno Stato membro in un periodo d'imposta se utilizza in tale Stato un dispositivo per accedere all'interfaccia digitale attraverso la quale sono forniti i servizi digitali.

Affinché la presenza digitale significativa di un'impresa possa essere tassata in un'altra giurisdizione in conformità del relativo diritto interno, è necessario stabilire i principi di attribuzione degli utili a tale presenza digitale significativa. Gli utili attribuibili⁴⁵⁸ a una presenza digitale significativa in uno Stato membro sono soggetti unicamente al regime di imposta societaria vigente in tale Stato.

La determinazione degli utili attribuibili alla presenza digitale significativa si basa su un'analisi funzionale. Per determinare le funzioni della presenza digitale significativa e attribuirvi la proprietà economica degli attivi e i rischi, si tiene conto delle attività economicamente rilevanti svolte da tale presenza attraverso un'interfaccia digitale. A tal fine le attività svolte dall'impresa attraverso un'interfaccia digitale relative a dati o utenti sono considerate attività economicamente rilevanti della presenza digitale significativa, che attribuiscono i rischi e la proprietà economica degli attivi a tale presenza⁴⁵⁹.

Le attività economicamente rilevanti svolte dalla presenza digitale significativa attraverso un'interfaccia digitale comprendono, tra l'altro, le seguenti: a) la raccolta, l'archiviazione, il trattamento, l'analisi, la diffusione e la vendita di dati a livello di utente; b) la raccolta, l'archiviazione, il trattamento e la visualizzazione dei contenuti generati dagli utenti; c) la vendita di spazi pubblicitari online; d) la messa a disposizione

⁴⁵⁸ Intesi come quelli che la presenza digitale avrebbe realizzato se fosse stata un'impresa separata e indipendente che svolge attività identiche o analoghe in condizioni identiche o analoghe, in particolare nelle sue relazioni con altre parti dell'impresa, tenendo conto delle funzioni esercitate, degli attivi utilizzati e dei rischi assunti, attraverso un'interfaccia digitale.

⁴⁵⁹ Si tiene altresì conto delle attività economicamente rilevanti svolte dalla presenza digitale significativa che sono pertinenti per lo sviluppo, il potenziamento, il mantenimento, la protezione e lo sfruttamento delle attività immateriali dell'impresa.

sul mercato digitale di contenuti creati da terzi; e) la fornitura di qualsiasi altro servizio digitale diversi da quelli precedenti.

Infine, la proposta di direttiva prevede che, dopo aver svolto l'analisi funzionale, si debbano determinare gli utili attribuibili alla presenza digitale significativa attraverso il ricorso al metodo del *transfer pricing* noto come *profit split*⁴⁶⁰, a meno che non si intenda applicare un metodo differente ritenuto più appropriato alla luce dei risultati dell'analisi funzionale⁴⁶¹.

Dalla lettura del testo della Proposta di Direttiva emerge con evidenza che la linea di fondo seguita dal legislatore europeo è rappresentata dalla considerazione della economia digitale “*alla stregua di un fenomeno totalmente innovativo e rivoluzionario; una rivoluzione rispetto alla quale anche l'approccio classico del diritto tributario internazionale (basato di fatto sulla interazione fra il criterio della residenza e quello della territorialità) andrebbe trasformato valorizzando maggiormente il mercato di riferimento (vale a dire la partecipazione degli utenti) che costituisce la vera causa di moltiplicazione esponenziale della ricchezza per le imprese del settore. In altri termini, ad avviso delle istituzioni comunitarie, sarebbe ormai necessario che nella valutazione della ricchezza digitale sia riconosciuto adeguato (se non prioritario) valore all'apporto che gli utenti garantiscono nella propria qualità di fornitori di dati suscettibili di nuovo impiego da parte delle web-companies. Si tratta (...) di un approccio innovativo alla tassazione del reddito transnazionale che ricorre a una nozione nota (vale a dire il concetto di stabile organizzazione declinato sub specie di presenza digitale significativa), ma ne plasma ex novo i contenuti. È perciò*

⁴⁶⁰ Il metodo del *Profit Split* consiste nella ripartizione dell'utile derivante da una vendita o da una serie di vendite effettuate tra due imprese collegate. L'utile, una volta determinato “globalmente”, viene ripartito in proporzione alle determinate tipologie di costi sostenuti dalle due imprese. Il suo utilizzo è considerato di ultima istanza dall'OCSE, dato che si allontana dal criterio della comparazione con transazioni di mercato. Tuttavia, esso può essere indicato, oltre che nei casi in cui non risulti possibile individuare nessuna transazione tra imprese indipendenti che sia comparabile a quella da verificare, anche nei casi in cui il rapporto instaurato tra le imprese associate assuma le caratteristiche di una *joint venture* contrattuale, generalmente caratterizzata da un accordo tra i partecipanti per la ripartizione degli utili ricavati dall'impresa comune. In argomento, si veda, VALENTE P., *Il metodo Transactional Profit Split nella disciplina OCSE del Transfer Pricing*, in *il Fisco*, n. 16/2011, pp. 2537-2548.

⁴⁶¹ È comunque essenziale che i fattori di ripartizione degli utili mantengano una stretta correlazione con la creazione di valore.

un'impostazione che, in definitiva, prende in considerazione non tanto l'ubicazione delle strutture materiali e umane destinate allo sviluppo dell'interfaccia e alla produzione dei servizi digitali quanto il luogo in cui si trovano gli utenti finali elevandolo a criterio di collegamento impositivo"⁴⁶².

Secondo la stessa dottrina, "sotto molti profili quella tracciata dalla Proposta di Direttiva del Consiglio COM (2018)147 final parrebbe la soluzione ideale: una soluzione tradizionale, efficace e contraddistinta da un notevole livello di analiticità nell'individuazione della ricchezza da assoggettare ad imposizione. Tradizionale perché quello della stabile organizzazione costituisce uno degli istituti fondamentali del diritto tributario internazionale su cui l'elaborazione dottrinale internazionale si è esercitata per più tempo. Efficace perché, le modalità di tassazione del reddito prodotto da soggetti esteri in un determinato ambito territoriale per il tramite di una presenza fissa (tale è il nucleo sostanziale della nozione di stabile organizzazione) rispondono ormai a logiche interiorizzate dal sistema e mirano ad ancorare l'imposizione non a fenomeni contingenti ma ad una ipotesi di partecipazione al processo produttivo (e quindi di produzione del reddito) connotata da stabilità, effettività ed attualità e comunque tale da presupporre il principio di territorialità (vale a dire la tassazione nello Stato della presunta fonte del reddito) che, in interazione con il criterio della residenza, definisce il perimetro entro cui da tempo si esercita la riflessione di quanti si dedicano all'analisi delle tematiche di diritto tributario internazionale. Analitica infine perché, come noto, l'imposizione per il tramite della stabile organizzazione implica una individuazione puntuale del reddito dalla stessa prodotto in un determinato ambito territoriale previa contrapposizione di componenti positivi e negativi di reddito e ciò secondo la logica che presiede alla determinazione analitica del reddito d'impresa sulla base delle risultanze contabili"⁴⁶³.

Tuttavia, a un'analisi più approfondita, la soluzione in esame appare in realtà connotata da notevoli difficoltà applicative poiché il concetto di *digital branch* si sostanzia in una nozione "eccessivamente artificiale che rischia di risultare asistemica". In altri

⁴⁶² In questi termini DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

⁴⁶³ *Ibidem*.

termini, il concetto di presenza digitale significativa, lungi dal rappresentare un “aggiornamento evolutivo” della tradizionale nozione di stabile organizzazione, è in realtà un concetto del tutto nuovo, la cui applicazione è destinata a determinare, inevitabilmente, incognite e problemi altrettanto nuovi e inesplorati. Peraltro, a ben vedere, anche l’applicazione dei criteri di individuazione del patrimonio della stabile organizzazione digitale risulta particolarmente complessa. Tali difficoltà, infatti, attengono, più in generale, al carattere totalmente innovativo della *digital economy* (anche e soprattutto per quanto concerne le modalità di creazione del valore) e non sembra realistico ritenerle risolte attraverso il rinvio alle tradizionali modalità di analisi funzionale proprie della disciplina del *transfer pricing*⁴⁶⁴.

Alla luce di quanto sopra, si concorda con quell’orientamento dottrinale per il quale “occorre affermare con chiarezza che la presenza digitale significativa evocata nella Proposta normativa comunitaria non rappresenta a stretto rigore una evoluzione della nozione di stabile organizzazione come, di contro, formalmente prospettato; la presenza digitale significativa non costituisce cioè una species del tradizionale concetto di branch ma rappresenta, a tutti gli effetti, un quid differente che implica una visione completamente diversa del vigente assetto del diritto tributario internazionale”⁴⁶⁵. In altri termini, “la Proposta normativa avente ad oggetto la presenza digitale significativa si colloca in un ambito di assoluta specialità. Essa tende infatti a delineare uno statuto fiscale ad hoc, e perciò speciale, per le sole web-enterprises le quali pertanto - in caso di effettiva implementazione della soluzione ipotizzata - verrebbero a confrontarsi con una nozione (del tutto autonoma) di stabile organizzazione (...). Proprio il carattere di assoluta novità della specifica elaborazione nel contesto del diritto tributario internazionale ne riduce in maniera più che proporzionale la reale efficacia concreta (...)”⁴⁶⁶. La Proposta di Direttiva sembra avere “una natura

⁴⁶⁴ In argomento, si veda ASSONIME, *Risposta alla procedura pubblica di consultazione nazionale, riguardante il pacchetto di proposte della Commissione per la tassazione dell’economia digitale indetta dal MEF* - Dipartimento delle Finanze in data 16 maggio 2018, in Consultazioni, n. 6/2018, del 20 giugno 2018.

⁴⁶⁵ COS DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit.

⁴⁶⁶ *Ibidem*.

*essenzialmente dimostrativa e segnaletica rispetto alle altre giurisdizioni fiscali coinvolte nella gestione del fenomeno della digital economy (e quindi in primo luogo gli USA). È abbastanza palese, infatti, come le istituzioni comunitarie abbiano inteso in tal modo lanciare un segnale: il segnale che non si intende restare passivi rispetto a un approccio aggressivo sia da parte delle digital companies (le quali sinora hanno minimizzato il proprio carico impositivo nella UE) sia da parte dell'Amministrazione USA (orientate a concedere ben poco in termini di politica fiscale alla UE apprezzata solo in un'ottica passiva quale mercato di distribuzione e non certo come luogo di svolgimento di un'attività d'impresa qualificata e perciò produttiva di significativa ricchezza). La proposta d'introdurre la nozione di presenza digitale significativa assume perciò più un connotato di ordine politico e di comunicazione che un reale contenuto tecnico*⁴⁶⁷.

In conclusione, quindi, la Proposta di Direttiva risulta caratterizzata da numerosi profili di criticità che la rendono, ad oggi, di difficile attuazione. Si pensi, tra l'altro, al suo limitato ambito di applicazione (le sole grandi società multinazionali) e al fatto che le regole per l'attribuzione degli utili dovrebbero essere adeguatamente riconsiderate in funzione delle attività digitali.

Ad ogni modo, la Proposta di Direttiva ha il grande pregio di porre in evidenza l'inadeguatezza delle tradizionali regole in materia di prezzi di trasferimento ad assicurare una corretta allocazione, tra le diverse giurisdizioni, dei profitti generati dalle grandi imprese digitali e multinazionali. Tuttavia, è innegabile che una soluzione definitiva del problema della tassazione della *digital economy* non può che derivare da un accordo politico e tecnico raggiunto al livello internazionale, nella duplice consapevolezza, da un lato, che il raggio di azione delle proposte avanzate dalle istituzioni europee è per sua natura limitato e circoscritto e, dall'altro, che non esiste una soluzione univoca all'individuazione di una corretta forma di tassazione dell'economia digitale.

⁴⁶⁷ *Ibidem.*

6.2 La Proposta di Direttiva relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali [(COM (2018) 148 final)]

Con la seconda Proposta di Direttiva, la Commissione europea ha definito il quadro normativo di riferimento per l'istituzione di una specifica imposta (con aliquota del 3%) sui ricavi derivanti dalla fornitura di taluni servizi digitali da parte di soggetti passivi (c.d. Imposta sui Servizi Digitali - ISD o, in inglese, *Digital Service Tax* - DST) che sia “*facile da attuare e contribuisca a creare condizioni di concorrenza eque a titolo provvisorio, in attesa che sia stata messa a punto una soluzione globale*”⁴⁶⁸. In altri termini, nell'attesa che venga attuato il meccanismo a regime previsto dalla prima delle due proposte di direttive (e in attesa altresì che venga approntata una soluzione a livello globale dall'OCSE), si delinea una soluzione provvisoria⁴⁶⁹ (c.d. *Interim Web Tax*) per evitare che nell'UE l'adozione unilaterale di misure non coordinate da parte degli Stati membri determini l'ulteriore frammentazione del mercato unico e crei distorsioni della concorrenza, ostacolando così l'emergere di nuove soluzioni digitali e la competitività dell'Unione nel suo insieme⁴⁷⁰.

⁴⁶⁸ Cfr., DI TANNO T., *La Web tax europea: una misura innovativa ed emergenziale*, in *Corriere Tributario*, n. 20/2018, pp. 1531 e ss., TOMASSINI A., *L'incerta corsa alla tassazione dell'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 3/2018, pp. 169 e ss. Quanto alla natura dell'Imposta sui Servizi Digitali elaborata dalla Commissione è stato osservato che “*la DST, vuoi per la sua spiccata peculiarità, vuoi per la presunta emergenzialità che la connota, si configura come imposta ibrida (non è un'imposta sul reddito; non lo è sui consumi; è un'imposta temporanea anche se non ne è definita la scadenza; è, forse, un'imposta sostitutiva. Ma di che cosa?). Tale circostanza emerge con evidenza sol che si ponga attenzione al suo ambito di applicazione, rappresentato esclusivamente da quei servizi digitali nei quali assume preminenza il ruolo svolto dall'utilizzatore (il c.d. user value creation)*”. In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

⁴⁶⁹ “*È del resto la stessa Commissione ad aver ammesso che la Interim Web Tax deve essere considerata come una soluzione solo temporanea, se si vuole congiunturale, la cui predisposizione viene a porsi come necessaria a fronte della volontà espressa da più Stati Membri di procedere, altrimenti, per conto proprio, prescindendo da un raccordo di matrice unionale. È evidente come una tale deriva sarebbe, probabilmente, la peggiore possibile, posta la compromissione che in tal modo si determinerebbe all'unicità del mercato europeo, dando luogo a una frammentazione inaccettabile ed incontrovertibile dello stesso. Non può non osservarsi quindi come la Proposta della Commissione si venga a collocare in un clima di grave incertezza sul piano internazionale, la cui pubblicazione risulta esser stata occasionata, quanto meno in termini di tempistica, dalla necessità di prevenire ed anticipare l'iniziativa - concreta o meramente paventata che sia - di un certo numero di Stati Membri*”. *Ibidem*.

⁴⁷⁰ In ambito UE sono diversi gli Stati che hanno già adottato, o sono sul punto di adottare, misure unilaterali di tassazione dei servizi digitali (in particolare, Ungheria, Gran Bretagna, Francia, Germania, Romania, Croazia, Portogallo, Belgio, Repubblica Ceca e Italia).

A tal fine, la proposta di direttiva è finalizzata a proteggere l'integrità del mercato unico e garantirne il corretto funzionamento, assicurare la sostenibilità delle finanze pubbliche all'interno dell'Unione ed evitare un'erosione delle basi imponibili nazionali. Essa, inoltre, mira ad assicurare che sia preservata l'equità sociale e che vi siano condizioni di concorrenza eque per tutte le imprese che operano nell'Unione, nonché a contrastare la pianificazione fiscale aggressiva e a colmare le lacune attuali nelle norme internazionali che rendono possibile ad alcune imprese digitali l'elusione fiscale nei Paesi in cui operano e creano valore.

Come si legge nella Relazione di accompagnamento alla Proposta di direttiva, *“l’ISD è un’imposta che ha una portata mirata che viene riscossa sui ricavi generati dalla fornitura di determinati servizi digitali caratterizzati dalla creazione di valore da parte degli utenti. I servizi che rientrano nell’ambito di applicazione dell’ISD sono quelli per i quali la partecipazione degli utenti a un’attività digitale costituisce un contributo fondamentale per l’impresa che svolge tale attività e che le permette di ottenerne dei ricavi. In altri termini, i modelli imprenditoriali contemplati dalla presente direttiva sono quelli che non potrebbero esistere nella loro forma attuale senza la partecipazione degli utenti. Il ruolo svolto dagli utenti di tali servizi digitali è unico e più complesso rispetto a quello tradizionalmente svolto dai clienti. Questi servizi possono essere forniti a distanza, senza che il fornitore dei servizi sia necessariamente stabilito fisicamente nella giurisdizione in cui si trovano gli utenti e dove è creato il valore. Di conseguenza, tali modelli imprenditoriali sono all’origine del divario maggiore tra il luogo dove i ricavi vengono tassati e il luogo dove è creato il valore. Tuttavia, l’elemento soggetto a tassazione sono i ricavi ottenuti dalla monetizzazione del contributo degli utenti, non la partecipazione degli utenti in sé”*.

Sulla base delle diverse forme di partecipazione degli utenti alla creazione del valore di un'impresa digitale, i ricavi che rientrano nell'ambito di applicazione dell'imposta sui

servizi digitali (ricavi imponibili) sono quelli generati dalla fornitura di uno dei servizi specificamente indicati dalla direttiva, i c.d. servizi imponibili (*Taxable Services*)⁴⁷¹.

È soggetto passivo (c.d. "*Taxable Person*") dell'ISD qualsiasi entità che, nel corso del periodo d'imposta di riferimento, soddisfa entrambe le condizioni seguenti: a) l'importo totale dei ricavi a livello mondiale dichiarati dall'entità per l'esercizio finanziario pertinente supera 750.000.000 di euro; b) l'importo totale dei ricavi imponibili ottenuti dall'entità nell'Unione durante l'esercizio finanziario pertinente supera 50.000.000 di euro⁴⁷².

I ricavi imponibili ottenuti da un soggetto passivo nel corso di un periodo d'imposta sono considerati ottenuti in uno Stato membro se gli utenti del servizio imponibile si trovano in tale Stato membro in detto periodo d'imposta.

Specifiche disposizioni, inoltre, sono dettate con riferimento ai meccanismi di applicazione dell'imposta e di determinazione della base imponibile, nonché alle modalità di identificazione del luogo di emersione della base imponibile: operazioni rese evidentemente complesse alla luce della caratteristica preponderante delle prestazioni soggette a DST, ossia l'immaterialità.

⁴⁷¹ Servizi consistenti nella collocazione su un'interfaccia digitale di pubblicità mirata agli utenti di tale interfaccia; la trasmissione di dati raccolti sugli utenti e generati dalle attività degli utenti sulle interfacce digitali; servizi consistenti nella messa a disposizione degli utenti di interfacce digitali multilaterali, che possono essere definiti anche come "servizi di intermediazione", che permettono agli utenti di trovare altri utenti e di interagire con essi e che possono anche agevolare le corrispondenti cessioni di beni o prestazioni di servizi direttamente tra gli utenti. Cfr. DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit., secondo cui "la gamma di servizi digitali imponibili ai fini della DST è quindi circoscritta e per ciò stesso tassativa, in considerazione del fatto che, come opportunamente esplicitato dalla Commissione, sono proprio i modelli di business che forniscono i predetti servizi ad essere caratterizzati dalla presenza del più ampio gap tra creazione del valore, da una parte, e capacità impositiva degli Stati membri, dall'altra, nonché dal ruolo preponderante degli utenti nel processo di creazione del valore".

⁴⁷² "I motivi che hanno spinto la Commissione UE a fissare una soglia tanto elevata alla volontà di sottoporre ad imposizione - così come ai molteplici adempimenti di carattere procedurale che ne derivano - esclusivamente quelle imprese che, proprio grazie ed in virtù della loro dimensione, possono fare affidamento su una discreta organizzazione interna e operare in una prospettiva internazionale, in tal modo gestendo, ragionevolmente, un ammontare di dati consistente (...). Ulteriore ratio che fonda la scelta di fissare soglie dimensionali tanto alte è rinvenibile nell'intenzione - che appare, in linea di principio, quanto mai condivisibile - di non penalizzare le imprese di nuova creazione, quanto meno nella fase genetica e di primo sviluppo, per evitare, in tal modo, di comprometterne le capacità espansive nell'ambito del mercato digitale". In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

La disciplina dell'ISD delineata dalla Proposta di Direttiva in esame è alquanto articolata e di certo risente della complessità delle questioni insite nella natura stessa dell'imposta. Al di là delle considerazioni di natura squisitamente tecnica, quindi, è fuor di dubbio la rilevanza del contributo fornito dalla Commissione al dibattito internazionale sulla ricerca di soluzioni efficaci ed efficienti rispetto alle sfide e alle problematiche derivanti dalla digitalizzazione dell'economia. Peraltro, come sottolineato in dottrina, *“non può tacersi però che la Proposta di Direttiva dipinge un quadro applicativo la cui complessità - e forse eccessiva astrattezza - rischiano di minare alle radici la possibilità stessa di garantire la concreta implementazione della DST, che - è bene ricordarlo - nelle intenzioni della Commissione avrebbe dovuto rappresentare una misura emergenziale, suscettibile di immediata implementazione nonché di facile attuazione”*⁴⁷³.

Dall'analisi delle due proposte di direttive emerge con chiarezza come, nonostante gli sforzi profusi finora, in materia di tassazione dell'economia digitale restino ancora da affrontare e risolvere non pochi problemi sui quali il dibattito e lo scontro politico è tuttora aperto. Soprattutto è necessario sciogliere il dubbio circa la necessità, o quanto meno l'opportunità, di considerare, dal punto di vista dell'imposizione fiscale, l'economia digitale come settore “speciale” dell'economia d'impresa. Ad oggi la realtà dei fatti descrive una situazione per la quale i redditi delle imprese non digitali vengono tassati nei territori in cui si realizzano, mentre quelli delle imprese digitali sono tassati poco o non sono affatto tassati perché tendenzialmente apolidi (c.d. *stateless income*)⁴⁷⁴.

⁴⁷³ *Ibidem*.

⁴⁷⁴ *Ibidem*, secondo cui *“l'affermazione, spesso ricorrente nel mondo imprenditoriale, che tutte le imprese tendono a digitalizzarsi - cioè a incrementare la componente immateriale rispetto a quella materiale - e che quindi non vale la pena distinguere quelle digitali dalle altre, rende, se possibile, la tematica ancora più drammatica. Essa lascia trasparire, infatti, uno scenario in cui il reddito d'impresa - quale che ne sia il prodotto - sfugga del tutto a qualsivoglia tassazione in qualsivoglia Stato. E prefigura una situazione in cui l'imposta sul reddito diventa un appannaggio esclusivo delle persone fisiche con totale esenzione, nei fatti, dei redditi da attività imprenditoriali”*. Inoltre, gli stessi Autori sottolineano che *“nulla vieta di ritenere - come alcuni sostengono - l'economia digitale un settore da incentivare per far avanzare il grado di evoluzione tecnologica di un Paese, né mancano gli strumenti, anche tributari, idonei a concretizzare questa valutazione se di essa ci si fa portatori. Non deve, però, accadere che siffatto trattamento privilegiato derivi solo da miopia o disattenzione nella formazione del quadro normativo di riferimento (...). Il quadro normativo attuale, quantomeno a livello internazionale, mostra, purtroppo, una rilevante quanto pericolosa inadeguatezza. I redditi prodotti dalle web companies -*

Le difficoltà registrate nell'individuazione di una soluzione di tassazione univoca e condivisa alimenta il dubbio circa il se non sia opportuno cambiare prospettiva. Se, cioè, come osservato in dottrina, *“anziché perseguire la chimera di tassare un reddito d'impresa oggettivamente determinato (definito, cioè, in base al bilancio) non si debba ipotizzare un percorso diverso. Un percorso, cioè basato su due possibili alternative. La prima, una forma di tassazione a livello mondiale che sostituisca il riferimento alla stabile organizzazione con un criterio di allocazione del reddito mondiale ai singoli Paesi dove si prelevano introiti in funzioni di determinati parametri (valore degli assets, costi del personale, ricavi, sul modello indicato nella Proposta di Direttiva CCCTB). La seconda che preveda una tassazione forfettaria in funzione dei flussi provenienti da ciascun Paese sul modello di quella che è oggi - a livello Europeo - definita come Interim Web Tax”*⁴⁷⁵.

specie quelle di più grandi dimensioni - sono, infatti, caratterizzati da una sostanziale non tassazione. Questo fenomeno viene ascritto (...) alla manifesta inidoneità dell'istituto della stabile organizzazione ad attrarre a tassazione i redditi da queste prodotti nei mercati da cui pure vengono prelevati cospicui ricavi. Basterebbe, dunque, aggiornare il detto istituto per venire a capo. Senonché l'aggiornamento del concetto di stabile organizzazione, nel caso specifico dell'economia digitale, cozza proprio con la natura intrinseca dello stesso e presenta, nel passaggio dall'economia materiale a quella digitale, difficoltà estreme ad oggettivizzare tanto il luogo di produzione del valore che la quantificazione dello stesso. Tant'è che il lavoro di approfondimento, pur condotto con rigore (dall'OCSE) e determinazione (dalla Commissione UE), non ha portato a risultati anche solo accettabili”.

⁴⁷⁵ In questi termini, *Ibidem*, secondo i quali *“la prima ipotesi avrebbe bisogno, è evidente, di una sostanziale riscrittura del Modello OCSE di Trattato contro le doppie imposizioni e, quindi, di un consenso assai ampio e di tempistiche non brevissime. La seconda pare, invece, più a portata di mano e, in qualche misura, già sul campo per via della Proposta di Direttiva in queste pagine commentata, e che la Legge di bilancio 2019 ha nella sostanza anticipatamente recepito. Si tratta, peraltro, di ipotesi compatibili sotto il profilo temporale. Esse muovono dalla constatazione che interventi pienamente condivisi sul come e in che misura attribuire redditi plurinazionali in funzione dei tradizionali requisiti di residenza e territorialità richiede tempi non preventivabili e comunque inevitabilmente lunghi. Al contrario regimi diciamo pure “sostitutivi” e unilaterali - ancorché discutibili - possono garantire, da un lato, una tenuta del gettito nei Paesi da cui la ricchezza viene prelevata. Dall'altro, fungere da pungolo perché un nuovo orizzonte effettivamente emerga e consenta il risorgere di un equilibrio fiscale (oggi alterato) fra Paese dal quale la ricchezza proviene a Paese del relativo percettore. La tassazione “sostitutiva” dovrebbe, tuttavia, evitare almeno di vestire intenti - nei fatti - punitivi. Non potendosi ipotizzare che essa possa dar luogo ad un “credito d'imposta” (e a un foreign tax credit nei rapporti internazionali) visto che non rientra fra le imposte sul reddito, occorrerebbe almeno propugnarne (se non è possibile prevederne) la deducibilità dalla base imponibile del reddito d'impresa”*.

7. La tassazione dell'economia digitale in Italia

Tra i Paesi membri dell'UE che hanno deciso di muoversi in anticipo in materia di tassazione dell'economia digitale figura anche l'Italia. Nel corso degli ultimi anni, infatti, il nostro legislatore è intervenuto a più riprese allo scopo di delineare un meccanismo impositivo sui servizi digitali, riempiendo in tal modo quel vuoto normativo da più parti denunciato e relativo, in particolare, alla disparità di trattamento sussistente tra le grandi multinazionali del settore digitale e le imprese degli altri settori produttivi.

I diversi interventi del legislatore italiano testimoniano l'interesse per la materia, ma allo stesso tempo sono la conferma delle difficoltà di trovare una soluzione efficace a un problema di carattere internazionale.

Nei successivi paragrafi si passeranno sinteticamente in rassegna i diversi interventi normativi del legislatore nazionale, partendo dal primo tentativo di tassazione dell'economia digitale risalente al 2013 per arrivare alle disposizioni contenute nella legge di Bilancio per il 2020.

7.1 La c.d. "Google tax"

Il primo intervento normativo nell'ambito dell'ordinamento italiano finalizzato alla tassazione dell'economia digitale è rappresentato dalla disposizione contenuta nel comma 13, dell'articolo 1, della Legge di Stabilità 2014⁴⁷⁶, che aveva introdotto all'interno del D.P.R. 633/1972⁴⁷⁷ il nuovo articolo 17-bis, rubricato "*Acquisto di pubblicità on line*".

Tale disposizione prevedeva che "*i soggetti passivi che intendano acquistare servizi di pubblicità e link sponsorizzati on line, anche attraverso centri media e operatori terzi, sono obbligati ad acquistarli da soggetti titolari di una partita IVA rilasciata*

⁴⁷⁶ Legge 27 dicembre 2013, n. 147 recante *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)*, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 302 del 27 dicembre 2013 - Supplemento Ordinario n. 87.

⁴⁷⁷ Istituzione e disciplina dell'imposta sul valore aggiunto.

dall'Amministrazione finanziaria italiana. Gli spazi pubblicitari on line e i link sponsorizzati che appaiono nelle pagine dei risultati dei motori di ricerca (servizi di search advertising), visualizzabili sul territorio italiano durante la visita di un sito internet o la fruizione di un servizio on line attraverso rete fissa o rete e dispositivi mobili, devono essere acquistati esclusivamente attraverso soggetti, quali editori, concessionarie pubblicitarie, motori di ricerca o altro operatore pubblicitario, titolari di partita IVA rilasciata dall'Amministrazione finanziaria italiana. La presente disposizione si applica anche nel caso in cui l'operazione di compravendita sia stata effettuata mediante centri media, operatori terzi e soggetti inserzionisti”.

Dal tenore testuale della norma appena riportata emerge che il suo perimetro di applicazione era limitato ai soli servizi pubblicitari online e, secondo alcuni commentatori, la norma era finalizzata soprattutto a tassare il servizio *Top Positioning* di Google (da qui l'appellativo di *Google tax*)⁴⁷⁸.

La norma non ha avuto particolare successo, essendo stata abrogata a pochi mesi dalla sua entrata in vigore a opera dell'articolo 2, comma 1, lettera a) del Decreto-Legge 16/2014:⁴⁷⁹ fin da subito, infatti, erano state evidenziate le difficoltà di natura tecnica e giuridica che non consentivano una sua facile attuazione. In primo luogo, è apparso immediatamente complicato distinguere tra contenuti pubblicitari accessibili dall'Italia e contenuti non accessibili dall'Italia. Inoltre, parte della dottrina ha sollevato dubbi circa la legittimità costituzionale della norma nella misura in cui essa si poneva in contrasto

⁴⁷⁸ In tal senso si veda CARLINI V., *Ecco come fa BIG G. a guadagnare una montagna di soldi*, in *Il Sole 24 Ore*, 25 giugno 2018, secondo il quale “uno tra i meccanismi, si sa, è quello in base al quale l'inserzionista paga nel momento in cui l'internauta clicca sull'annuncio (da cui la definizione “pay per click”). Il sistema, ad esempio, è molto sfruttato con il motore di ricerca di Google (“search advertising”). Vediamo di spiegarci. Quando una persona digita, nel campo di ricerca, una parola o una frase il “search engine”, dopo che i suoi algoritmi hanno lavorato, fa comparire una pagina (chiamata Serp) che contiene i risultati della ricerca stessa. Alcuni di questi sono risultati cosiddetti “naturali”, cioè non sponsorizzati. Altri invece, riconoscibili per la sigla “ann.” o l'indicazione “sponsorizzato”, sono gli annunci pubblicitari. Questi compaiono grazie a un programma (sempre di Google) chiamato AdWords. Vale a dire: la piattaforma pubblicitaria attraverso cui l'inserzionista può organizzare le campagne di advertising. Tra cui, per l'appunto, quelle che sfruttano il motore di ricerca stesso”. In argomento, cfr. anche TRENTA C., *The Italian “Google Tax”. National Taxation and the European Economy*, in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, n. 4/2014, pp. 889 e ss.

⁴⁷⁹ Decreto-Legge 6 marzo 2014, n. 16, recante “Disposizioni urgenti in materia di finanza locale, nonché misure volte a garantire la funzionalità dei servizi svolti nelle istituzioni scolastiche”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 2 maggio 2014, n. 68.

con il principio della libertà di iniziativa economica⁴⁸⁰. Altri commentatori ancora hanno altresì evidenziato il conflitto con i principi europei della libertà di stabilimento delle imprese e del principio di non discriminazione. Tutto ciò ha decretato l'immediato fallimento della "Google tax", che nel giro di pochi mesi è stata espunta dall'ordinamento attraverso la sua abrogazione.

7.2 Le proposte di legge Quintarelli e Mucchetti

Nel corso del 2015 e del 2016 si sono registrate altre due importanti iniziative legislative parlamentari in materia di tassazione dell'economia digitale che, sebbene non si siano poi trasformate in norme vigenti, dimostrano l'attenzione del legislatore italiano nei confronti del tema che qui ci occupa.

La prima, presentata il 27 aprile 2015 su iniziativa dei deputati Quintarelli, Sottanelli, Bruno Bossio, Melilla e Rabino, prevedeva la sostituzione dell'articolo 162 del Testo Unico delle Imposte sui Redditi (TUIR)⁴⁸¹ con l'introduzione di una nuova disciplina in materia di stabile organizzazione, la modifica dell'articolo 23 dello stesso TUIR, con la previsione di una ritenuta sulle transazioni online delle persone fisiche, e, infine, l'introduzione di un nuovo articolo all'interno del D.P.R. n. 600/1973⁴⁸² al fine di prevedere una ritenuta sulle transazioni online delle persone giuridiche⁴⁸³.

⁴⁸⁰ In argomento cfr. CANTATORE C., *Fiscalità nell'economia digitale*, in *Diritto.it*, 5 novembre 2015.

⁴⁸¹ Decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, *Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi*.

⁴⁸² Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, *Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi*.

⁴⁸³ Questo il testo della PROPOSTA DI LEGGE N. 307 DEL 27 APRILE 2015, QUINTARELLI ED ALTRI: "Modifiche al testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e al decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, per il contrasto dell'elusione fiscale nelle transazioni eseguite per via telematica": "Articolo 1. (Stabile organizzazione). 1. L'articolo 162 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente: «ART. 162. - (Stabile organizzazione). - 1. È considerata stabile organizzazione qualsiasi organizzazione caratterizzata da un grado sufficiente di permanenza e da una struttura idonea all'attività economica, in termini di mezzi umani o tecnici. 2. Il luogo in cui la stabile organizzazione del soggetto non residente risulta avere la sede della propria attività economica è il luogo in cui sono svolte le funzioni dell'amministrazione centrale dell'impresa. Per determinare tale luogo si tiene conto di dove sono prese le decisioni essenziali concernenti la gestione generale dell'impresa, del luogo della sua sede legale e del

luogo in cui si riunisce la direzione. Se non è possibile determinare con certezza il luogo della sede di un'attività economica, prevale comunque il criterio del luogo in cui sono prese le decisioni essenziali concernenti la gestione generale dell'impresa. 3. Il presente articolo si applica anche allo stabile organizzazione virtuale quando: a) la localizzazione di un servizio on line non costituisce di per sé una stabile organizzazione; b) la localizzazione di un fornitore di servizi che si occupa dell'ospitalità e della gestione del servizio on line non è rilevante ai fini dell'individuazione di una stabile organizzazione, a meno che tali servizi non siano resi da un agente dipendente dall'impresa, che opera in nome e per conto della medesima; c) la collocazione fisica nel territorio dello Stato dei server relativi al servizio on line non è di per sé sufficiente a far presumere l'esistenza di una stabile organizzazione; il fornitore di accesso a internet attraverso server nella disponibilità dell'impresa può tuttavia configurare una stabile organizzazione nella misura in cui può essere qualificato come agente dipendente dell'impresa; d) un server può in ogni caso essere considerato una stabile organizzazione se l'attività svolta tramite lo stesso è significativa ed essenziale per l'impresa. 4. Si considera in ogni caso sussistente una stabile organizzazione in Italia qualora si realizzi una presenza continuativa di attività on line riconducibili all'impresa non residente, per un periodo non inferiore a sei mesi, tale da generare nel medesimo periodo flussi di pagamenti a suo favore, comunque motivati, in misura complessivamente non inferiore a 5 milioni di euro. 5. Nei casi in cui siano superate le soglie di cui al presente articolo, spetta agli intermediari finanziari che hanno disposto i pagamenti effettuare relativa segnalazione all'amministrazione finanziaria, con modalità da definire con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze. 6. Ai fini di cui al presente articolo si applica la disciplina relativa agli accordi preventivi per le imprese con attività internazionale di cui all'articolo 8 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, e successive modificazioni».

Articolo 2. (Ritenuta su transazioni on line delle persone fisiche). 1. All'articolo 23 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni: a) al comma 1 è aggiunta, in fine, la seguente lettera: « g-bis) i redditi derivanti da transazioni on line relativi a pagamenti effettuati da soggetti residenti, all'atto dell'acquisto di prodotti o di servizi digitali presso un e-commerce provider estero, da definire con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze »; b) al comma 2, la lettera c) è sostituita dalla seguente: « c) i compensi per l'utilizzazione di opere dell'ingegno, di brevetti industriali e di marchi d'impresa, nonché di processi, formule e informazioni relativi a esperienze acquisite nel campo industriale, commerciale o scientifico e i compensi pagati da operatori nazionali a fronte dell'acquisto di licenze software successivamente distribuite sul mercato italiano ». 2. Il quarto comma dell'articolo 25, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente: « I compensi di cui all'articolo 23, comma 1, lettera g-bis) e comma 2, lettera c) del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, corrisposti a non residenti sono soggetti a una ritenuta del 30 per cento a titolo di imposta sulla parte imponibile del loro ammontare. I redditi derivanti dalle attività on line di cui al citato all'articolo 23, comma 1, lettera g-bis), del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, sono assoggettati a ritenuta da parte degli intermediari finanziari residenti, nei casi in cui intervengano nella riscossione dei relativi flussi finanziari e dei redditi. Il prelievo alla fonte è effettuato nel momento in cui gli intermediari intervengono nella riscossione dei predetti redditi e flussi finanziari e deve essere versato entro il giorno 16 del mese successivo a quello di effettuazione del prelievo, secondo la normativa vigente». **Articolo 3. (Ritenuta su transazioni on line delle persone giuridiche).** 1. Dopo l'articolo 25-bis del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, e successive modificazioni, è inserito il seguente: «ART. 25-bis.1. - (Ritenuta su transazioni on line delle persone giuridiche). - 1. Nel caso indicato al comma 4 dell'articolo 162 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni, i soggetti incaricati di eseguire pagamenti verso soggetti non residenti, di cui all'articolo 73, comma 1, lettera d), del medesimo testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, e successive modificazioni, per l'acquisto di beni e di servizi acquisiti on line, devono operare, all'atto del pagamento, una ritenuta a titolo d'imposta del 25 per cento sull'importo da corrispondere. 2. La ritenuta di cui al comma 1 è effettuata dagli intermediari finanziari residenti nei

La proposta in esame si fondava su due capisaldi: la rivisitazione del concetto di stabile organizzazione (al fine di ricomprendervi i soggetti di notevoli dimensioni non residenti, ma operanti online in Italia) e il meccanismo della ritenuta a titolo d'imposta gravante sulle persone giuridiche non residenti (e operata dagli intermediari finanziari sui pagamenti a questi effettuati) avente lo scopo di indurre il soggetto non residente ad autodenunciare una propria stabile organizzazione sul territorio, nel qual caso sarebbe stato esentato dall'applicazione della ritenuta.

La seconda proposta legislativa è stata elaborata dal senatore Mucchetti attraverso la presentazione, avvenuta il 14 settembre 2016, di un articolato disegno di legge recante "*Misure in materia fiscale per la concorrenza nell'economia digitale*"⁴⁸⁴.

casi in cui intervengano nella riscossione dei relativi flussi finanziari e dei redditi. 3. La ritenuta di cui al comma 1, nei casi in cui si realizzano i presupposti di cui ai commi 1 e 2, è effettuata nel momento in cui gli intermediari intervengono nella riscossione dei redditi e flussi finanziari ivi previsti e deve essere versata entro il giorno 16 del mese successivo a quello di effettuazione del prelievo, secondo la normativa vigente. 4. La ritenuta non si applica nei confronti di soggetti non residenti che hanno stabile organizzazione nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 162 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 e successive modificazioni. 5. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze sono stabilite le modalità con le quali i soggetti non residenti, aventi stabile organizzazione in Italia, comunicano agli intermediari finanziari lo status di stabile organizzazione al fine di non essere sottoposti all'applicazione della ritenuta di cui al presente articolo». Articolo 4. (*Eliminazione della doppia imposizione*). 1. Al fine di eliminare i fenomeni di doppia imposizione internazionale dei redditi conseguiti dai soggetti individuati dalle disposizioni di cui agli articoli 2 e 3 si applicano le norme convenzionali in materia di credito di imposta».

⁴⁸⁴ DISEGNO DI LEGGE N. 2526 "*Misure in materia fiscale per la concorrenza nell'economia digitale*", presentato il 14 settembre 2016. In argomento cfr. SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO - SERVIZIO STUDI - UFFICIO RICERCHE NEI SETTORI ECONOMICO E FINANZIARIO, XVII legislatura, A.S. 2526 - *Misure in materia fiscale per la concorrenza nell'economia digitale*, Elementi di documentazione n. 63, novembre 2016. Si veda anche UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO, *Audizione informale sul DDL n. 2526 recante "Misure in materia fiscale per la concorrenza nell'economia digitale"*, Intervento del Consigliere Alberto Zanardi, 15 marzo 2017. Questo il testo del DDL: *Articolo 1*. 1. Gli intermediari finanziari che procedono, per conto di propri clienti, a pagamenti verso l'estero devono assumere, fra i dati identificativi del beneficiario, anche il numero di partita IVA e l'autorità che lo ha rilasciato. Qualora il beneficiario non disponga del numero di partita IVA e le transazioni effettuate, per il tramite del medesimo intermediario finanziario, superino, nel corso di un semestre, le duecento unità, l'incaricato del pagamento deve informare senza indugio l'Agenzia delle entrate con le modalità stabilite con provvedimento direttoriale emanato da quest'ultima. 2. L'informativa di cui al comma 1 è comunicata al beneficiario ed è accompagnata dall'invito a farsi rilasciare un numero di partita IVA dall'autorità competente, se l'operatore appartiene ad un Paese membro dell'Unione europea; ovvero dall'Agenzia delle entrate in caso contrario. L'intermediario finanziario interessato non può procedere con ulteriori pagamenti fino a quando il numero di partita IVA non è stato comunicato. *Articolo 2*. 1. Dopo l'articolo 162 del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, è inserito il seguente: «Art. 162-bis - (Stabile organizzazione occulta) - 1. Indipendentemente dalla presenza di mezzi materiali fissi, si considera esistente una stabile organizzazione occulta qualora vengano svolte nel territorio dello Stato, in via continuativa, attività

Anche questa proposta, ancorché più strutturata e dettagliata, mirava, in sostanza, a ridefinire il concetto di stabile organizzazione e a introdurre un meccanismo di ritenuta a titolo d'imposta a carico dei soggetti non residenti non stabiliti.

Come detto, entrambe le iniziative legislative sono rimaste al livello di proposte e non sono state approvate. Tuttavia, la loro presentazione testimonia dell'interesse del legislatore nazionale nei confronti di una delle tematiche più rilevanti (se non addirittura la più rilevante) della fiscalità internazionale. Ciò si evince, tra l'altro, dalla lettura della Relazione di accompagnamento dell'onorevole Mucchetti, secondo cui *“le pratiche di*

digitali pienamente dematerializzate da parte di soggetti non residenti. 2. L'esistenza di una stabile organizzazione occulta si configura qualora il soggetto non residente: a) manifesti la sua presenza sul circuito digitale ponendo in essere un numero di transazioni superiore, in un singolo semestre, a cinquecento unità; b) percepisca nel medesimo periodo un ammontare complessivo non inferiore a un milione di euro. 3. Le attività digitali pienamente dematerializzate di cui al comma 1 sono individuate con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate. 4. Per la determinazione del reddito della stabile organizzazione occulta si applica l'articolo 41 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600. La competenza per l'accertamento è attribuita ad apposito ufficio costituito presso la sede centrale dell'Agenzia delle entrate». *Articolo 3.* 1. All'articolo 23, comma 2, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, la lettera c) è sostituita dalla seguente: «c) i compensi per l'utilizzazione di opere dell'ingegno, di brevetti industriali e di marchi d'impresa, nonché di processi, formule e informazioni relativi ad esperienze acquisite in campo industriale, commerciale e scientifico e i compensi pagati da operatori nazionali a fronte dell'acquisto di licenze software distribuite sul mercato italiano;». *Articolo 4.* 1. All'articolo 25 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, il quarto comma è sostituito dal seguente: «I compensi di cui all'articolo 23, comma 2, lettera c), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, corrisposti a non residenti, sono soggetti ad una ritenuta del trenta per cento a titolo di imposta sulla parte imponibile del loro ammontare». *Articolo 5.* 1. All'articolo 25-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, dopo l'ottavo comma è aggiunto il seguente: «I soggetti incaricati di eseguire i pagamenti verso non residenti di cui all'articolo 41.1, comma 2, devono operare una ritenuta a titolo d'imposta del 26 per cento sull'importo da corrispondere. La ritenuta non si applica nei confronti di non residenti che hanno stabile organizzazione nel territorio dello Stato. Per i termini di versamento e le modalità dichiarative si applicano le disposizioni previste nel settimo comma del presente articolo». *Articolo 6.* 1. Dopo l'articolo 41 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, è inserito il seguente: «Art. 41.1. - (Accertamento di stabile organizzazione occulta) - 1. L'ufficio competente, qualora accerti il verificarsi di situazioni che configurano l'esistenza di una stabile organizzazione occulta di cui all'articolo 162-bis del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, comunica all'operatore non residente, per il tramite di almeno un intermediario finanziario da questi incaricato, l'emersione dei relativi presupposti di fatto ed invita il medesimo a regolarizzare l'esistenza della stabile organizzazione anche avvalendosi delle procedure previste dall'articolo 11, comma 2, della legge 27 luglio 2000, n. 212, e successive modificazioni, e dall'articolo 31-ter del presente decreto. 2. Qualora nei trenta giorni successivi all'invito la regolarizzazione non sia intervenuta né sia pervenuta richiesta di avvalersi delle procedure indicate nel comma 1, l'ufficio competente comunica agli intermediari finanziari residenti che, qualora vengano incaricati di eseguire operazioni di pagamento a favore dell'operatore non residente di cui al comma 1, devono operare, sui pagamenti effettuati, la ritenuta di cui al nono comma dell'articolo 25-bis».

ottimizzazione fiscale delle maggiori multinazionali, specialmente di quelle dei servizi informatici e digitali, fanno sempre più leva sull'arbitraggio tra le normative nazionali, spiazzando i governi, in particolare quelli dell'Unione europea (...). Stati come l'Irlanda, l'Olanda, il Lussemburgo e anche il Belgio hanno abbassato la tassazione del reddito d'impresa fin quasi ad annullarla. Emerge una relazione inversamente proporzionale tra dimensione demografica e aliquote fiscali tale per cui i Paesi più piccoli tendono a compensare la riduzione del gettito proveniente dagli utili imponibili delle imprese con i benefici effetti sull'economia, che derivano dagli investimenti e dai salari provenienti dalle multinazionali attratte dai vantaggi fiscali. Vantaggi, si badi bene, loro assicurati non solo dalla modestia delle aliquote ma anche da ancor più accomodanti tax ruling (...). Paesi di maggior dimensione, avendo società più vaste e complesse, mostrano una maggiore difficoltà a funzionare come paradisi fiscali de facto. La pressione fiscale può variare molto da Paese a Paese, ma non potrà mai tendere verso lo zero o il quasi zero (...). Questa situazione distorce la concorrenza. Lo ha riconosciuto, del resto, la Commissione UE sulla questione dei tax ruling rilasciati dall'Irlanda ad Apple. Più in generale, si dovrà valutare se non sia arrivato il momento di definire su scala consolidata globale la base imponibile delle multinazionali, alla quale verrebbero poi applicate le diverse aliquote fiscali nazionali. Aliquote che sopravviverebbero almeno fino a quando non si avrà un'armonizzazione fiscale completa su scala europea”.

7.3 La c.d. Web Tax Transitoria

L'articolo 1-bis del Decreto-Legge n. 50/2017⁴⁸⁵ ha introdotto una speciale “*procedura di cooperazione e collaborazione rafforzata*” finalizzata a favorire la regolarizzazione fiscale di società non residenti appartenenti a gruppi multinazionali attivi in Italia, ma senza una stabile organizzazione nel nostro Paese. A tale procedura possono accedere

⁴⁸⁵ Decreto-Legge 24 aprile 2017, n. 50 “*Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo*”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 21 giugno 2017, n. 96.

tutte le imprese estere che soddisfano congiuntamente i seguenti requisiti: a) appartenenza a gruppi multinazionali con ricavi consolidati superiori a 1 miliardo di euro annui; b) effettuazione di cessioni di beni e prestazioni di servizi in Italia per un ammontare superiore a 50 milioni di euro annui, avvalendosi del supporto di società residenti in Italia ovvero di stabili organizzazioni in Italia di società estere appartenenti al medesimo gruppo societario⁴⁸⁶.

Fin da subito la norma in esame è stata ribattezzata, in senso completamente a-tecnico, “*web tax transitoria*”, in quanto, pur non essendo specificamente rivolta alle imprese operanti nell’ambito della *digital economy*, sembra finalizzata a “catturare” proprio i giganti dell’economia digitale date le loro ampie opportunità di sfuggire dalla tassazione nazionale.

A conferma di quanto appena ricordato, l’Ufficio parlamentare di bilancio ha avuto modo di sottolineare che “*nelle more di un intervento più strutturale, la nuova procedura introdotta dal DL 50/2017 ha l’obiettivo, come ricordato, di incentivare l’emersione in Italia delle società non residenti che appartengono a gruppi multinazionali e che ancora non hanno una stabile organizzazione in Italia. Si tratta di una sorta di sanatoria preventiva e volontaria, con una regolarizzazione agevolata delle posizioni fiscali pregresse e la garanzia di un trattamento fiscale basato sull’accordo e la collaborazione tra impresa e Amministrazione per gli anni futuri, con l’ammissione dell’impresa al regime di adempimento collaborativo introdotto nel 2015 (e regolato dal D. Lgs. 128/2015 e dal provvedimento dell’Agenzia delle entrate del 14 aprile 2016). In sintesi, si può osservare che la misura è un tentativo di reagire alle pratiche più aggressive di concorrenza fiscale di altri paesi per salvaguardare livelli minimi di gettito*”⁴⁸⁷.

⁴⁸⁶ L’accesso alla procedura comporta una serie di vantaggi per l’impresa: sanzioni amministrative ridotte a 1/6 del minimo, non punibilità per i reati, accesso al meccanismo della *Cooperative Compliance* disciplinato dall’articolo 3 del Decreto legislativo 5 agosto 2015, n. 128 (pur in assenza dei prescritti requisiti dimensionali). In argomento, cfr. MARTIS M., *La Web Tax transitoria e la nuova imposta sulle transazioni digitali. Linee di tendenza della cooperative compliance*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 3/2018, pp. 143 e ss.

⁴⁸⁷ In questi termini, UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO, *Interventi antielusione e imprese digitali: le misure nella recente “Manovrina”*, in *Flash* n. 15, 1° agosto 2017, in cui, peraltro, si legge che

Dall'esame della disposizione emerge in filigrana un nuovo tentativo del legislatore italiano di definire una soluzione tecnico-normativa per le questioni tributarie legate alla diffusione dell'economia digitale. La norma, in particolare, lungi dal configurarsi alla stregua di una vera e propria imposizione sulle imprese digitali (*web tax*), si sostanzia in uno strumento antielusione e antiabuso diretto alle imprese multinazionali, senza discriminare tra quelle digitali e quelle non digitali, pur essendo le prime l'obiettivo implicito della nuova norma.

In definitiva, quindi, la misura in esame è stata intesa alla stregua di un tentativo di reagire alle pratiche più aggressive di concorrenza fiscale di altri Paesi membri e, conseguentemente, di salvaguardare livelli minimi di gettito per l'erario nazionale.

7.4 La Digital Tax

La prima "vera" imposta sull'economia digitale introdotta nel nostro ordinamento è stata quella prevista dalla legge di bilancio per il 2018⁴⁸⁸: in tal caso, ben si può parlare

"l'elusione fiscale aggressiva delle grandi multinazionali del web e la concorrenza fiscale "dannosa" tra i vari sistemi tributari nazionali stanno contribuendo a spostare la base imponibile di queste imprese nei paesi a fiscalità privilegiata determinando un problema politico assai sentito in Europa per la ripartizione del gettito tra i diversi paesi (...). In base ai principi di tassazione internazionale, per le imprese non residenti, la presenza di una stabile organizzazione costituisce il presupposto essenziale, nell'ambito della imposizione diretta, per l'applicazione del criterio di tassazione alla fonte ai redditi prodotti in Italia. Nei settori tradizionali dell'economia la presenza fisica sul territorio costituisce un elemento importante per l'attività operativa e, in un regime di concorrenza fiscale, le imprese multinazionali minimizzano il loro onere fiscale prevalentemente con pratiche elusive di profit shifting. Con l'espansione della economia digitale e la dematerializzazione dell'attività economica, le infrastrutture e la produzione possono essere anche a notevole distanza dai mercati di riferimento. Nei paesi di destinazione delle vendite di beni e servizi digitali, prevalentemente importatori, la tassazione dei redditi prodotti sulla base del principio della fonte può essere completamente elusa per l'assenza di una stabile organizzazione nel paese. In questo contesto, la pianificazione fiscale delle imprese è diventata sempre più sofisticata, con conseguenze sempre più importanti sulla capacità di gettito dei paesi, come l'Italia, con spesa pubblica e livelli di imposizione più elevati. Un caso esemplare di queste pratiche è rappresentato da Google e da Facebook nel settore della raccolta pubblicitaria online. Con riferimento al mercato europeo, i loro ricavi di gruppo sono concentrati in Irlanda: il ricavo dichiarato e tassato in Italia non supera lo 0,3 per cento per Google e lo 0,1 per Facebook dei rispettivi totali contro un ricavo che corrisponde a transazioni localizzate in Italia stimate pari a circa il 2,4 per cento per Google, e al 2,8 per cento per Facebook, con conseguente significativa perdita di gettito per il sistema tributario nazionale".

⁴⁸⁸ Articolo 1, commi da 1011 a 1019, legge 27 dicembre 2017 n. 205, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020*.

di “*digital tax*”, la stessa rivolgendosi specificamente ed espressamente alle imprese dell’economia digitale⁴⁸⁹.

Peraltro, a riprova della visione d’insieme del nostro legislatore, la stessa legge di bilancio per il 2018⁴⁹⁰ ha introdotto all’interno del comma 2 dell’articolo 162 del TUIR la nuova lettera *f-bis*, in base alla quale rientra nella nozione di stabile organizzazione “*una significativa e continuativa presenza economica nel territorio dello Stato costruita in modo tale da non fare risultare una sua consistenza fisica nel territorio stesso*”.

⁴⁸⁹ Si riporta, per completezza di analisi, il testo delle disposizioni in parola: 1011. È istituita l'imposta sulle transazioni digitali, relative a prestazioni di servizi effettuate tramite mezzi elettronici rese nei confronti di soggetti residenti nel territorio dello Stato indicati all'articolo 23, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, diversi dai soggetti che hanno aderito al regime di cui all'articolo 1, commi da 54 a 89, della legge 23 dicembre 2014, n. 190, e dai soggetti di cui all'articolo 27 del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, nonché delle stabili organizzazioni di soggetti non residenti situate nel medesimo territorio. 1012. Le prestazioni di servizi di cui al comma 1011 sono individuate con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze da emanare entro il 30 aprile 2018. Si considerano servizi prestati tramite mezzi elettronici quelli forniti attraverso internet o una rete elettronica e la cui natura rende la prestazione essenzialmente automatizzata, corredata di un intervento umano minimo e impossibile da garantire in assenza della tecnologia dell'informazione. 1013. L'imposta di cui al comma 1011 si applica con l'aliquota del 3 per cento sul valore della singola transazione. Per valore della transazione si intende il corrispettivo dovuto per le prestazioni di cui al comma 1012, al netto dell'imposta sul valore aggiunto, indipendentemente dal luogo di conclusione della transazione. L'imposta si applica nei confronti del soggetto prestatore, residente o non residente, che effettua nel corso di un anno solare un numero complessivo di transazioni di cui al comma 1011 superiore a 3.000 unità. 1014. L'imposta è prelevata, all'atto del pagamento del corrispettivo, dai soggetti committenti dei servizi di cui al comma 1012, con obbligo di rivalsa sui soggetti prestatori, salvo il caso in cui i soggetti che effettuano la prestazione indichino nella fattura relativa alla prestazione, o in altro documento idoneo da inviare contestualmente alla fattura, eventualmente individuato con il provvedimento di cui al comma 1015, di non superare i limiti di transazioni indicati nel comma 1013. I medesimi committenti versano l'imposta entro il giorno 16 del mese successivo a quello del pagamento del corrispettivo. 1015. Con il decreto di cui al comma 1012 sono stabilite le modalità applicative dell'imposta di cui al comma 1011, ivi compresi gli obblighi dichiarativi e di versamento, nonché eventuali casi di esonero. Con uno o più provvedimenti del direttore dell'Agenzia delle Entrate possono essere individuate ulteriori modalità di attuazione della disciplina. 1016. Ai fini dell'accertamento, delle sanzioni, della riscossione e del contenzioso relativi all'imposta di cui al comma 1011, si applicano le disposizioni previste in materia di imposta sul valore aggiunto, in quanto compatibili. 1017. Le disposizioni di cui ai commi da 1011 a 1016 si applicano a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del decreto di cui al comma 1012. 1018. Dall'attuazione dei commi da 1010 a 1019 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni interessate provvedono agli adempimenti previsti con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. 1019. Il Ministro dell'economia e delle finanze presenta alle Camere una relazione annuale sullo stato di attuazione e sui risultati conoscitivi ed economici derivanti dalle disposizioni di cui ai commi da 1010 a 1018. Nella Nota di aggiornamento del Documento di economia e finanza (DEF), il Ministro dell'economia e delle finanze – Dipartimento delle finanze presenta una relazione sull'attuazione dei commi da 1010 a 1018 anche ai fini dell'aggiornamento degli effetti finanziari derivanti dagli stessi.

⁴⁹⁰ Articolo 1, comma 1010, legge 27 dicembre 2017, n. 205.

La “*digital tax*”, però, si è rivelata un tentativo poco fruttuoso: la disciplina in esame, infatti, non è mai divenuta operativa (in quanto non sono mai stati adottati i necessari decreti attuativi) e a distanza di un anno è stata abrogata dalla legge di bilancio per il 2019 che ha introdotto la c.d. imposta sui servizi digitali, di cui si dirà diffusamente nel prossimo paragrafo. Tuttavia, pare opportuno descrivere sinteticamente gli aspetti essenziali dell’imposta, alcune dei quali, peraltro, sono stati ripresi e ampliati dalla legge di bilancio 2019.

La “*digital tax*” era stata strutturata alla stregua di un’imposta indiretta (con aliquota del 3%) avente a oggetto le transazioni c.d. “*business to business*” (B2B) relative alle prestazioni di servizi effettuate tramite mezzi elettronici⁴⁹¹.

L’imposta era dovuta in ragione del luogo di residenza del committente del servizio, indipendentemente da quello di conclusione della transazione. Nel suo ambito applicativo erano incluse tutte le imprese, residenti e non, purché avessero realizzato un numero di transazioni non inferiori alle tremila unità nel corso del periodo d’imposta.

La dottrina, in sede di analisi della nuova disciplina, aveva fin da subito posto in evidenza alcuni aspetti critici tra i quali il limitato perimetro oggettivo dell’imposta (le sole operazioni B2B con esclusione di quelle B2C - *business to consumer*)⁴⁹².

Anche la previsione del numero delle transazioni “minime” per individuare i soggetti passivi avrebbe potuto dare adito a discriminazioni tra le imprese che effettuato un numero elevati di transazioni di modesto ammontare e quelle che, di contro, pongono in essere poche transazioni ma di rilevante importo.

Gli stessi meccanismi applicativi dell’imposta prestavano il fianco a numerose perplessità soprattutto con riferimento alla previsione di una responsabilità solidale tra committente e prestatore, con il primo che, in sostanza, si sarebbe venuto a trovare nella non facile situazione di doversi sostituire all’Amministrazione finanziaria nella verifica

⁴⁹¹ L’esatta individuazione di tali prestazioni era stata rimessa ai decreti attuativi che, come detto, non sono mai stati adottati.

⁴⁹² In argomento cfr. LEO M., *Quale tassazione per l’economia digitale*, in *Il Fisco*, n. 21/2018, pp. 2010 e ss., secondo il quale “*mal si comprende la ragione per cui la Web Tax italiana interessi le sole operazioni B2B e non anche quelle B2C (business to consumer), se non alla luce della maggior semplicità applicativa di una misura implementata mediante prelievo alla fonte*”.

della soggettività d'imposta, dovendosi inoltre fare carico della liquidazione e del versamento del tributo.

Proprio per superare i ricordati profili di criticità, la legge di bilancio 2019 è di nuovo intervenuta sulla materia, delineando un meccanismo impositivo in parte diverso, ma che rappresenta un'evoluzione della “*digital tax*”.

7.5 L'imposta sui servizi digitali

Come già anticipato, la legge di bilancio per il 2019 ha, da un lato, abrogato la disciplina della *digital tax* e, dall'altro, introdotto un nuovo tributo, la c.d. imposta sui servizi digitali (ISD)⁴⁹³, la cui configurazione, peraltro, ricalca, a grandi linee, le

⁴⁹³ Cfr. articolo 1, commi da 35 a 50, Legge 30 dicembre 2018, n. 145, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021*. Di seguito il testo delle disposizioni normative: *Comma 35*. È istituita l'imposta sui servizi digitali. *Comma 35-bis*. L'imposta si applica sui ricavi derivanti dalla fornitura dei servizi di cui al comma 37, realizzati dai soggetti di cui al comma 36, nel corso dell'anno solare. *Comma 36*. Sono soggetti passivi dell'imposta sui servizi digitali i soggetti esercenti attività d'impresa che, singolarmente o a livello di gruppo, nell'anno solare precedente a quello di cui al comma 35-bis, realizzano congiuntamente: a) un ammontare complessivo di ricavi ovunque realizzati non inferiore a euro 750.000.000; b) un ammontare di ricavi derivanti da servizi digitali, di cui al comma 37, realizzati nel territorio dello Stato non inferiore a euro 5.500.000. *Comma 37*. L'imposta si applica ai ricavi derivanti dalla fornitura dei seguenti servizi: a) veicolazione su un'interfaccia digitale di pubblicità mirata agli utenti della medesima interfaccia; b) messa a disposizione di un'interfaccia digitale multilaterale che consente agli utenti di essere in contatto e di interagire tra loro, anche al fine di facilitare la fornitura diretta di beni o servizi; c) trasmissione di dati raccolti da utenti e generati dall'utilizzo di un'interfaccia digitale. *Comma 37 bis*. Non si considerano servizi digitali di cui al comma 37: a) la fornitura diretta di beni e servizi, nell'ambito di un servizio di intermediazione digitale; b) la fornitura di beni o servizi ordinati attraverso il sito web del fornitore di quei beni e servizi, quando il fornitore non svolge funzioni di intermediario; c) la messa a disposizione di un'interfaccia digitale il cui scopo esclusivo o principale è quello della fornitura agli utenti dell'interfaccia, da parte del soggetto che gestisce l'interfaccia stessa, di contenuti digitali, servizi di comunicazione o servizi di pagamento; d) la messa a disposizione di un'interfaccia digitale utilizzata per gestire: 1) i sistemi dei regolamenti interbancari previsti dal testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, o di regolamento o di consegna di strumenti finanziari; 2) le piattaforme di negoziazione o i sistemi di negoziazione degli internalizzatori sistematici di cui all'articolo 1, comma 5-octies, lettera c), del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58; 3) le attività di consultazione di investimenti partecipativi e, se facilitano la concessione di prestiti, i servizi di intermediazione nel finanziamento partecipativo; 4) le sedi di negoziazione all'ingrosso di cui all'articolo 61, comma 1, lettera e), del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58; 5) le controparti centrali di cui all'articolo 1, comma 1, lettera w-quinquies), del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58; 6) i depositari centrali di cui all'articolo 1, comma 1, lettera w-septies), del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58; 7) gli altri sistemi di collegamento la cui attività è soggetta ad autorizzazione e l'esecuzione delle prestazioni dei servizi soggetta alla sorveglianza di un'autorità di regolamentazione al fine di assicurare la sicurezza, la qualità e la trasparenza delle transazioni riguardanti

strumenti finanziari, prodotti di risparmio o altre attività finanziarie; e) la cessione di dati da parte dei soggetti che forniscono i servizi indicati alla lettera d); f) lo svolgimento delle attività di organizzazione e gestione di piattaforme telematiche per lo scambio dell'energia elettrica, del gas, dei certificati ambientali e dei carburanti, nonché la trasmissione dei relativi dati ivi raccolti e ogni altra attività connessa. *Comma 38.* Non sono tassabili i ricavi derivanti dai servizi di cui al comma 37 resi a soggetti che, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, si considerano controllati, controllanti o controllati dallo stesso soggetto controllante. *Comma 39.* I ricavi tassabili sono assunti al lordo dei costi e al netto dell'imposta sul valore aggiunto e di altre imposte indirette. *Comma 39-bis.* I corrispettivi versati per la prestazione dei servizi di cui al comma 37, lettera b), comprendono l'insieme dei corrispettivi versati dagli utilizzatori dell'interfaccia digitale multilaterale, ad eccezione di quelli versati come corrispettivo della cessione di beni o della prestazione di servizi che costituiscono, sul piano economico, operazioni indipendenti dall'accesso e dall'utilizzazione del servizio imponibile. *Comma 39-ter.* Non sono considerati i corrispettivi della messa a disposizione di un'interfaccia digitale che facilita la vendita di prodotti soggetti ad accisa ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2008/118/CE del Consiglio, del 16 dicembre 2008, relativa al regime generale delle accise e che abroga la direttiva 92/12/CEE, quando hanno un collegamento diretto e inscindibile con il volume o il valore di tali vendite. *Comma 40.* Il periodo d'imposta coincide con l'anno solare. Un ricavo si considera tassabile in un determinato periodo d'imposta se l'utente di un servizio tassabile è localizzato nel territorio dello Stato in detto periodo. Un utente si considera localizzato nel territorio dello Stato se: a) nel caso di un servizio di cui al comma 37, lettera a), la pubblicità figura sul dispositivo dell'utente nel momento in cui il dispositivo è utilizzato nel territorio dello Stato in detto periodo d'imposta per accedere a un'interfaccia digitale; b) nel caso di un servizio di cui al comma 37, lettera b), se: 1) il servizio comporta un'interfaccia digitale multilaterale che facilita le corrispondenti cessioni di beni o prestazioni di servizi direttamente tra gli utenti, l'utente utilizza un dispositivo nel territorio dello Stato in detto periodo d'imposta per accedere all'interfaccia digitale e conclude un'operazione corrispondente su tale interfaccia in detto periodo d'imposta; 2) il servizio comporta un'interfaccia digitale multilaterale di un tipo che non rientra tra quelli di cui al numero 1), l'utente dispone di un conto per la totalità o una parte di tale periodo d'imposta che gli consente di accedere all'interfaccia digitale e tale conto è stato aperto utilizzando un dispositivo nel territorio dello Stato; c) nel caso di un servizio di cui al comma 37, lettera c), i dati generati dall'utente che ha utilizzato un dispositivo nel territorio dello Stato per accedere a un'interfaccia digitale, nel corso di tale periodo d'imposta o di un periodo d'imposta precedente, sono trasmessi in detto periodo d'imposta. *Comma 40-bis.* Il dispositivo si considera localizzato nel territorio dello Stato con riferimento principalmente all'indirizzo di protocollo internet (IP) del dispositivo stesso o ad altro sistema di geolocalizzazione, nel rispetto delle regole relative al trattamento dei dati personali. *Comma 40-ter.* Quando un servizio imponibile di cui al comma 37 è fornito nel territorio dello Stato nel corso di un anno solare ai sensi del comma 40, il totale dei ricavi tassabili è il prodotto della totalità dei ricavi derivanti dai servizi digitali ovunque realizzati per la percentuale rappresentativa della parte di tali servizi collegata al territorio dello Stato. Tale percentuale è pari: a) per i servizi di cui al comma 37, lettera a), alla proporzione dei messaggi pubblicitari collocati su un'interfaccia digitale in funzione di dati relativi ad un utente che consulta tale interfaccia mentre è localizzato nel territorio dello Stato; b) per i servizi di cui al comma 37, lettera b), se: 1) il servizio comporta un'interfaccia digitale multilaterale che facilita le corrispondenti cessioni di beni o prestazioni di servizi direttamente tra gli utenti, alla proporzione delle operazioni di consegna di beni o prestazioni di servizi per le quali uno degli utenti dell'interfaccia digitale è localizzato nel territorio dello Stato; 2) il servizio comporta un'interfaccia digitale multilaterale di un tipo che non rientra tra quelli di cui al numero 1), alla proporzione degli utenti che dispongono di un conto aperto nel territorio dello Stato che consente di accedere a tutti o parte dei servizi disponibili dell'interfaccia e che hanno utilizzato tale interfaccia durante l'anno solare in questione; c) per i servizi di cui al comma 37, lettera c), alla proporzione degli utenti per i quali tutti o parte dei dati venduti sono stati generati o raccolti durante la consultazione, quando erano localizzati nel territorio dello Stato, di un'interfaccia digitale. *Comma 41.* L'imposta dovuta si ottiene applicando l'aliquota del 3 per cento all'ammontare dei ricavi tassabili realizzati dal soggetto passivo nel corso dell'anno solare. *Comma 42.* I soggetti passivi sono tenuti al versamento dell'imposta entro il 16 febbraio dell'anno solare successivo a quello di cui al comma 35-bis. I medesimi soggetti sono

previsioni dettate dalla Proposta di Direttiva UE del 21 marzo 2018 e di cui si è detto nei paragrafi precedenti⁴⁹⁴. In tal modo, il legislatore italiano si è allineato all'orientamento di fondo della Commissione europea, con specifico riferimento alla scelta di inquadrare quello dell'economia digitale come un settore "fiscalmente

tenuti alla presentazione della dichiarazione annuale dell'ammontare dei servizi tassabili forniti entro il 31 marzo dello stesso anno. Per le società appartenenti al medesimo gruppo, per l'assolvimento degli obblighi derivanti dalle disposizioni relative all'imposta sui servizi digitali è nominata una singola società del gruppo. *Comma 43.* I soggetti non residenti, privi di stabile organizzazione nel territorio dello Stato e di un numero identificativo ai fini dell'imposta sul valore aggiunto, che nel corso di un anno solare realizzano i presupposti indicati al comma 36 devono fare richiesta all'Agenzia delle entrate di un numero identificativo ai fini dell'imposta sui servizi digitali. La richiesta è effettuata secondo le modalità previste dal provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate di cui al comma 46. I soggetti non residenti, privi di stabile organizzazione nel territorio dello Stato, stabiliti in uno Stato diverso da uno Stato membro dell'Unione europea o dello Spazio economico europeo con il quale l'Italia non ha concluso un accordo di cooperazione amministrativa per la lotta contro l'evasione e la frode fiscale e un accordo di assistenza reciproca per il recupero dei crediti fiscali, devono nominare un rappresentante fiscale per assolvere gli obblighi di dichiarazione e di pagamento dell'imposta sui servizi digitali. I soggetti residenti nel territorio dello Stato che appartengono allo stesso gruppo dei soggetti di cui al primo periodo sono solidalmente responsabili con questi ultimi per le obbligazioni derivanti dalle disposizioni relative all'imposta sui servizi digitali. *Comma 44.* Ai fini dell'accertamento, delle sanzioni e della riscossione dell'imposta sui servizi digitali, nonché per il relativo contenzioso, si applicano le disposizioni previste in materia di imposta sul valore aggiunto, in quanto compatibili. *Comma 44-bis.* I soggetti passivi dell'imposta tengono un'apposita contabilità per rilevare mensilmente le informazioni sui ricavi dei servizi imponibili, così come gli elementi quantitativi mensili utilizzati per calcolare le proporzioni di cui al comma 40-ter. L'informazione sulle somme riscosse mensilmente precisa, ove necessario, l'importo riscosso in una valuta diversa dall'euro e l'importo convertito in euro. Le somme incassate in una valuta diversa dall'euro sono convertite applicando l'ultimo tasso di cambio pubblicato nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea, noto il primo giorno del mese nel corso del quale le somme sono incassate. *Comma 45.* Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, sentiti l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, il Garante per la protezione dei dati personali e l'Agenzia per l'Italia digitale, da emanare entro quattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono stabilite le disposizioni di attuazione dell'imposta sui servizi digitali. *Comma 46.* Con uno o più provvedimenti del direttore dell'Agenzia delle entrate sono definite le modalità applicative delle disposizioni relative all'imposta sui servizi digitali. *Comma 47.* Le disposizioni relative all'imposta sui servizi digitali si applicano a decorrere dal 1° gennaio 2020. *Comma 48.* Dall'attuazione della disciplina contenuta nei commi da 35 a 50 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni interessate provvedono agli adempimenti previsti con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. *Comma 49.* Il Ministro dell'economia e delle finanze presenta alle Camere una relazione annuale sullo stato di attuazione e sui risultati conoscitivi ed economici derivanti dalle disposizioni relative all'imposta sui servizi digitali. Nella Nota di aggiornamento del Documento di economia e finanza (DEF), il Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento delle finanze presenta una relazione sull'attuazione della disciplina relativa all'imposta sui servizi digitali, anche ai fini dell'aggiornamento degli effetti finanziari derivanti dagli stessi. *Comma 49-bis.* I commi da 35 a 49 sono abrogati dalla data di entrata in vigore delle disposizioni che deriveranno da accordi raggiunti nelle sedi internazionali in materia di tassazione dell'economia digitale. *Comma 50.* I commi da 1011 a 1019 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2017, n. 205, sono abrogati.

⁴⁹⁴ Cfr. CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali applicabile ai ricavi derivanti dalla fornitura di taluni servizi digitali*, COM (2018) 148 final, Bruxelles, 21 marzo 2018.

separato” e di valorizzare il ruolo dell’utente nel processo di formazione del valore da assoggettare a tassazione⁴⁹⁵.

La disciplina dell’imposta sui servizi digitali, peraltro, ha subito un intervento di *restyling* ad opera della legge di bilancio per il 2020⁴⁹⁶ che, a fronte della mancata adozione del decreto ministeriale che avrebbe dovuto stabilire le disposizioni di attuazione del tributo⁴⁹⁷, è intervenuta su alcuni aspetti della disposizioni già vigenti e, soprattutto, ha statuito che ai fini dell’operatività dell’ISD non fosse più necessaria l’adozione di uno specifico decreto attuativo. In particolare, il comma 678, articolo 1, legge n.160 del 27 dicembre 2019, nel modificare parzialmente l’impianto normativo previsto dalla precedente legge di bilancio, ha definito con maggiore dettaglio le modalità applicative dell’imposta in relazione ai corrispettivi assoggettati a tassazione, alle dichiarazioni, alla periodicità del prelievo e ha altresì individuato le ipotesi di esclusione dall’imposta, rinviando, comunque, a uno o più provvedimenti del direttore dell’Agenzia delle entrate la definizione delle modalità applicative delle disposizioni relative all’imposta sui servizi digitali. L’aspetto più rilevante introdotto dalla legge di bilancio per il 2020, quindi, attiene alla previsione secondo cui l’imposta si applica a partire dal 1° gennaio 2020, a prescindere dall’adozione di specifici decreti attuativi. In

⁴⁹⁵ In argomento, cfr. DI TANNO T., *L’imposta sui servizi digitali si allinea alla proposta di Direttiva UE*, in *Il Fisco*, n. 4/2019, pp. 326 e ss.; CINIERI S., *Collegato fiscale 2020: per le digital companies web tax del 3 per cento sui ricavi*, in *Ipsa.it*, 16 ottobre 2019; GALIMBERTI A., *La web tax al 3% colpisce i grandi intermediari*, in *Il Sole 24 Ore*, 18 ottobre 2019; TOMASSINI A. - DI DIO A., *Web tax sui servizi digitali: soluzione transitoria in attesa delle decisioni dell’OCSE*, in *Corriere Tributario*, n. 4/2019, pp. 344 e ss.; FRANSONI G., *Note sul presupposto dell’imposta sui servizi digitali*, in *Rassegna Tributaria*, 1/2021, pp. 13 e ss.

⁴⁹⁶ LEGGE 27 DICEMBRE 2019, N. 160, *Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2020 e bilancio pluriennale per il triennio 2020-2022*.

⁴⁹⁷ Come previsto dall’articolo 1, comma 45, Legge 30 dicembre 2018, n. 145. In relazione alla mancata adozione del decreto attuativo cfr. AUDIZIONE DEL MINISTRO DELL’ECONOMIA E DELLE FINANZE, Giovanni Tria, sugli andamenti della finanza pubblica presso le Commissioni congiunte 5^a (Bilancio) del Senato della Repubblica e V (Bilancio, tesoro e programmazione) della Camera dei deputati, tenuta il 16 luglio 2019, nel corso della quale è stato sottolineato che l’attuazione dell’imposta è subordinata all’evoluzione del quadro internazionale. A tal proposito, il 9 ottobre 2019 l’OCSE ha pubblicato una proposta (presentata nel corso del G20 di Washington a metà ottobre) volta a promuovere il negoziato sulla tassazione delle multinazionali che operano nella *digital economy*, al fine allocare la tassazione di tali imprese nei luoghi in cui svolgono attività significative nei confronti dei consumatori e in cui esse generano i propri profitti. In argomento, cfr. PERSIANI A., *Web tax, a che punto siamo in Italia ed Europa. Intervista ad Alessio Persiani*, in *DIMT.IT*, 28 luglio 2019.

tal modo, il legislatore ha inteso svincolare l'operatività del nuovo tributo dalla normativa secondaria⁴⁹⁸.

Inoltre, a conferma dell'allineamento dell'Italia al contesto internazionale in materia di tassazione dell'economia digitale, è stato previsto che la disciplina nazionale sia abrogata non appena entreranno in vigore le disposizioni derivanti da accordi internazionali in materia di tassazione dell'economia digitale (c.d. *sunset clause*)⁴⁹⁹.

In estrema sintesi, sotto il profilo soggettivo, la nuova imposta sui servizi digitali si applica alle imprese, residenti o non residenti, che soddisfino congiuntamente in un periodo d'imposta le seguenti condizioni: a) un ammontare complessivo di ricavi ovunque realizzati non inferiore a € 750 milioni; b) un ammontare derivante da ricavi derivanti da specifici servizi digitali, realizzati in Italia, non inferiore a € 5.500.000⁵⁰⁰.

Nell'ambito oggettivo della ISD rientrano, in particolare, i ricavi da servizi digitali derivanti dalla fornitura dei seguenti servizi:

- veicolazione su un'interfaccia digitale di pubblicità mirata agli utenti della medesima interfaccia;

⁴⁹⁸ La lettera l) del comma 678, infatti, ha abrogato il comma 45, articolo 1, Legge 30 dicembre 2018, n. 145 che, appunto, prevedeva la necessità di adozione di un decreto ministeriale di attuazione.

⁴⁹⁹ Sulla *digital tax* italiana si veda il recente report elaborato dall'amministrazione statunitense OFFICE OF THE UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE EXECUTIVE OFFICE OF THE PRESIDENT, *Report on Italy's Digital Services Tax*, January 6, 2021.

⁵⁰⁰ Rientrano fra i soggetti passivi d'imposta sia le imprese che realizzano singolarmente i volumi indicati nel testo sia quelle che li realizzano a livello di Gruppo. *“La necessità che i due requisiti dimensionali soprarichiamati si presentino congiuntamente obbliga l'Amministrazione Italiana a raccogliere informazioni che possono essere non disponibili - o quantomeno non prontamente disponibili - complicandone non poco le funzioni accertative. Quale titolo ha, infatti, l'Agenzia delle entrate per richiedere ad un operatore non residente e privo di stabile organizzazione in Italia informazioni sul Gruppo di appartenenza? Quale potere coercitivo può esercitare per costringere detto soggetto ad una sia pur minimale collaborazione? Certo, il comma 43 prevede, al terzo periodo, la solidarietà fra soggetti residenti e soggetti non residenti “che appartengono allo stesso Gruppo” nel pagamento della ISD. Ma questa solidarietà è tutta interna ad un processo di accertamento già ultimato e ormai pervenuto alla fase riscossiva e basato sull'esistenza dichiarata di una ancorché minimale presenza del Gruppo in questione sul territorio italiano. Vale la pena domandarsi se non sarebbe preferibile partire da ciò che è accertabile in Italia (volume d'affari quivi realizzato) e far seguire a questo accertamento la presunzione, beninteso solo relativa, di soggezione alla ISD; invitare il contribuente in questione a dichiarare l'appartenenza o meno ad un Gruppo soprastante; obbligarlo, in tale ultimo caso, a presentare il bilancio consolidato di gruppo per verificare se i presupposti dimensionali d'imposta si concretizzano o meno”*. In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, cit.

- messa a disposizione di un'interfaccia digitale multilaterale, che consente agli utenti di essere in contatto e di interagire tra loro, anche al fine di facilitare la fornitura diretta di beni o servizi;
- trasmissione di dati raccolti da utenti e generati dall'utilizzo di un'interfaccia digitale.

L'imposta si applica, con l'aliquota del 3%, sull'ammontare complessivo, al netto dell'IVA, delle transazioni rilevanti realizzate nel corso del periodo d'imposta coincidente con l'anno solare.

Quanto al tema della localizzazione del servizio la disciplina italiana mira a individuare il momento in cui la prestazione diventa rilevante. In questa ottica, quindi, la prestazione si considera eseguita (e il relativo ricavo diventa tassabile) se l'utente è localizzato in Italia in un determinato periodo⁵⁰¹.

Nel corso del mese di dicembre del 2020 l'Agenzia delle entrate ha posto in consultazione pubblica lo schema di provvedimento relativo alla definizione delle modalità applicative dell'imposta sui servizi digitali (modalità di determinazione della base imponibile e dell'imposta dovuta, ricavi esclusi, criteri di collegamento con il territorio dello Stato, obblighi contabili connessi al tributo, modalità di versamento e invio della dichiarazione annuale)⁵⁰².

Conclusa la consultazione pubblica, il provvedimento in esame è stato emanato il 15 gennaio 2021⁵⁰³, mentre con un successivo provvedimento è stato approvato il modello per la dichiarazione della ISD⁵⁰⁴.

⁵⁰¹ Le regole da seguire per stabilire quando un utente è localizzato in Italia sono dettagliatamente indicate dal comma 40.

⁵⁰² Con il comunicato stampa del 13 gennaio 2021, la stessa Agenzia ha segnalato che sono stati più di 40 i contributi inviati da professionisti, associazioni di categoria e operatori relativi alla bozza di provvedimento attuativo, di cui circa la metà trasmessi da professionisti e studi professionali con attività internazionale, circa un terzo dalle associazioni di categoria rappresentative degli operatori e dei settori economici maggiormente interessati dall'applicazione dell'imposta e, per la parte residua, dagli stessi operatori.

⁵⁰³ Cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 13185 DEL 5 GENNAIO 2021, *"Imposta sui servizi digitali di cui all'articolo 1, commi da 35 a 50 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, modificata dall'articolo 1, comma 678 della legge 27 dicembre 2019, n. 160. Modalità applicative"*. Il provvedimento in esame, dando attuazione al citato articolo 1, comma 46, della legge del 30 dicembre 2018, n. 145, prevede, al punto 1, la definizione di "imposta" (lettera a), "soggetti passivi dell'imposta" (lettera b), "contenuto digitale" (lettera c), "gruppo" (lettera d), "soggetti passivi non residenti tenuti

all'identificazione" (lettera e), "soggetti passivi stabiliti in uno Stato non collaborativo" (lettera f), "interfaccia digitale" e "interfaccia digitale multilaterale" (lettera g), "servizi digitali" (lettera h), "ricavi imponibili" (lettera i), "utente" (lettera j), "pubblicità mirata" (lettera k), "veicolazione" (lettera l), "società designata" (lettera m). Il punto 2 individua l'ambito oggettivo dell'imposta istituita, con evidenziazione dei servizi digitali esclusi. Il punto 3 regola le modalità di determinazione della base imponibile e dell'imposta sui servizi digitali. Il punto 4 individua i criteri di collegamento con il territorio dello Stato. Il punto 5 riguarda il versamento dell'imposta. In particolare, per quanto concerne l'aspetto relativo agli obblighi di versamento, è stabilito che i soggetti passivi dell'imposta sono tenuti al versamento entro il 16 febbraio dell'anno solare successivo a quello in cui sono realizzati i ricavi imponibili. L'imposta è versata con le modalità di cui all'articolo 17 del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, mentre i codici tributo per il versamento dell'imposta e le istruzioni per la compilazione del modello di pagamento verranno indicati e istituiti con separata risoluzione dell'Agenzia delle entrate. Il successivo punto 6 attiene agli adempimenti dichiarativi. Il punto 7 regola gli obblighi strumentali ai fini dell'adempimento delle disposizioni in materia di imposta sui servizi digitali. Nello specifico, i soggetti passivi dell'imposta provvedono mediante il proprio codice fiscale rilasciato dall'amministrazione finanziaria italiana, mentre i soggetti passivi non residenti che non siano in possesso del codice fiscale devono richiederne l'attribuzione all'Agenzia delle entrate utilizzando i modelli già in uso per le persone fisiche e per i soggetti diversi dalle persone fisiche. Tuttavia, se i soggetti passivi sono stabiliti in uno Stato non collaborativo e non hanno una stabile organizzazione in Italia, sono tenuti a nominare un rappresentante fiscale individuato tra i soggetti indicati nell'articolo 23 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600. Sono, inoltre, dettate le modalità di designazione di una società del gruppo ai fini dell'adempimento degli obblighi dichiarativi e di versamento. Il punto 8 del provvedimento disciplina gli obblighi contabili in capo ai soggetti passivi dell'imposta. Il punto 9 del provvedimento disciplina la responsabilità solidale dei soggetti residenti per l'assolvimento degli obblighi di versamento dell'imposta sui servizi digitali da parte di soggetti passivi non residenti, diversi da quelli stabiliti in un Paese non collaborativo e senza una stabile organizzazione nel territorio italiano, facenti parte del medesimo gruppo. Infine, in relazione ai rimborsi, il punto 10 del provvedimento dispone che le eccedenze di versamento dell'imposta sono richieste tramite la dichiarazione e che in tali casi i rimborsi sono disposti con le modalità di cui al decreto del Ministero delle Finanze 22 novembre 2019. Viene, altresì, chiarito che qualora non sussista l'obbligo di presentazione della dichiarazione di cui al punto 6, il rimborso è richiesto tramite istanza da presentare, per i soggetti residenti, al competente ufficio dell'Agenzia delle entrate individuato in base al domicilio fiscale e, per i soggetti non residenti, all'indirizzo di posta elettronica dell'Agenzia delle entrate, Centro Operativo di Pescara, entrate.isd@agenziaentrate.it, entro il termine di decadenza di cui all'articolo 21 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546. Per i soggetti passivi dell'imposta non residenti, stabiliti in Stati non collaborativi e senza stabile organizzazione in Italia, il provvedimento dispone che questi devono presentare istanza di rimborso attraverso il rappresentante fiscale, mentre nel caso di soggetti passivi dell'imposta appartenenti ad un gruppo, che si sono avvalsi della facoltà della designazione, la richiesta può essere presentata attraverso la società designata. Qualora sia venuta meno la designazione o il soggetto non residente non si avvale più del rappresentante fiscale, il provvedimento dispone che l'istanza di rimborso può essere presentata direttamente dal soggetto passivo interessato.

⁵⁰⁴ Cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 22879 DEL 25 GENNAIO 2021, "Approvazione del modello DST (Digital Services Tax) per la dichiarazione dell'imposta sui servizi digitali, delle relative istruzioni e delle specifiche tecniche per la trasmissione telematica dei dati". Il modello deve essere utilizzato per comunicare all'Agenzia i dati relativi all'imposta sui servizi digitali dovuta e versata per il 2020. Con la stessa dichiarazione è inoltre possibile chiedere il rimborso, nel caso l'imposta sia stata pagata in eccesso, oppure riportare l'eventuale credito all'anno successivo. Ordinariamente, il modello deve essere presentato in via telematica entro il 31 marzo di ciascun anno. Ad ogni modo, in occasione della prima annualità applicativa, la dichiarazione relativa al 2020 si potrà presentare entro il 30 aprile 2021, allargando quindi di 30 giorni la finestra temporale per l'invio d'esordio. In tema di versamento dell'imposta cfr. AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 14/E del 1° marzo 2021, *Istituzione del codice tributo per il versamento, tramite modello F24, dell'imposta sui servizi*

La stessa Agenzia delle entrate, con circolare del 23 marzo 2021⁵⁰⁵, ha fornito i chiarimenti interpretativi in merito al funzionamento dell'imposta, anche alla luce delle modalità applicative definite dal ricordato Provvedimento del 15 gennaio 2021.

Nell documento di prassi viene innanzitutto analizzato l'ambito di applicazione soggettivo dell'imposta, specificando, in particolare, le modalità di verifica del superamento delle soglie, la nozione di gruppo e taluni aspetti definatori contenuti nel Provvedimento del 15 gennaio 2021. In secondo luogo, vengono approfonditi gli aspetti relativi all'ambito di applicazione oggettivo, precisando il contenuto dei servizi digitali soggetti all'imposta e i servizi che, invece, ne sono esclusi. Vengono, altresì, chiarite le modalità di calcolo della base imponibile (anche al fine di evitare duplicazioni impositive) e illustrati i metodi di geolocalizzazione rilevanti per la determinazione dei ricavi imponibili. Inoltre, sono descritti ed analizzati gli adempimenti gravanti sui soggetti passivi dell'imposta, con particolare riguardo agli aspetti dell'identificazione, della tenuta della contabilità, del versamento, della dichiarazione e della richiesta di rimborso. Infine, viene analizzato il rapporto tra l'imposta sui servizi digitali e le Convenzioni contro le doppie imposizioni concluse dall'Italia nonché il relativo trattamento a fini delle imposte sui redditi e dell'IRAP.

digitali, di cui all'articolo 1, commi da 35 a 50, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, e successive modificazioni. Peraltro, con il comunicato stampa n. 46 del 9 marzo 2021 il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha comunicato che è in corso di redazione il provvedimento che modificherà i termini per il versamento dell'imposta sui servizi digitali, e per la presentazione della relativa dichiarazione. La modifica fissa i nuovi termini per il versamento dell'imposta e per la presentazione della relativa dichiarazione rispettivamente al 16 maggio e al 30 giugno dell'anno solare successivo a quello in cui si verifica il presupposto d'imposta. I nuovi termini di versamento e dichiarazione si applicheranno anche in sede di prima applicazione della norma. Sui termini di versamento dell'imposta sui servizi digitali si veda l'articolo 5, comma 15, D.L. 41/2021 recante "*Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19*", convertito, con modificazioni, dalla L. 69/2021.

⁵⁰⁵ Cfr. AGENZIA DELLE ENTRATE, circolare n. 3/E del 23 marzo 2021, *Imposta sui servizi digitali - articolo 1, commi da 35 a 50 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, modificata dall'articolo 1, comma 678 della legge 27 dicembre 2019, n. 160*. Come sottolineato dalla stessa Agenzia, il documento di prassi tiene conto dei contributi inviati dagli operatori in esito alla già citata consultazione pubblica sulla prima bozza del Provvedimento, aperta il 16 dicembre 2020 e conclusa in data 31 dicembre 2020.

8. Una fiscalità equa e semplice: il nuovo pacchetto di misure della Commissione europea

Il 15 luglio 2020 la Commissione europea ha adottato un nuovo pacchetto di misure fiscali per un'imposizione equa e semplice, con l'obiettivo di garantire che la politica tributaria dell'UE, in una prospettiva di maggiore coordinamento tra gli Stati membri⁵⁰⁶, sia in grado di sostenere la ripresa economica, la crescita a lungo termine e di superare la crisi determinata dalla pandemia legata alla diffusione del COVID-19⁵⁰⁷.

Il pacchetto mira a promuovere l'equità fiscale intensificando il contrasto alla concorrenza fiscale dannosa e comprende tre iniziative distinte, ma tra loro correlate:

⁵⁰⁶ “Un mercato interno caratterizzato da un maggiore coordinamento in ambito fiscale andrebbe a beneficio delle imprese e ridurrebbe le opportunità di sfruttamento delle differenze esistenti tra i sistemi fiscali degli Stati membri per la pianificazione e la concorrenza fiscale dannosa”. In questi termini, LAPECORELLA F., “Verso un processo decisionale più efficiente e democratico nella politica fiscale dell'Ue”, cit.

⁵⁰⁷ “Il pacchetto odierno costituisce la prima parte di un'ambiziosa agenda globale dell'UE in materia fiscale per i prossimi anni. La Commissione lavorerà anche su un nuovo approccio alla tassazione delle imprese per il XXI secolo, per affrontare le sfide dell'economia digitale e garantire che tutte le multinazionali paghino una giusta quota di tasse”. In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicato stampa del 15 luglio 2020*. In occasione della presentazione del pacchetto di misure, il Vicepresidente esecutivo per Un'economia al servizio delle persone, Valdis Dombrovskis, ha dichiarato: “Oggi più che mai gli Stati membri hanno bisogno di entrate fiscali sicure per investire nelle persone e nelle imprese che ne hanno più bisogno. Al tempo stesso, dobbiamo abbattere gli ostacoli fiscali, così che le imprese dell'UE riescano più facilmente a innovare, investire e crescere. Il pacchetto fiscale odierno ci porta nella giusta direzione, contribuendo a rendere la fiscalità più equa, più semplice e più adatta al nostro mondo digitale”. Mentre Paolo Gentiloni, Commissario per l'Economia, ha dichiarato: “Una fiscalità equa rappresenta il trampolino che consentirà alla nostra economia di riprendersi dalla crisi. Quando si tratta di pagare le tasse, dobbiamo rendere la vita più facile a imprese e cittadini onesti e più difficile a truffatori ed evasori. Queste proposte aiuteranno gli Stati membri ad assicurarsi le entrate di cui hanno bisogno per investire nelle persone e nelle infrastrutture, creando nel contempo un contesto fiscale migliore per i cittadini e le imprese in tutta Europa”. Si ricorda, inoltre, che con COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio “Verso un processo decisionale più efficiente e democratico nella politica fiscale dell'UE”*, COM (2019) 8 final, del 15 gennaio 2019, la Commissione aveva avviato un processo di coordinamento e armonizzazione delle legislazioni nazionali sul tema della fiscalità, proponendo di sostituire la regola dell'unanimità (e la procedura legislativa speciale attualmente vigente), con un sistema di votazione a maggioranza qualificata, e riconoscendo al Parlamento europeo un ruolo decisivo e propulsivo (e non meramente consultivo) nel delineare la politica fiscale dell'Unione. In argomento, cfr. D'ANGELO A., *Fisco equo, semplice e antievasione. Il piano della Commissione europea*, pubblicato su www.fiscooggi.it, 21 luglio 2020.

- un piano in materia tributaria costituito da 25 diverse azioni per una fiscalità più semplice, più equa e più in linea con gli sviluppi dell'economia attesi nel corso dei prossimi anni⁵⁰⁸;
- una comunicazione sulla buona *governance* in materia tributaria finalizzata alla promozione di una fiscalità equa e al contrasto della concorrenza fiscale dannosa nell'UE e a livello internazionale che prevede, tra l'altro, una riforma del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese⁵⁰⁹;
- una proposta legislativa di revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa (c.d. DAC 7) che mira a estendere le norme europee in materia di trasparenza fiscale alle piattaforme digitali⁵¹⁰.

⁵⁰⁸ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio - Piano d'azione per una fiscalità equa e semplice a sostegno della strategia di ripresa*, COM (2020) 312 final, Bruxelles, 15 luglio 2020.

⁵⁰⁹ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, COM (2020) 313 final, Bruxelles 15 luglio 2020, nella cui introduzione si sottolinea che “(...) un sistema fiscale equo, in cui ciascuno paghi la giusta quota, rappresenta una delle priorità della Commissione”. Peraltro, lo scorso mese di novembre il Consiglio europeo ha sottolineato di aver accolto con favore la presentazione del Piano di azione da parte della Commissione, così come di una comunicazione sulla buona *governance* fiscale nell'UE, evidenziando che tra i principali obiettivi della politica fiscale europea vi sono la riduzione degli ostacoli fiscali per le imprese nel mercato unico, la lotta alla frode fiscale e ad altre pratiche sleali nonché la promozione di una cooperazione più efficace tra le autorità fiscali nel garantire il controllo, la prevenzione e il contrasto della frode. Il Consiglio, inoltre, ha ribadito il proprio supporto alla partecipazione dell'Unione europea ai negoziati in corso con l'OCSE finalizzati alla individuazione di una soluzione condivisa a livello internazionale in relazione alle sfide poste dall'economia digitale. Cfr. CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Conclusioni del Consiglio su un'imposizione equa ed effettiva in tempi di ripresa, sulle sfide fiscali legate alla digitalizzazione e sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, Bruxelles, 27 novembre 2020.

⁵¹⁰ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, COM (2020) 314 final, Bruxelles 15 luglio 2020. Peraltro, nella prospettiva della futura revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa (DAC 8), il 10 marzo 2021 la Commissione europea ha avviato una consultazione pubblica (aperta fino al 2 giugno 2021) per raccogliere osservazioni in merito alla tassazione delle criptovalute e delle valute elettroniche. Scopo dell'iniziativa è raccogliere dati e informazioni attraverso i quali valutare la necessità di adottare nuove norme sulla comunicazione e sullo scambio di informazioni a fini fiscali sulla moneta elettronica e le cripto attività nonché nuove norme sulle sanzioni e le misure di conformità per i vari obblighi di comunicazione previsti dal quadro DAC. Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Tax fraud & evasion - strengthening rules on administrative cooperation and expanding the exchange of information*, Public consultation, Feedback period 10 March 2021 - 02 June 2021.

Ai fini del presente lavoro, verranno analizzati i contenuti della comunicazione sulla buona *governance* in materia tributaria e della proposta di modifica della direttiva sulla cooperazione amministrativa.

8.1 La buona governance fiscale nell'UE e la riforma del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese (COM (2020) 313 final)

La buona governance fiscale, fondamento di un'equa imposizione, comprende la trasparenza fiscale, una concorrenza fiscale leale, l'assenza di misure fiscali dannose e l'applicazione di norme concordate a livello internazionale. È questo l'assunto da cui parte la Commissione nella COM (2020) 313 *final*, innanzitutto ricordando gli strumenti già approntati nel corso degli ultimi decenni⁵¹¹.

Tuttavia, sottolinea la Commissione, si profilano nuove sfide all'orizzonte e gli strumenti già messi in campo dall'UE per regolamentare la concorrenza fiscale leale e scoraggiare le pratiche fiscali dannose “*devono tenere il passo*”. L'obiettivo della buona governance fiscale non può dirsi completamente raggiunto poiché la globalizzazione, la digitalizzazione e i moderni modelli d'impresa “*offrono nuove opportunità alla pianificazione fiscale aggressiva*”. Ciò giustifica la necessità di un nuovo pacchetto di misure chiamate a modificare e/o a integrare quelle adottate negli ultimi anni nella consapevolezza che, ad oggi, la battaglia contro la concorrenza fiscale dannosa e la pianificazione fiscale aggressiva non è ancora vinta⁵¹².

⁵¹¹ E di cui si sta dando conto in questo capitolo.

⁵¹² “*L'equa imposizione e la buona governance in campo fiscale - all'interno e all'esterno dell'UE - rimangono obiettivi fondamentali per l'operato della Commissione nei prossimi anni. La presente comunicazione risponde alle richieste avanzate dal Parlamento europeo, dal Consiglio e dalla società civile, per una revisione delle misure dell'UE che garantisca una buona governance, concorrenza leale e condizioni di parità nel mercato unico e a livello globale. Riconosce altresì l'importante funzione che la tassazione assolve per conseguire gli obiettivi dell'Agenda 2030 per lo sviluppo sostenibile*”. In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, cit. Il 1° dicembre 2020, peraltro, la Sottocommissione per le questioni fiscali del Parlamento europeo (FISC) ha affrontato il tema “*Le pratiche fiscali dannose interne ed esterne alla UE creano distorsioni alla concorrenza nel mercato unico?*”, evidenziando che le pratiche fiscali dannose hanno come effetto l'alterazione dei meccanismi della concorrenza e l'aumento delle diseguaglianze economiche; per tali motivi, la Sottocommissione ha

Il primo obiettivo che l'Unione europea intende perseguire attraverso il nuovo pacchetto di misure fiscali è una ambiziosa modifica del Codice di condotta in materia di tassazione delle imprese che, *“nonostante i risultati conseguiti, (...) necessita di un processo di riforma e di ammodernamento”*⁵¹³.

Sul punto, la Commissione sottolinea che nel corso degli ultimi due decenni mentre la concorrenza fiscale ha subito *“mutamenti sostanziali”*, il Codice *“non si è evoluto per adeguarsi alle nuove sfide”*. Gli elementi di novità indicati dalla Commissione sono la globalizzazione, la digitalizzazione, il crescente ruolo delle multinazionali nell'economia mondiale e l'importanza sempre maggiore dei beni immateriali. Questi fattori hanno indotto gli Stati a utilizzare la leva fiscale allo scopo di attirare al loro interno gli investimenti stranieri. In altri termini, sottolinea la Commissione, *“la concorrenza fiscale si è intensificata ed evoluta, mettendo alla prova gli stessi parametri dell'equità. In tale contesto gli Stati membri e il Parlamento europeo hanno messo in discussione la capacità del Codice di far fronte alle attuali forme di concorrenza fiscale dannosa. Alla luce della situazione attuale qui delineata, è opportuno quindi migliorare sostanzialmente l'efficacia del Codice”*⁵¹⁴.

Un primo aspetto su cui si sofferma la Commissione è rappresentato dai tempi della riforma del Codice *“affinché il risultato sia il più ambizioso ed efficace possibile”*⁵¹⁵. Sul punto, infatti, è necessario considerare che, a livello OCSE, è attualmente in corso un intenso dibattito sulla riforma dell'imposta societaria. In particolare, sottolinea la Commissione, *“se la tassazione effettiva minima diventerà una norma globale, ciò costituirà un nuovo limite nella corsa al ribasso tra gli Stati membri che utilizzano le aliquote fiscali per attrarre imprese e investimenti esteri”*⁵¹⁶. L'esito della discussione a livello internazionale, quindi, dovrà necessariamente essere integrato nel quadro della

sottolineato la necessità di proseguire lungo il percorso di applicazione delle disposizioni dei Trattati UE che consentono di agire nei confronti dei Paesi membri che assumono comportamenti distorsivi della concorrenza leale.

⁵¹³ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre, cit.*

⁵¹⁴ *Ibidem.*

⁵¹⁵ *Ibidem.*

⁵¹⁶ *Ibidem.*

riforma del Codice di condotta. Nel frattempo, però, in assenza di consenso sulla tassazione minima a livello globale, la Commissione ritiene comunque opportuno l'introduzione di tale concetto nel Codice *“come norma UE, per modernizzare e chiarire la nozione di concorrenza fiscale dannosa e far sì che tutte le imprese paghino la giusta quota di imposte quando generano profitti nel mercato interno”*⁵¹⁷.

In secondo luogo, la Commissione ritiene opportuno procedere a un ampliamento dell'ambito di applicazione del Codice, estendendo l'efficacia delle sue disposizioni *“a tutte le misure che costituiscono un rischio per la concorrenza fiscale leale”*⁵¹⁸. Tale modifica dovrebbe essere finalizzata a ricomprendere nel perimetro applicativo del Codice *“altri tipi di regimi e aspetti generali dei sistemi nazionali di imposta sulle società, nonché altre imposte pertinenti, diverse da quella sulle società”*. Infatti, sottolinea la Commissione, allo stato attuale, *“troppi tipi di regimi dannosi riescono a sfuggire alla valutazione. Ad esempio, il codice considera solo misure e regimi fiscali specifici. Sempre più spesso, tuttavia, vari Paesi utilizzano le strutture generali dei propri sistemi fiscali a fini di concorrenza fiscale; emanando, ad esempio, norme particolari in materia di residenza fiscale che possono tradursi in una doppia non imposizione oppure in esenzioni fiscali per redditi di fonte estera, con il rischio di favorire pratiche fiscali dannose in assenza di salvaguardie adeguate”*⁵¹⁹.

L'attuale assetto del Codice, inoltre, non considera i nuovi regimi in materia di cittadinanza, finalizzati ad attirare espatriati o persone facoltose, *“benché spesso tali provvedimenti costituiscano una scorciatoia per attirare in maniera sleale imprese e investimenti da altri Paesi”*⁵²⁰.

La riforma del Codice dovrebbe interessare anche la sua *governance* con l'obiettivo di rendere più trasparente ed efficace la sua applicazione. A tal fine, la Commissione ritiene opportuno che il Gruppo Codice di condotta renda disponibili *“una mole più cospicua di informazioni sul proprio sito e informi l'opinione pubblica e le parti*

⁵¹⁷ *Ibidem.*

⁵¹⁸ *Ibidem.*

⁵¹⁹ *Ibidem.*

⁵²⁰ *Ibidem.*

*interessate in merito alle tappe principali del proprio lavoro*⁵²¹. Inoltre, sarebbe auspicabile l'introduzione, all'interno del Gruppo, di un sistema di votazione a maggioranza qualificata per velocizzarne il processo decisionale⁵²².

8.2 Il riesame dell'elenco UE delle giurisdizioni non cooperative

L'elenco UE delle giurisdizioni fiscali non cooperative è stato elaborato dalla Commissione nel 2016, come strumento per affrontare i rischi esterni di abusi fiscali e concorrenza fiscale sleale, dimostrandosi un efficace strumento per promuovere la buona *governance* fiscale a livello internazionale⁵²³. L'elenco, quindi, rappresenta una

⁵²¹ *Ibidem.*

⁵²² Sul punto, si veda LAPECORELLA F., Audizione presso la VI COMMISSIONE (FINANZE) Camera dei Deputati, *cit.*, in cui viene sottolineato che “*nel Tax Package adottato lo scorso 15 luglio la Commissione ha indicato tra le possibili azioni il rafforzamento del Codice di Condotta sulla tassazione delle imprese. Tra l'altro la Commissione ritiene sia necessario migliorare la governance del Codice proprio introducendo il sistema di votazione della maggioranza qualificata (in luogo dell'unanimità), prevedendo inoltre la possibilità di adottare misure efficaci contro gli Stati membri che non rispettano le decisioni collegiali e aumentando la trasparenza dei lavori del Gruppo.*” In particolare, “*la Commissione ha indicato le seguenti possibili azioni di rafforzamento del Codice di Condotta, mediante la revisione del mandato originale. In primo luogo sarà necessario tenere conto del possibile recepimento, nelle azioni UE, dei risultati dei lavori in corso presso l'OCSE sulla tassazione minima effettiva, qualora questi dovessero diventare uno standard globale. Se non si dovesse giungere ad un accordo globale sulla tassazione minima, si dovrebbe comunque introdurre questo principio nel Codice di Condotta al fine di trasformarlo in uno standard UE. Un nuovo mandato dovrebbe prevedere anche l'ampliamento del campo di applicazione del Codice per coprire tutte le misure che presentano un rischio di concorrenza fiscale equa, considerando anche gli aspetti generali dei sistemi nazionali di tassazione delle società, le norme sulla residenza fiscale che consentono di arrivare alla doppia non imposizione e imposte diverse da quelle societarie, che attualmente non sono nell'ambito di analisi del Codice. Infine, si ritiene necessario il miglioramento della governance del Codice, introducendo il sistema di votazione della maggioranza qualificata (in luogo dell'unanimità), adottando misure efficaci contro gli Stati membri che non rispettano le decisioni collegiali e aumentando la trasparenza dei lavori del Gruppo.*”

⁵²³ Dal 2016 a oggi sono state valutate 95 giurisdizioni sulla base di tre criteri fondamentali: trasparenza fiscale, equa imposizione e attuazione delle norme BEPS. La giurisdizione che sia carente in relazione a uno o più di questi criteri, è invitata ad adeguarsi entro un termine definito. Sul punto, la Commissione evidenzia che “*all'inizio del 2020 in tutto il mondo erano stati eliminati più di 120 regimi fiscali dannosi come risposta diretta al processo di inserimento nell'elenco dell'UE. Decine di Paesi terzi, inoltre, avevano adottato misure concrete per migliorare le proprie norme di trasparenza fiscale, conformemente ai requisiti fissati dall'UE. Tutto questo migliora il livello della buona governance fiscale sul piano mondiale, crea condizioni di parità tra i soggetti internazionali e riduce le occasioni di abusi fiscali. Di conseguenza l'elenco dell'UE produce benefici che vanno al di là delle frontiere dell'Unione, in particolare a vantaggio dei Paesi in via di sviluppo che subiscono in maniera sproporzionata l'impatto di flussi finanziari illeciti*”. In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, *cit.*

preziosa base informativa su cui l'Unione europea può attivare canali di confronto con i suoi partner internazionali su problemi fiscali di interesse reciproco. Tuttavia, quattro anni dopo l'avvio dell'operatività dell'elenco, la Commissione *“ritiene giunto il momento di fare il bilancio dell'esperienza acquisita finora”* in funzione delle nuove sfide che si profilano all'orizzonte.

In primo luogo, quindi, è necessario rivedere l'ambito di applicazione geografico dell'elenco UE estendendolo *“a tutte le aree a rischio”* e riservando *“alle giurisdizioni comparabili un trattamento equo e uniforme nel quadro del processo dell'UE”*⁵²⁴.

A tal fine, entro la fine del 2020 la Commissione procederà a un aggiornamento del quadro di valutazione originario. In particolare, *“il nuovo quadro di valutazione rispecchierà i dati più recenti, nonché gli sviluppi dell'economia globale e della politica fiscale. Includerà fonti di informazioni supplementari, per offrire un quadro complessivo dei legami economici e finanziari dell'UE con i Paesi terzi”*⁵²⁵.

In secondo luogo, è opportuno rivedere i criteri di inserimento nell'elenco dell'UE, vale a dire i criteri cui le giurisdizioni selezionate dovranno conformarsi, riflettendo sull'opportunità di applicare in maniera più mirata ad alcune giurisdizioni i criteri di inserimento nell'elenco. Più precisamente, sottolinea la Commissione, è necessario verificare *“se tutti i criteri siano pertinenti per tutte le giurisdizioni, tenendo conto dei rischi potenziali del contesto economico e fiscale”*⁵²⁶. È altresì *“opportuno esaminare in una prospettiva più generale i criteri di buona governance fiscale utilizzati per il processo di inserimento nell'elenco, per verificare che siano aggiornati e sufficientemente ambiziosi”*⁵²⁷.

⁵²⁴ *“Nel 2016, quando è stato avviato il processo di inserimento nell'elenco dell'UE, gli Stati membri hanno selezionato le giurisdizioni da far rientrare nel suo ambito di applicazione, utilizzando un quadro di valutazione obiettivo basato su indicatori ed elaborato dalla Commissione. Gli Stati membri hanno utilizzato questo quadro di valutazione per scegliere le giurisdizioni da esaminare, tenendo conto anche di altri fattori pertinenti, come la presenza di un centro finanziario. Fin dall'inizio gli Stati membri hanno deciso di escludere dal processo di inserimento nell'elenco dell'UE i Paesi meno sviluppati, data la loro limitata capacità di conformarsi ai criteri entro le scadenze fissate. Per ragioni analoghe, ai paesi in via di sviluppo privi di un centro finanziario è stata concessa una certa flessibilità riguardo ai criteri e alle scadenze da rispettare”. Ibidem.*

⁵²⁵ Ibidem.

⁵²⁶ Ibidem.

⁵²⁷ Ibidem.

Peraltro, i criteri UE per la creazione degli elenchi dovranno prendere in considerazione anche le discussioni a livello internazionale sulla tassazione dell'economia digitale e sulla riforma fiscale globale.

8.3 Integrare i Paesi in via di sviluppo nel quadro fiscale globale

Nell'ambito del nuovo pacchetto di misure fiscali elaborato dalla Commissione europea è incluso anche l'obiettivo di proseguire sulla strada del coinvolgimento attivo dei Paesi in via di sviluppo nella lotta contro gli abusi fiscali e la concorrenza fiscale dannosa. A tal fine, è necessario insistere su un approccio globale pienamente inclusivo e collaborativo che preveda la partecipazione dei Paesi in via di sviluppo ai consessi fiscali internazionali, in cui si definiscono le norme e si effettuano revisioni *inter pares*. A conferma di quanto appena detto, tali Paesi sono stati incoraggiati ad aderire al quadro inclusivo dell'OCSE in materia di erosione della base imponibile e trasferimento degli utili (BEPS), nonché al Forum globale sulla trasparenza e lo scambio di informazioni.

Nei prossimi anni, quindi, la Commissione continuerà a sostenere la partecipazione attiva dei Paesi in via di sviluppo a questi organismi internazionali nella consapevolezza che la buona *governance* in campo fiscale - all'interno e all'esterno dell'UE - rimane un obiettivo fondamentale nella lotta alla concorrenza fiscale dannosa.

8.4 La revisione della direttiva sulla cooperazione amministrativa (COM (2020) 314 final)

Il pacchetto di misure per una tassazione equa e semplice a sostegno della ripresa dell'UE comprende anche una proposta di direttiva del Consiglio per la modifica della direttiva 2011/16/UE in materia di cooperazione amministrativa nel settore fiscale⁵²⁸.

⁵²⁸ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, COM(2020) 314 final, Bruxelles 15 luglio 2020 (c.d. DAC 7). Sulla proposta di direttiva la Commissione europea ha

La pandemia causata dalla diffusione del COVID-19 ha reso ancora più urgente la necessità di proteggere le finanze pubbliche degli Stati membri che, nel corso dei prossimi anni, avranno bisogno di entrate fiscali adeguate per finanziare gli sforzi necessari per contenere e superare l'impatto economico negativo della pandemia. Ne consegue che le istituzioni europee sono chiamate, oggi più di ieri, a garantire l'equità fiscale combattendo la concorrenza fiscale dannosa. In questo contesto, quindi, il rafforzamento della cooperazione amministrativa e dello scambio di informazioni è un obiettivo fondamentale e ineludibile.

Si tratta, peraltro, di proseguire un percorso avviato già da diversi anni e finalizzato al potenziamento della trasparenza fiscale a livello europeo e internazionale. Sul punto, la Commissione sottolinea che *“sebbene siano stati apportati significativi miglioramenti, in particolare per quanto riguarda lo scambio di informazioni, la valutazione dell'applicazione della direttiva 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale, evidenzia come sia ancora necessario migliorare le disposizioni esistenti relative a tutte le forme di scambio di informazioni e di cooperazione amministrativa”*⁵²⁹. Appare evidente, quindi, la necessità di migliorare il quadro esistente per lo scambio di informazioni e la cooperazione amministrativa nell'UE.

Nei prossimi anni, l'azione della Commissione si muoverà in due direzioni: rafforzamento delle norme esistenti ed estensione della cooperazione amministrativa a nuovi settori con l'obiettivo di affrontare e vincere le sfide poste dalla digitalizzazione dell'economia e coadiuvare le amministrazioni fiscali a riscuotere le imposte in modo migliore e più efficiente. Particolarmente significative sono, in tal senso, le osservazioni

avviato una consultazione pubblica dal 23 novembre 2020 al 21 dicembre 2020. I commenti degli stakeholder saranno presi in considerazione per sviluppare e perfezionare ulteriormente l'iniziativa legislativa. Il 1° dicembre 2020 il Consiglio Economia e finanza dell'Unione europea ha dato il suo placet all'accordo tecnico sulla proposta di direttiva. Il 22 marzo 2021 il Consiglio UE ha adottato in via definitiva la DAC 7. La direttiva è stata pubblicata sulla Gazzetta ufficiale europea il 25 marzo 2021. Cfr. DIRETTIVA (UE) 2021/514 DEL CONSIGLIO, del 22 marzo 2021, recante modifica della direttiva 2011/16/UE relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale. In argomento si veda D'ANGELO A., *UE, scambi di informazioni fiscali. Coinvolte le piattaforme digitali*, pubblicato su www.fiscooggi.it del 1° aprile 2021.

⁵²⁹ COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, cit., Relazione.

della Commissione, secondo cui *“le caratteristiche dell’economia delle piattaforme digitali rendono molto difficile la rintracciabilità e l’individuazione dei fatti generatori dell’obbligazione tributaria da parte delle autorità fiscali. Il problema diventa più grave in particolare quando tali transazioni vengono effettuate tramite gestori di piattaforme digitali stabiliti in un’altra giurisdizione. La mancata dichiarazione dei redditi percepiti dai venditori per la fornitura di servizi o la vendita di beni attraverso le piattaforme digitali comporta una diminuzione del gettito fiscale degli Stati membri. Inoltre, offre ai venditori un vantaggio rispetto a coloro che non utilizzano le piattaforme digitali. Se non si colma questo vuoto normativo, non è possibile garantire l’obiettivo dell’equità fiscale”*⁵³⁰.

Il punto cruciale della proposta legislativa è rappresentato dall’estensione dell’ambito di applicazione dello scambio automatico di informazioni ai gestori di piattaforme digitali⁵³¹, imponendo loro l’obbligo di dichiarare il reddito percepito dai venditori di beni e servizi che si avvalgono delle relative piattaforme⁵³². Come sottolineato dalla Commissione, infatti, *“la natura digitale delle piattaforme consente ai venditori di beni e servizi di utilizzarle per lo svolgimento della loro attività, potenzialmente non dichiarando il reddito percepito nello Stato membro in cui risiedono. Di conseguenza, gli Stati membri sono penalizzati da redditi non dichiarati e da perdite di gettito fiscale. Una tale situazione crea inoltre condizioni di concorrenza fiscale sleale nei confronti*

⁵³⁰ *Ibidem.*

⁵³¹ Nonché a settori quali le criptoattività e la moneta elettronica.

⁵³² *“Negli ultimi anni la digitalizzazione dell’economia ha registrato una rapida crescita, dando luogo a un numero crescente di situazioni complesse legate all’evasione fiscale. La dimensione transfrontaliera dei servizi offerti tramite i gestori di piattaforme digitali ha creato un contesto complesso in cui può essere difficile garantire l’applicazione delle norme fiscali e l’adempimento dei relativi obblighi. L’adempimento degli obblighi fiscali non è ottimale e il valore dei redditi non dichiarati è significativo. Le amministrazioni fiscali degli Stati membri non dispongono di informazioni sufficienti per valutare e controllare correttamente il reddito lordo realizzato nei rispettivi Paesi grazie alle attività commerciali svolte con l’intermediazione di piattaforme digitali. Ciò è particolarmente problematico quando il reddito o la base imponibile transitano attraverso piattaforme stabilite in un’altra giurisdizione”*. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, cit., considerando n. 6.

*delle persone fisiche o delle imprese che non svolgono la loro attività attraverso le piattaforme digitali, distorcendo il funzionamento del mercato interno.*⁵³³»

La nuova normativa prevede, quindi, a partire dal 2023 l'obbligo per i gestori di piattaforme online di raccogliere e comunicare periodicamente i dati degli operatori che hanno svolto sulla piattaforma un'attività commerciale⁵³⁴. A tal fine, i gestori dovranno registrarsi presso uno Stato membro e inviare le informazioni all'autorità fiscale del relativo Paese. Successivamente ciascuna amministrazione fiscale ricevente è tenuta a comunicare i dati in via automatica alle autorità fiscali degli altri Stati membri in funzione della residenza di ciascun venditore (o l'ubicazione dell'immobile in caso di locazioni)⁵³⁵.

⁵³³ Il 10 febbraio 2020, la Commissione ha lanciato una consultazione pubblica per raccogliere contributi sulle modalità da seguire per un'azione dell'UE volta al rafforzamento del quadro per lo scambio di informazioni nel settore fiscale. È stata presentata una serie di opzioni possibili e i portatori di interesse hanno inviato i loro contributi per un totale di 37 risposte. Inoltre, la Commissione ha condotto consultazioni mirate, organizzando, il 27 febbraio 2020, una riunione con vari rappresentanti dei gestori di piattaforme digitali che si sono trovati d'accordo sui vantaggi di disporre di un quadro giuridico europeo standardizzato per la raccolta di informazioni dalle piattaforme, rispetto alle diverse e disparate norme nazionali in materia di comunicazione dei dati. Gli stessi hanno inoltre auspicato una soluzione simile a quella dello sportello unico in vigore per l'IVA, che consentirebbe di comunicare le informazioni solo all'amministrazione fiscale dello Stato membro di residenza della piattaforma. La Commissione europea ha condotto consultazioni mirate attraverso un questionario inviato agli Stati membri. Inoltre, il 26 febbraio 2020, la DG TAXUD ha organizzato una riunione del gruppo di lavoro IV in cui gli Stati membri hanno avuto l'opportunità di discutere una possibile proposta di modifica della DAC. L'incontro ha preso in esame la comunicazione e sullo scambio di informazioni relativamente ai redditi realizzati attraverso le piattaforme digitali. Nel complesso, si è registrato un ampio sostegno a favore di una possibile iniziativa dell'UE per lo scambio di informazioni sui redditi ottenuti dai venditori attraverso le piattaforme digitali. La maggioranza degli Stati membri si è espressa di un nuovo quadro giuridico di ampia portata che, oltre ai redditi derivanti dalla locazione di beni immobili e dalla fornitura di servizi personali, comprenda anche la vendita di beni, l'affitto di qualsiasi mezzo di trasporto e i servizi di finanziamento collettivo (*crowdfunding*). Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, Relazione, *cit.*

⁵³⁴ Tra le attività commerciali rilevanti rientrano le cessioni di beni e servizi, le locazioni di immobili e il noleggio di mezzi di trasporto.

⁵³⁵ Assoggettato all'obbligo di comunicazione è qualsiasi gestore di piattaforma la cui residenza fiscale sia in uno Stato membro o che sia costituito secondo le leggi di uno Stato membro o che abbia la sua sede di gestione o una stabile organizzazione in uno Stato membro (comunemente denominate "piattaforme UE"). Oggetto di comunicazione sono le seguenti attività pertinenti: locazione di beni immobili, fornitura di servizi personali, vendita di beni, affitto di qualsiasi mezzo di trasporto e investimenti e prestiti nell'ambito del crowdfunding. I gestori di piattaforma con obbligo di comunicazione devono effettuare le procedure di adeguata verifica in materia fiscale per identificare i venditori oggetto di comunicazione. *"Data la natura digitale e la flessibilità delle piattaforme digitali, l'obbligo di comunicazione dovrebbe essere esteso ai gestori di piattaforme che svolgono attività commerciali nell'Unione ma che non sono*

Oltre all'estensione della cooperazione amministrativa al settore dell'economia digitale, la proposta normativa interviene anche su altri aspetti della direttiva 2011/16/UE, tra cui la definizione di "prevedibile pertinenza" fiscale delle informazioni su uno o più contribuenti richieste tra Paesi e per le richieste collettive di informazioni⁵³⁶, la definizione dei tempi necessari per le risposte alle richieste di informazioni da parte degli Stati membri, le regole sulla presenza di funzionari in un altro Stato Ue nel corso di un'indagine e sui controlli simultanei, a cui viene aggiunta la nozione di *audit congiunti*⁵³⁷.

residenti a fini fiscali, né sono costituiti o gestiti, né hanno una stabile organizzazione in uno Stato membro. Ciò garantirebbe parità di condizioni tra le piattaforme, impedendo la concorrenza sleale. Per agevolare questo adempimento, le piattaforme straniere, per poter operare nel mercato interno, dovrebbero essere tenute a registrarsi e comunicare le informazioni richieste in un unico Stato membro". In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, cit., considerando n. 13.

⁵³⁶ Richieste, cioè, che riguardano un gruppo di contribuenti che non possono essere identificati singolarmente, ma che possono essere descritti sulla base di un insieme comune di caratteristiche.

⁵³⁷ In argomento, cfr. D'ANGELO A., *Ue, cooperazione fiscale tra Paesi. La Dac 7 punterà al web*, pubblicato su www.fiscooggi.it, 22 dicembre 2020.



Securing prosperity through fair taxation

Fair taxation is crucial in helping the EU economy bounce back. The Tax Package will make taxation simpler, fairer and better adapted to the modern world, while supporting the fight against tax fraud and avoidance.

Action Plan for fair and simple taxation supporting the recovery

25 measures to reduce tax obstacles, promote taxpayers' rights and help Member States secure reliable tax revenues.

Better administrative cooperation

An EU-level solution to ensure that digital platforms also follow EU tax transparency rules.

Tax Good Governance in the EU and beyond

Reform of the Code of Conduct – which sets the parameters for fair tax competition in the EU – and improvements to the EU list of non-cooperative jurisdictions. The EU is also working to help developing countries fight tax abuse and protect their tax revenues.

Tax rules for the modern economy

This is the first part of a comprehensive and ambitious EU tax agenda. We will soon come forward with an approach to ensure all companies, including digital ones, pay their fair share. We will also make proposals to ensure that taxation supports the green transition and other EU objectives, such as the fight against cancer. For sustainable growth, taxation must become simpler, fairer and greener!

15 July 2020

Il grafico sintetizza i contenuti del pacchetto di misure fiscali adottato il 15 luglio 2020. Fonte: comunicato stampa Commissione UE, 15 luglio 2020.

9. Disciplina degli aiuti di Stato e tax rulings: il “nuovo” approccio della Commissione europea (la c.d. “Dottrina Vestager”)

Nel novero degli strumenti di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri vi è da registrare la presenza di una nuova e recente direttrice di azione intrapresa dalla Commissione europea fondata sulla valorizzazione della disciplina in materia di aiuti di Stato quale strumento di contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* con particolare riferimento all'utilizzo degli accordi preventivi in materia fiscale, i c.d. “*tax rulings*”. In dottrina, quindi, è stato sottolineato il “*ruolo centrale oggi rivestito dalla disciplina europea degli aiuti di Stato nell'ambito della generale politica di regolazione della concorrenza fiscale dannosa nei rapporti tra gli Stati membri*”⁵³⁸.

Sulla base di tale approccio operativo, noto come “*dottrina Vestager*”⁵³⁹, la procedura per la verifica della compatibilità con le regole previste per gli aiuti di Stato è stata

⁵³⁸ In questi termini, MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 173-202, in cui si evidenzia altresì che “*nel corso degli ultimi anni il divieto di aiuti di Stato ha maturato evidenti cambiamenti rispetto all'impostazione originaria adottata al momento della sua introduzione non solo a causa della centralità che la relativa disciplina ha assunto nel sistema giuridico europeo, ma soprattutto al fine di sfruttarne al meglio le potenzialità applicative in relazione agli obiettivi europei. Tali cambiamenti sono evidenziati da diversi elementi, quali: un progressivo ampliamento dell'ambito di applicazione della disciplina degli aiuti di Stato con riferimento alla materia fiscale, le numerose deroghe oggi introdotte al medesimo ambito di applicazione, la costante identificazione di aiuti di Stato che hanno spazi territoriali di definizione differenti rispetto allo Stato membro (...). I cambiamenti descritti inducono ad affermare che il divieto di aiuti di Stato abbia oggi assunto una nuova fisionomia che si definisce in un rinnovato modo di operare nella sua dimensione orizzontale, ovvero in relazione all'ambito di applicazione del divieto, e verticale, vale a dire in rapporto al parametro territoriale di riferimento della disciplina. Nell'ambito della dimensione orizzontale la disciplina in esame è oggi chiamata a regolare anche fattispecie di concorrenza fiscale che si esprimono secondo forme e modelli sempre diversi, che poi dovranno essere declinate in relazione al parametro territoriale di riferimento della disciplina medesima (dimensione verticale). L'evoluzione nel suo complesso dimostra un significativo ampliamento della politica fiscale dell'Unione europea e l'emersione di nuovi obiettivi connessi alla disciplina degli aiuti di Stato (...)*”.

⁵³⁹ Margrethe Vestager, commissaria europea per la concorrenza dal 2014 al 2019, che fin dal suo discorso di insediamento ha avuto modo di manifestare chiaramente la volontà di contrastare quegli Stati membri che, utilizzando i *ruling* fiscali, consentono alle imprese multinazionali di versare sui propri profitti globali cifre irrisorie, quando non addirittura nulle, a danno delle imprese concorrenti incapaci, per struttura e dimensione, di agire allo stesso modo: “*I'm therefore glad that the working group has focused some attention on compliance issues, and I warmly welcome its recommendations on those points. But we need to go further. It is not just a matter of formal compliance, but of ensuring that practices such as tax treatment of large multinationals or firms in difficulty are truly in line with the State aid rules. Therefore, I will take swift and decisive action against breaches of the rules, as in the case of*

utilizzata, in sostanza, per realizzare un sindacato sulle misure fiscali suscettibili di produrre concorrenza fiscale dannosa poste in essere dagli Stati membri soprattutto attraverso il ricorso agli accordi preventivi stipulati con le grandi imprese multinazionali e finalizzati ad attrarre attività imprenditoriali all'interno dei propri territori.

La “*dottrina Vestager*” rappresenta l'ultima frontiera nella strategia di lotta alle forme di *harmful tax competition* all'interno dell'UE ed è stata applicata dalla Commissione in una serie di recenti decisioni che, coinvolgendo alcune delle più importanti imprese multinazionali al mondo, hanno avuto un clamore mediatico rilevante: si pensi, tra le altre, alle decisioni sui casi Starbucks, Fiat-FCO, Apple⁵⁴⁰.

the EU-wide investigation on tax rulings that I have announced. And I will expect Member States to follow up effectively and in a timely manner whenever the Commission orders recovery of State aid paid contrary to the rules”. Per un quadro d'insieme sulla “*dottrina Vestager*”, cfr., *ex multis*, PEPE F., *Sulla tenuta giuridica e sulla praticabilità geopolitica della “dottrina Vestager” in materia di tax rulings e aiuti di Stato alle imprese multinazionali*, in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, n. 3/2017; VALENTE P., *Le indagini della Commissione europea in materia di “tax rulings” e aiuti di Stato*, in *Corriere tributario*, n. 32/2014, pp. 2453-2459; MARINO G., *Note brevi sull'evoluzione del divieto di aiuti di Stato e sostenibilità dei sistemi fiscali*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 4/2018; PERSANO F., *Tax rulings e aiuti fiscali: la Commissione europea indaga Irlanda, Olanda e Lussemburgo*, in *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale*, n. 3/2014, pp.763 e ss.; MASCITTI M., *Accordi preventivi per le imprese con attività internazionale... Why Ruling no more?* in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 3/2018; GIANGRANDE G., *Tax Rulings in the field of State Aid: Italian procedures and perspectives*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2018. Sul tema si vedano anche MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.; ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 123-172; PEPE F., *Concorrenza fiscale dannosa e tax rulings: l'uso strategico dell'arm's length principle nella disciplina europea sugli aiuti di Stato e l'imprevista (?) egemonia della Commissione europea nell'area della fiscalità internazionale*, in *Federalismi.it*, 5/2018; JUNCKER J.C., *Un nuovo inizio per l'Europa. Il mio programma per l'occupazione, la crescita, l'equità e il cambiamento democratico*, Strasburgo, 15 luglio 2014, 7, disponibile in italiano, su http://ec.europa.eu/priorities/sites/beta-political/files/juncker-political-guidelines-speech_it.pdf; VESTAGER M., *Speech at High Level Forum at Member States*, 18 dicembre 2014, su http://ec.europa.eu/commission/2014-2019/vestager/announcements/speech-high-level-forum-member-states-margrethe-vestager-commissioner-competition-18-december-2014_en; Id., *The EU State aid rules: working together for fair competition*, 3 giugno 2016, su http://ec.europa.eu/commission/2014-2019/vestager/announcements/eu-state-aid-rules-working-together-fair-competition_en.

⁵⁴⁰ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/502 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38374 (2014/C ex 2014/NN) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione a favore di Starbucks* [notificata con il numero C(2015) 7143]; COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2016/2326 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat* [notificata con il numero C(2015) 7152]; COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/1283 della Commissione del 30 agosto 2016 relativa all'aiuto di Stato SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) (ex 2014/CP) al quale l'Irlanda ha dato esecuzione a favore di Apple* [notificata con il numero C(2016) 5605]. Per avere un quadro d'insieme sulle richiamate decisioni si rinvia, inoltre,

Come osservato in dottrina, “l’atteggiamento iperconcorrenziale (per non dire sleale) di alcuni Stati Europei (principalmente di Irlanda, Lussemburgo, e Olanda) ha in certo qual modo consentito, tramite la concessione di tax ruling segreti e personalizzati, alle più grandi imprese digitali di erodere le basi imponibili degli altri Paesi, i quali hanno per l’effetto subito consistenti e significative perdite di gettito. In ragione, quindi, del carattere transnazionale del fenomeno in esame e della sua portata gravemente afflittiva, la Commissione europea se ne è occupata in prima linea, trattandone nell’ambito della lotta alla pianificazione fiscale aggressiva”⁵⁴¹.

L’impostazione seguita in tali ipotesi “si basa su un assunto tanto semplice da descrivere, quanto complesso da attuare”⁵⁴². A supporto della propria linea di azione, infatti, la Commissione, infatti, ha sviluppato il seguente iter argomentativo: nell’ambito degli accordi preventivi (*tax rulings*⁵⁴³) stipulati tra Amministrazioni finanziarie nazionali e imprese multinazionali con riguardo alla determinazione dei prezzi di trasferimento tra società appartenenti al medesimo gruppo è necessario adeguarsi, almeno tendenzialmente, al c.d. principio di libera concorrenza (*arm’s length principle*)⁵⁴⁴. Qualora, invece, il prezzo “concordato” in sede di *ruling* si discosti (verso il basso) da tale parametro, l’impresa firmataria dell’accordo, beneficiando di una migliore posizione sotto il profilo impositivo rispetto alle sue concorrenti di mercato,

https://ec.europa.eu/competition/state_aid/tax_rulings/index_en.html. Vedi anche VALENTE P., *Le indagini della Commissione europea in materia di “tax rulings” e aiuti di Stato*, cit.

⁵⁴¹ In questi termini, DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell’economia digitale*, cit.

⁵⁴² Così PEPE F., *Concorrenza fiscale dannosa e tax rulings*, cit.

⁵⁴³ Avente funzione di *advanced pricing agreements* (APA).

⁵⁴⁴ La Corte di Giustizia europea, a partire dal 2006, ha affermato che il principio “*at arm’s length*” costituisce il parametro decisivo per verificare se da una misura fiscale di calcolo del reddito imponibile di una impresa multinazionale possa derivare un vantaggio selettivo ai fini dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Di conseguenza, una misura fiscale che avalli un metodo di determinazione del reddito imponibile di una impresa multinazionale che, invece, non sia in linea con un risultato basato sul principio di libera concorrenza, può conferire un vantaggio selettivo al suo destinatario. In argomento, cfr. CORTE DI GIUSTIZIA DELL’UNIONE EUROPEA, sentenza CGCE C-182/03 e C-217/03, *Belgium and Forum 187 ASBL v. Commission*; JORIS T. - DE COCK W., *Is Belgium and Forum 187 v. Commission a Suitable Legal Source for an EU At Arm’s Length Principle?* in *European State Aid Law Quarterly*, Vol. 16, n. 4, 19 dicembre 2017, pp. 607-616.

sarebbe sostanzialmente destinataria di un aiuto di Stato in contrasto con quanto stabilito dal diritto europeo⁵⁴⁵.

In altri termini, il cuore della linea di azione intrapresa dalla Commissione europea consiste nella necessità che tali accordi preventivi, per non porsi in contrasto con la normativa europea in materia di aiuti di Stato, siano in linea con il c.d. *arm's lenght principle* (ALP) nella misura in cui le relazioni economiche infragruppo siano realizzate come se fossero poste in essere tra imprese indipendenti.

La Commissione, peraltro, ha espressamente ricondotto questo nuovo approccio operativo nell'alveo delle iniziative finalizzate a garantire una imposizione "*equa ed effettiva*" nell'ambito del mercato comune, considerandolo altresì strettamente connesso al progetto BEPS (*Base Erosion and Profits Shifting*) di matrice OCSE.

In linea di principio questo approccio operativo, peraltro, non costituisce una novità assoluta. Nell'ambito dell'ordinamento europeo, infatti, l'utilizzo della disciplina sugli aiuti di Stato in funzione di contrasto alle pratiche di concorrenza fiscale dannosa poste in essere dagli Stati membri è ipotesi da tempo riconosciuta⁵⁴⁶. Tuttavia, come si avrà modo di precisare meglio in seguito, la recente impostazione della Commissione europea indubbiamente presenta alcuni profili di novità rispetto ai quali, peraltro, buona parte della dottrina ha sollevato diverse perplessità.

⁵⁴⁵ In argomento si veda COMMISSIONE EUROPEA, DG COMPETITION, *Working Paper on State Aid and Tax Rulings*, 3 giugno 2016, disponibile su https://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/working_paper_tax_rulings.pdf

⁵⁴⁶ Cfr. COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Taxation in the European Union. Discussion paper for the Informal Meeting of ECOFIN Ministers*, Brussel 20.03.1996, SEC (96) 487 final, COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese (98/C 384/03)*, dicembre 1998. A partire da tale ultima Comunicazione, la Commissione, avendo come parametro le disposizioni contenute nel Codice di condotta incluso del c.d. "Pacchetto Monti" del 1998, nel corso degli ultimi due decenni ha avviato diverse indagini aventi ad oggetto le strategie di attrazione fiscale internazionale realizzate da alcuni Stati membri accusati di porre in essere pratiche di concorrenza fiscale sleale. La stessa Corte di giustizia ha avuto modo di precisare che la Commissione può utilizzare le proprie prerogative in materia di controllo sugli aiuti di Stato per arginare pratiche di attrazione fiscale internazionale ovvero per contrastare i vantaggi fiscali selettivi che concessi dagli Stati membri a determinate imprese multinazionali in deroga al regime fiscale ordinariamente applicato e in assenza di alcuna giustificazione. Sul punto, cfr. CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, sentenza della Corte di giustizia 15 novembre 2011, procedimenti riuniti C-106/09 P e C-107/09 P, *Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito*, ECLI:EU:C:2011:732; CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, sentenza della Corte di giustizia 22 giugno 2006, causa 182/03, *Belgio/Commissione*, ECLI:EU:C:2006:416.

In una prospettiva più in generale, peraltro, la c.d. *dottrina Vestager* si inserisce nella ben più ampia tematica dell'applicazione della normativa sugli aiuti di Stato al settore fiscale. Tematica che, come evidenziato in dottrina, pone in rilievo *“la tensione esistente, nell’ambito del processo di integrazione, fra la logica (...) favorevole a un’economia di mercato aperta e concorrenziale e una competenza, quella fiscale, gelosamente custodita entro il perimetro della sovranità nazionale”*⁵⁴⁷.

La materia degli aiuti di Stato, quindi, ha conosciuto negli ultimi decenni una significativa estensione soprattutto in relazione al principio di non discriminazione⁵⁴⁸ e al tema del contrasto della concorrenza fiscale dannosa. In particolare, la dottrina ha evidenziato il nesso esistente tra le misure fiscali espressive di concorrenza fiscale dannosa (contenute nel Codice di condotta) e le disposizioni sugli aiuti di Stato, pur nella consapevolezza che non ogni misura fiscale potenzialmente suscettibile di produrre concorrenza fiscale dannosa configura un aiuto di Stato data la necessità della sussistenza di tutti i requisiti previsti dall’articolo 107 TFUE, come interpretati dalla Corte di giustizia.

Nella nuova prospettiva, quindi, *“non sono più le agevolazioni il fulcro della disciplina degli aiuti di Stato, ma tutti i trattamenti impositivi (potenzialmente) discriminatori o anticoncorrenziali, che possano essere qualificati come aiuti di Stato. Oggetto di tale divieto divengono, pertanto, le disposizioni di ogni sistema tributario, i tributi, l’insieme di tributi che potenzialmente possono presentare i requisiti della fattispecie e produrre un effetto selettivo, discriminatorio e anticoncorrenziale”*⁵⁴⁹.

⁵⁴⁷ In questi termini, PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018.

⁵⁴⁸ Il principio di non discriminazione, che trova il suo fondamento normativo nell’articolo 18 del TFUE, è rivolto alle persone fisiche e impone di non attuare trattamenti giuridici differenti e irragionevoli (discriminatori) tra soggetti in funzione della nazionalità con l’obiettivo di garantire una sostanziale parità di trattamento tra cittadini nazionali e quelli provenienti da altri Stati membri.

⁵⁴⁹ In questi termini, MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea, cit.*, secondo cui *“in questo momento è evidente uno spostamento dei valori protetti dalla disciplina in esame che allarga il suo orizzonte dalla tutela della concorrenza all’interno dei confini dello Stato alla protezione di una pluralità di sistemi statali, attraverso un generale contrasto alle normative discriminatorie ovvero espressione di concorrenza dannosa. In nome di tale evoluzione, si comprende anche un nuovo e importante passaggio, quello del recepimento - all’interno della normativa europea - del principio di libera concorrenza, di decisa derivazione internazionale”*.

Nel solco di questa nuova prospettiva si inserisce il percorso operativo intrapreso negli ultimi anni dalla Commissione europea in relazione ai *tax ruling* nazionali e di cui si darà diffusamente conto nei paragrafi che seguono.

Prima di procedere all'analisi della nuova linea di azione della Commissione, appare però utile tratteggiare, in forma estremamente sintetica, sia i tratti essenziali della disciplina degli aiuti di Stato sia le caratteristiche peculiari degli accordi preventivi in materia fiscale (*tax ruling*).

9.1 La disciplina degli aiuti di Stato: cenni

Nell'ambito dell'ordinamento europeo la disciplina in materia di aiuti di Stato è dettata dagli articoli 107-109 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE)⁵⁵⁰.

⁵⁵⁰ Per un inquadramento generale sulla disciplina degli aiuti di Stato vedi BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit., MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.; COSCIANI C., *Problemi fiscali del mercato comune*, Milano, 1958; ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di stato nel diritto dell'unione europea*, in SALVINI L., (a cura di) *Aiuti di stato in materia fiscale*, Padova, 2007; MALINCONICO C., *Gli aiuti di Stato*, in CHITI M.P. - GRECO G. (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo europeo*, parte speciale, Milano, 2007; STROZZI G., *Gli aiuti di Stato*, in *Diritto dell'Unione europea*, parte speciale, Torino, 2010, pp. 351 e ss.; RUSSO P., *Le agevolazioni e le esenzioni fiscali alla luce dei principi comunitari in materia di aiuti di Stato: i poteri del giudice nazionale*, Rivista italiana di diritto pubblico comunitario, n. 1/2004, pp. 225-248; FONTANA C., *Gli aiuti di Stato in materia fiscale*, Torino, 2012; DEL FEDERICO L., *A agevolazioni fiscali nazionali e aiuti di Stato tra principi costituzionali e ordinamento comunitario*, Relazione al V Convegno di fiscalità internazionale sul tema Aiuti di Stato, fiscalità di vantaggio e potestà tributaria, Napoli, 4-5 maggio 2006, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 3/2006, pp. 19-34; FRANSONI G., *Profili fiscali della disciplina comunitaria degli aiuti di Stato*, Pisa - Ospedaletto, 2007, pp. 35 e ss.; SALVINI L., (a cura di) *Aiuti di stato in materia fiscale*, Padova, 2007; QUATTROCCHI A., *Profili tributari degli aiuti di Stato*, Milano, 2012; MICELI M., *The aim of the discipline of State Aid in tax Law Evolution and Prospects*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 3/2018, pp. 117-142; GIANGRANDE G., *Tax Rulings in the field of State Aid: Italian procedures and perspectives*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 3/2018, pp. 171-200. In materia si segnala che nel corso del 2020 la Commissione europea ha adottato un "*Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza del COVID-19*" per consentire agli Stati membri di avvalersi pienamente della flessibilità prevista dalle norme sugli aiuti di Stato al fine di sostenere l'economia nel contesto dell'epidemia di Covid-19. In argomento, cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione "Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza del COVID-19"*, 2020/C 91 I/01 - C/2020/1863, 20 marzo 2020. Il 13 ottobre 2020, peraltro, la Commissione ha deciso di prorogare fino al 30 giugno 2021 il quadro temporaneo in tutte le sue parti, mentre la parte finalizzata a consentire misure di ricapitalizzazione è stata prorogata fino al 30 settembre 2021 (nell'ambito dell'ordinamento italiano si vedano gli articoli da 53 a 65, DECRETO-LEGGE 19 MAGGIO 2020, n. 34, *Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 luglio 2020, n. 77). Peraltro,

Tali disposizioni hanno carattere generale, quindi non attengono specificamente all'ambito tributario e perseguono il fondamentale obiettivo di assicurare la realizzazione di un regime di concorrenza non falsata⁵⁵¹. Esse, infatti, attraverso la previsione del generale divieto di aiuti di Stato, mirano a evitare che uno Stato membro, attraverso la concessione di forme di aiuto a favore di specifiche attività economiche, finisca per alterare, e di conseguenza falsare, la concorrenza all'interno del mercato unico⁵⁵².

Secondo quanto previsto dall'articolo 107, par. 1, TFUE, *“salvo deroghe contemplate dai Trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza”*.

La disciplina in materia di aiuti di Stato ha natura procedimentale nella misura in cui gli articoli 107 e 108, TFUE, delineano l'articolata procedura attraverso la quale la Commissione europea deve avviare l'indagine circa la compatibilità o meno con l'ordinamento europeo della misura di sostegno adottata da uno Stato membro, all'esito della quale la stessa Commissione è chiamata a pronunciarsi nei termini di una autorizzazione o di un divieto⁵⁵³.

il 28 gennaio 2021 la Commissione europea ha nuovamente esteso il *temporary framework* in materia di aiuti di Stato, prorogandolo fino al 31 dicembre 2021. Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione *“Quinta modifica del quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell'economia nell'attuale emergenza COVID-19 e modifica dell'allegato della comunicazione della Commissione agli Stati membri sull'applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea all'assicurazione del credito all'esportazione a breve termine*, C (2021) 564 final, Bruxelles, 28 gennaio 2021.

⁵⁵¹ Sul punto, cfr. ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di stato nel diritto dell'unione europea*, cit. Nell'ambito dell'ordinamento italiano, la disciplina nazionale in tema di aiuti di Stato è contenuta all'interno del Capo VIII della LEGGE 24 DICEMBRE 2012, N. 234, recante *“Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea”*.

⁵⁵² *“Le istituzioni europolitane hanno tra i loro compiti quelli di impedire che gli Stati membri attuino politiche fiscali concorrenziali sostenendo selettivamente le imprese nazionali”*. In questi termini, MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà?* in BORIA P., (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 67-85.

⁵⁵³ Si configura, in tal modo, una riserva di competenza a favore della Commissione. Peraltro, l'articolo 109 del TFUE prevede la possibilità di istituire regolamenti relativi a categorie di aiuti ammessi al fine di dispensarli dalla procedura di autorizzazione. Su tale ultimo profilo, si veda, *ex multis*, GALLO F.,

Al di là delle ricordate disposizioni del TFUE, i confini e le coordinate della nozione di aiuto di Stato sono stati puntualmente delineati dalla Commissione europea in una specifica comunicazione del 19 luglio 2016⁵⁵⁴. Tra gli elementi costitutivi della nozione di aiuti di Stato assumono particolare rilevanza quelli del “vantaggio” e della “selettività”⁵⁵⁵.

Quanto al primo dei due parametri, la Corte di giustizia lo definisce come “*ogni beneficio economico che un’impresa non potrebbe ricevere in condizioni normali di mercato, ossia in assenza di intervento dello Stato*”⁵⁵⁶. In altri termini, affinché esista un vantaggio è sufficiente che si verifichi il miglioramento della situazione finanziaria di un’impresa per effetto dell’intervento statale e ciò a prescindere dalla causa, dalla forma e dallo scopo dell’intervento statale stesso.

Per poter configurare un aiuto di Stato vietato, oltre all’elemento del vantaggio, è necessario quello della selettività della misura destinata, in quanto tale, a favorire “*talune imprese o talune produzioni*” operative nello Stato. La selettività può essere “di diritto” (quando deriva dai criteri giuridici previsti per il riconoscimento della misura) o

Politiche europee, finanza e fiscalità per le aree danneggiate, in *Rassegna tributaria*, n. 6/2013, pp. 1215-1221.

⁵⁵⁴ COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, C/2016/2946, 19 luglio 2016, attraverso la quale “*nel quadro della modernizzazione degli aiuti di Stato, la Commissione intende fornire ulteriori precisazioni sui principali concetti inerenti alla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea, onde garantire un’applicazione più agevole, trasparente e coerente di questa nozione in tutta l’Unione*”.

⁵⁵⁵ “*Il criterio di selettività consiste nella riduzione del prelievo fiscale a carico di un’impresa, da cui deriva un vantaggio economico che la pone, comparativamente rispetto ad altre imprese nella medesima situazione, in una posizione differenziata purché la misura adottata dallo Stato membro risulti deviante rispetto al sistema normativo di riferimento (...) La selettività consiste quindi in ricevere un beneficio economico dallo Stato (o da un’articolazione dello stesso), che non si avrebbe avuto diritto a ricevere in condizioni normali(24), vale a dire in assenza della norma di favore e del provvedimento amministrativo di attuazione della stessa*”. In questi termini, Così, ALLEVI L., *Il sistema di riferimento normativo-fiscale e deviazioni dallo stesso negli aiuti di stato: il caso Amazon*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, n. 3/2019, pp. 571 e ss.

⁵⁵⁶ Cfr. CORTE DI GIUSTIZIA DELL’UNIONE EUROPEA, *Sentenza della Corte (Terza Sezione) 17 luglio 2008* (domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Rechtbank Groningen - Paesi Bassi) - Essent Netwerk Noord BV, Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV, Aluminium Delfzijl BV/Aluminium Delfzijl BV, Staat der Nederlanden, Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV, Saranne BV (Causa C-206/06) - (Mercato interno dell’energia elettrica- Normativa nazionale che permette di percepire un supplemento del prezzo di trasporto dell’energia elettrica a favore di una società designata per legge, tenuta al pagamento dei costi non recuperabili - Tasse di effetto equivalente a dazi doganali - Imposizioni interne discriminatorie - Aiuti accordati dagli Stati membri).

“di fatto” (quando è il risultato di condizioni o barriere imposte dagli Stati membri tali da impedire ad alcune imprese di poter beneficiare della misura). Ai fini della valutazione della selettività di una misura, la Comunicazione del 2016 delinea un procedimento composto da tre fasi: individuazione del sistema di riferimento normativo-fiscale dello Stato in cui si presume vi sia stata la violazione; verifica circa il se una determinata misura costituisca una deroga a tale sistema in quanto distingua tra operatori economici che si trovano in una situazione di fatto e di diritto analoga (se la misura non rappresenta una deroga al sistema di riferimento, non è selettiva); se, invece, costituisce una deroga, ed è quindi a prima vista selettiva, è necessario valutare, nella terza fase dell’analisi, se la deroga sia giustificata dalla natura e dalla struttura generale del sistema di cui trattasi.

Nel corso della prima fase di attuazione, la normativa sugli aiuti di Stato ha svolto essenzialmente *“una funzione di integrazione negativa degli ordinamenti statali (...) volta alla radicale eliminazione degli aiuti incompatibili”*⁵⁵⁷. Ne è derivata la censura da parte delle istituzioni comunitarie di diversi regimi fiscali nazionali che prevedevano ipotesi di agevolazioni o esenzioni a favore di determinate attività economiche.

In forza del consolidato orientamento della Corte di giustizia, gli elementi costitutivi del concetto di aiuto di Stato vietato sono: a) la sussistenza di un’impresa; b) l’imputabilità della misura allo Stato; c) il finanziamento della misura attraverso risorse statali; d) l’attribuzione di un vantaggio; e) la selettività della misura; f) l’incidenza della misura sulla concorrenza e sugli scambi tra Stati membri⁵⁵⁸.

Il generale divieto di aiuti di Stato, quindi, si pone quale misura di promozione della libera concorrenza all’interno del mercato comune. In altri termini, *“la finalità perseguita dalla disciplina degli aiuti di Stato è (...) ravvisabile nella promozione e nella tutela di uno spazio economico europeo aperto, nel quale venga rimossa in radice*

⁵⁵⁷ In questi termini, MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit., secondo la quale *“la disciplina in esame si è concentrata, infatti, sulla definizione di trattamenti fiscali selettivi che incidono sul mercato e determinano un’alterazione della concorrenza o perché sottraggono dei soggetti economici a imposizione ovvero perché, attraverso un vincolo di destinazione, gli trasferiscono particolari somme”*.

⁵⁵⁸ Cfr., COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit.

la possibilità di una politica economica centrifuga e autoreferenziale, diretta cioè a perseguire gli scopi egoistici degli Stati nazionali, a favore dello sviluppo dell'integrazione comunitaria mediante la rimozione di un potere agevolativo potenzialmente distorsivo della libera concorrenza"⁵⁵⁹.

Non si tratta, però, di un divieto assoluto⁵⁶⁰: i paragrafi 2 e 3 dello stesso articolo 107, TFUE, infatti, definiscono gli aiuti di Stato compatibili *de jure* con il mercato interno e quelli che, invece, possono essere considerati compatibili con il mercato interno a seguito di una valutazione discrezionale della Commissione⁵⁶¹. Tale circostanza contribuisce a confermare la natura relativa e non assoluta del divieto di aiuti di Stato; anzi, ben si può affermare che *"nella materia degli aiuti di Stato il divieto non ha più un ruolo centrale all'interno della disciplina generale, che si sostiene e si alimenta contestualmente con la fattispecie degli aiuti ammessi"*⁵⁶².

Ciò detto in termini estremamente sintetici sulle caratteristiche essenziali della disciplina in materia di aiuti di Stato, è possibile affermare che la stessa ha svolto fin da subito il ruolo di strumento ulteriore a disposizione delle istituzioni europee al fine di definire e attuare linee guida di politica tributaria nella prospettiva di un più generale principio di sostegno e di sviluppo delle economie degli Stati membri. Inoltre, negli ultimi anni, come meglio si specificherà nei prossimi paragrafi, essa ha altresì assunto un ruolo particolarmente significativo nel percorso di contrasto alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri, fungendo da parametro di riferimento utilizzato dalla Commissione per censurare il comportamento di taluni Paesi UE che, ricorrendo ai *ruling* fiscali, si sono dimostrati particolarmente sensibili alle esigenze delle grandi imprese multinazionali.

⁵⁵⁹ In questi termini, BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit.

⁵⁶⁰ *"Sin dall'origine, la disciplina degli aiuti di Stato ha previsto alcune tipologie di aiuti ammessi, in quanto ritenuti compatibili con le finalità del mercato e ha riconosciuto la possibilità di individuarne altre categorie a seconda delle esigenze dei tempi"*. Così, MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.

⁵⁶¹ Nel novero della prima categoria rientrano, ad esempio, gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati da calamità naturali oppure da altri eventi avversi. Tra gli aiuti discrezionalmente ammessi si ricordano gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune Regioni e quelli destinati a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio culturale.

⁵⁶² Così, MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.

9.2 Gli accordi preventivi in materia fiscale (ruling): cenni

Oggetto della recente linea di azione intrapresa dalla Commissione europea sono, quindi, i *tax agreements* ovvero gli accordi preventivi in materia fiscale (*ruling*) conclusi tra autorità tributarie dei singoli Stati membri e imprese multinazionali⁵⁶³. Si tratta di strumenti finalizzati alla realizzazione della *compliance* fiscale che nel corso degli ultimi decenni hanno avuto un rilevante sviluppo soprattutto con riguardo a “*fattispecie impositive connotate da caratteri di estrema complessità*”⁵⁶⁴.

Attraverso un *ruling* si determina “*anticipatamente l’applicazione del regime fiscale generale a un caso particolare, alla luce dei fatti e delle circostanze specifiche a esso connessi*”⁵⁶⁵. Il campo di elezione dei *ruling* fiscali è rappresentato dall’attività delle imprese multinazionali (*Multinational Enterprises* - MNEs) che, per loro natura, sono destinate a realizzare presupposti impositivi coinvolgenti molteplici giurisdizioni. Tali imprese, infatti, pongono normalmente in essere fattispecie imponibili aventi natura transnazionale caratterizzate da un elevato livello di complessità. A fronte di ciò, gli ordinamenti giuridici nazionali più evoluti riconoscono alle multinazionali la possibilità di attivare, in via preventiva, un procedimento amministrativo in contraddittorio con le

⁵⁶³ Per un inquadramento generale sullo strumento del *tax ruling* vedi, *ex multis*, ADONNINO P., *Considerazioni in tema di ruling internazionale*, in Rivista di diritto tributario, n. 3/2004, pp. 57-73; CROVATO F., *Gli accordi preventivi nella determinazione del tributo*, Padova, 2003; FRATINI F., *Gli interpelli tributari tra doveri di collaborazione dell’amministrazione finanziaria e tutela del contribuente*, Bari, 2012; GAFFURI G., *Il ruling internazionale*, Rassegna Tributaria, n. 2/2004, pp. 488 e ss.; GAZZO M., *Transfer pricing e ruling internazionale: luci e ombre del nuovo istituto*, in Fiscalità Internazionale, n. 2/2004, pp. 115 e ss.; PALMA P., *Il ruling internazionale*, in il Fisco 2004, pp. 194 e ss.; PISTOLESI F., *Gli interpelli tributari*, Milano, 2007; TOMASSINI A. - MARTINELLI A., *Il nuovo ruling internazionale*, in Corriere Tributario, n. 24/2015, pp. 1843 e ss.; TOSI L. - TOMASSINI A. - LUPI R., *Il ruling di standard internazionale*, in Dialoghi di diritto tributario, n. 32/2004; ZIZZO G., *Diritto d’interpello e ruling*, in Rivista di diritto tributario, n. 1/1992, pp. 136 e ss.. La Commissione europea, pur nella consapevolezza che non esiste una definizione condivisa a livello internazionale di *ruling* fiscali, li definisce un accordo, una comunicazione o qualsiasi altro strumento o azione con effetti analoghi, da parte di uno Stato membro o per suo conto, che riguarda l’interpretazione o l’applicazione di disposizioni in materia fiscale. In questi termini, PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 novembre 2015 sulle decisioni anticipate in materia fiscale (tax ruling) e altre misure analoghe per natura o effetto* (2015/2066 (INI), (2017/C 366/06), 21 ottobre 2017.

⁵⁶⁴ Così MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.

⁵⁶⁵ In questi termini COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit.

autorità tributarie finalizzato alla adozione di decisioni amministrative preliminari sulle modalità di trattamento di operazioni specifiche sotto il profilo fiscale.

I *ruling*, quindi, rappresentano “*strumenti di certezza operativa*”⁵⁶⁶ attraverso i quali i contribuenti (in particolare, le imprese multinazionali) interpellano le Autorità fiscali nazionali al fine di concertare il regime tributario di una determinata attività (con riguardo a profili quali la determinazione dei prezzi di trasferimento, l’attribuzione di utili o perdite alla stabile organizzazione, l’erogazione o la percezione di dividendi, interessi, *royalties* e altri componenti reddituali, ovvero altre tipologie di operazioni di natura transnazionale). Una volta concluso, l’accordo vincola le parti per tutta la sua durata; in tal modo, si mira a garantire certezza e stabilità giuridica al rapporto impositivo oggetto del *ruling*⁵⁶⁷.

In linea di principio, quindi, le decisioni anticipate in materia fiscale rappresentano uno strumento (peraltro contemplato dagli ordinamenti di quasi tutti i paesi industrializzati) finalizzato a favorire il corretto adempimento degli obblighi tributari (“*compliance*”) da parte delle imprese multinazionali e a evitare possibili contenziosi in sede

⁵⁶⁶ Così, ALLEVI L., *Il sistema di riferimento normativo-fiscale e deviazioni dallo stesso negli aiuti di stato: il caso Amazon, cit.* La stessa autrice, peraltro, sottolinea che i *tax ruling* rappresentano altresì “*meccanismi di politica fiscale disegnati appositamente come abiti perfettamente calzanti alla realtà imprenditoriale richiedente, che non può essere che unica*”. Nell’ordinamento italiano gli accordi preventivi per le imprese con attività internazionale sono disciplinati dall’articolo 31-ter, D.P.R. n. 600/1973. In argomento si vedano anche CONTE D., *Imposizione fiscale e nuovi accordi preventivi per le imprese con attività internazionale*, in *Rivista di diritto tributario*, 5/2016, pp. 681 e ss.; GRANDINETTI M., *Gli accordi preventivi per le imprese con attività internazionale*, in *Rassegna tributaria*, n. 3/2017, pp. 660 e ss.

⁵⁶⁷ “*I ruling fiscali interessano una vasta gamma di pratiche negli Stati membri, che vanno da politiche ad hoc a un’applicazione chiaramente definita della legge, in termini di possibili ambiti di applicazione e temi trattati, natura vincolante, frequenza di utilizzo, pubblicità, durata e pagamento di commissioni*”. In questi termini, PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 novembre 2015 sulle decisioni anticipate in materia fiscale (tax ruling) e altre misure analoghe per natura o effetto, cit.*

giurisdizionale⁵⁶⁸. Uno strumento, cioè, che si colloca in un contesto operativo separato rispetto al campo di applicazione della disciplina in materia di aiuti di Stato⁵⁶⁹.

Si tratta, in effetti, di “*decisioni amministrative preliminari sulle modalità di trattamento di operazioni specifiche sotto il profilo fiscale*” che “*possono servire a stabilire anticipatamente in che modo si applicano a un particolare caso le disposizioni di un trattato fiscale bilaterale o le disposizioni fiscali nazionali*”⁵⁷⁰, oppure “*per stabilire come determinare gli utili secondo il principio della libera concorrenza (arm’s-length) in operazioni tra parti correlate qualora l’incertezza giustifichi un accordo preventivo inteso a valutare se il prezzo di determinate operazioni infragruppo sia fissato conformemente alle condizioni di mercato*”⁵⁷¹. In tal modo, gli ordinamenti nazionali mirano a garantire certezza giuridica in ordine ad ambiti operativi particolarmente complessi, caratterizzati da tipologie di operazioni la cui valutazione richiede elevate competenze tecniche⁵⁷².

Nel novero dei *ruling* fiscali un posto di assoluto rilievo è quello occupato dagli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento (c.d. *advanced transfer pricing agreement* - APA) che, in base a quanto previsto dall’OCSE, fissano, “*prima della realizzazione delle transazioni tra imprese associate, un insieme appropriato di criteri (riguardanti, per esempio, il metodo di calcolo, gli elementi comparabili, le rettifiche appropriate da*

⁵⁶⁸ “*I ruling fiscali non sono problematici di per sé poiché possono, conformemente alla loro finalità originaria, fornire certezza giuridica al contribuente e ridurre il rischio finanziario per le imprese oneste nei casi in cui la legislazione fiscale o la sua particolare applicazione in determinate circostanze non è chiara o è soggetta a dar luogo a interpretazioni divergenti, in particolare per quanto concerne le operazioni complesse, e possono quindi evitare controversie future tra il contribuente e l’amministrazione fiscale*”. *Ibidem*.

⁵⁶⁹ Sul punto, cfr. ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit., in cui si legge che “*in effetti, normalmente, gli interpelli vengono a definirsi in antitesi con il concetto di aiuto: essi costituiscono espressione della volontà dello Stato di far pagare alle imprese le imposte che incombono su di loro. In particolare, attraverso di essi le amministrazioni fiscali chiariscono al contribuente che ne abbia fatto richiesta alcune delle modalità con cui gli verrà applicata la vigente normativa fiscale*”.

⁵⁷⁰ Così in COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit.

⁵⁷¹ *Ibidem*.

⁵⁷² Cfr. SUCCIO R., *Advanced Pricing Agreement e procedure negoziate di determinazione del valore normale: la Cassazione nega il potere di veto dell’Amministrazione finanziaria*, in *Rivista di diritto tributario*, 2/2016, pp. 19 e ss.

apportare, le assunzioni critiche in relazione a eventi futuri) per la determinazione dei prezzi di trasferimento applicati a quelle transazioni con riferimento a un determinato periodo di tempo”⁵⁷³. Gli APA, quindi, e più in generale i *ruling* fiscali, rappresentano per le imprese multinazionali un importante strumento operativo in quanto finalizzati a garantire certezza e stabilità giuridica alle loro strategie di *business*⁵⁷⁴.

Nell’ambito del diritto europeo la funzione dei *ruling* è ampiamente riconosciuta, il che, peraltro, come meglio si dirà nel prosieguo, non implica che essi siano sottratti al rispetto della normativa unionale e, quindi, anche della disciplina sugli aiuti di Stato.

9.3 Dottrina Vestager: tratti essenziali e aspetti critici

In sede di applicazione della c.d. dottrina Vestager, la Commissione europea ha espressamente affermato che “i *ruling* devono (...) essere conformi alle norme in materia di aiuti di Stato”⁵⁷⁵. Difatti, argomenta la Commissione, “qualora avalli un esito che non corrisponda adeguatamente a quanto risulta dalla normale applicazione del regime fiscale generale, un *ruling* può conferire un vantaggio selettivo al destinatario, nella misura in cui il trattamento selettivo comporta una riduzione del debito tributario dovuto dal destinatario nello Stato membro rispetto ad altre imprese che si trovano in una situazione di diritto e di fatto analoga”⁵⁷⁶. Più specificamente, gli APA conferiscono un vantaggio selettivo (in contrasto, quindi, con la normativa che

⁵⁷³ Cfr. OECD (2017) *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2017*, Paris.

⁵⁷⁴ In argomento si veda anche CICOLELLA V. - DI VAIA S. - GIANFRATE M., *Advance Pricing Arrangement (APA) e Mutual Agreement Procedure (MAP)*, cit.

⁵⁷⁵ Così in COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit. Sul punto, cfr. VALENTE P., *Le indagini della Commissione europea in materia di “tax rulings” e aiuti di Stato*, cit.

⁵⁷⁶ Sul punto, cfr. CORTE DI GIUSTIZIA DELL’UNIONE EUROPEA, sentenza CGCE C-182/03 e C-217/03, *Belgium and Forum 187 ASBL v. Commission*. Dalla lettura della sentenza si evince che secondo i giudici europei una riduzione della base imponibile di un’impresa risultante da una misura fiscale che consenta al contribuente di definire prezzi di trasferimento nelle operazioni infragruppo non prossimi a quelli che sarebbero praticati in un regime di libera concorrenza tra imprese indipendenti che negoziano in circostanze analoghe conferisce un vantaggio selettivo a tale contribuente, per il fatto che il suo debito tributario nell’ambito del regime fiscale generale è inferiore a quello di società indipendenti, la cui base imponibile è determinata in base agli utili effettivamente registrati.

regola gli aiuti di Stato) qualora “*per determinare il reddito imponibile di una società appartenente a un gruppo, applichino un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento il quale non conduca all’approssimazione attendibile di un risultato rispondente alle condizioni di mercato e conforme al principio di libera concorrenza*”⁵⁷⁷.

Nell’ottica della Commissione, quindi, ai fini della valutazione della compatibilità di un *ruling* con l’articolo 107, par. 1, TFUE, viene in rilievo il principio di libera concorrenza “*indipendentemente dal fatto che, e dalla forma in cui, lo Stato membro abbia recepito tale principio nel suo ordinamento nazionale. Tale principio, difatti, ancorché non recepito in alcuna norma nazionale, vincola gli Stati membri e le norme fiscali nazionali non sono escluse dal suo campo di applicazione*”⁵⁷⁸. Peraltro, nella ricordata Comunicazione del 19 luglio 2016 si precisa che “*per valutare se un accordo preventivo sui prezzi di trasferimento sia conforme al principio di libera concorrenza inerente all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato, la Commissione può tener conto delle indicazioni fornite dall’Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), in particolare degli orientamenti sui prezzi di trasferimento per le imprese multinazionali e le amministrazioni fiscali. Pur non trattando di questioni attinenti agli aiuti di Stato in sé e per sé, gli orientamenti riassumono i principi condivisi a livello internazionale in materia di prezzi di trasferimento e forniscono utili indicazioni per le amministrazioni fiscali e le imprese multinazionali su come garantire che il metodo di fissazione dei prezzi di trasferimento produca un esito conforme alle condizioni di mercato. Di conseguenza, se l’accordo sui prezzi di trasferimento corrisponde alle indicazioni fornite dagli orientamenti dell’OCSE in materia, comprese quelle sulla scelta del metodo più adeguato che conduce a un’approssimazione*

⁵⁷⁷ Così in COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit.

⁵⁷⁸ Così CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit.

*attendibile di un risultato rispondente alle condizioni di mercato, un ruling che avalli tale accordo non dovrebbe comportare aiuti di Stato*⁵⁷⁹.

In altri termini, la Commissione ritiene che, “*i ruling conferiscano un vantaggio selettivo ai loro destinatari in particolare quando: a) applicano in modo errato la normativa fiscale nazionale e ciò si traduce in una riduzione dell’onere fiscale; b) non sono disponibili per imprese che si trovano in una situazione di diritto e di fatto analoga; c) l’amministrazione applica un trattamento fiscale più favorevole di quello concesso ad altri contribuenti che si trovano in una situazione di fatto e di diritto analoga*”⁵⁸⁰.

Le considerazioni sopra riportate spiegano, quindi, il collegamento esistente, nell’ambito dell’approccio operativo della Commissione europea, noto come “*dottrina Vestager*”, tra l’utilizzo dei *ruling* fiscali e la disciplina degli aiuti di Stato o, per meglio dire, giustificano la valutazione della conformità o meno di un *ruling* rispetto al divieto generale di aiuti di Stato sancito dal diritto europeo⁵⁸¹.

⁵⁷⁹ Così in COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit. Cfr. anche CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit., secondo cui “*ciò significa che ogni qualvolta il contenuto di un ruling sia conforme a quanto stabilito dall’OCSE in materia di prezzi di trasferimento è estremamente difficile (se non impossibile) che la Commissione UE ne ravvisi l’incompatibilità con il mercato interno a norma dell’articolo 107, par. 1, TFUE, e, per l’effetto, avvii la procedura di cui all’articolo 108, par. 2, TFUE*”.

⁵⁸⁰ Così in COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit. Cfr. anche MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit., secondo cui “*il tax ruling può, in altre parole, qualificare un aiuto di Stato se definisce un trattamento agevolativo, differenziato, idoneo a creare una discriminazione*”.

⁵⁸¹ La Commissione, peraltro, ha avuto modo di specificare che “*la pratica dei ruling si è sviluppata, nel quadro di una relazione più stretta e collaborativa tra le amministrazioni fiscali e i contribuenti, come strumento per far fronte alla crescente complessità del trattamento fiscale riservato a determinate operazioni in un’economia sempre più complessa, globale e digitalizzata. Inoltre, sebbene gli Stati membri asseriscano che i ruling fiscali non sono discrezionali bensì un semplice strumento per chiarire la normativa tributaria vigente, pur tenendoli segreti, (...) i ruling fiscali possono essere pronunciati al di fuori di qualunque quadro giuridico attraverso accordi informali o discrezionali, a sostegno di strutture fiscali che si basano su strumenti di pianificazione generalmente utilizzati dalle società multinazionali per ridurre i loro contributi fiscali. Ciò sembra essere un problema specifico, anche se non esclusivo, dei ruling relativi ai prezzi dei trasferimenti intrasocietari (i cosiddetti accordi preventivi sui prezzi di trasferimento). Pertanto, nel fornire la certezza giuridica solo ad alcuni soggetti specifici, i ruling potrebbero creare disparità tra le società alle quali sono stati concessi e quelle del medesimo settore che non ne hanno diritto. (...) I ruling fiscali preventivi non dovrebbero influenzare in alcun modo il trattamento fiscale di nessuna operazione, né avvantaggiare un contribuente rispetto a un altro, bensì*

Come osservato in dottrina⁵⁸², la conformità o meno di un *ruling* alla disciplina *de qua* è inversamente proporzionale al grado di discrezionalità riconosciuto alle autorità fiscali nella fase di adozione dell'accordo preventivo. Laddove, infatti, lo spazio di azione riconosciuto dalla normativa nazionale a queste ultime sia predeterminato da “*disposizioni incondizionate e sufficientemente precise, applicabili alla generalità dei contribuenti*” è da escludere il carattere selettivo, e quindi vietato, del *ruling*.

Diversamente, se le autorità fiscali nazionali operano in un contesto normativo non dettagliato che conferisce loro, *de facto*, ampi poteri discrezionali, emerge il pericolo che, attraverso l'assetto di interessi definito nell'accordo, venga attribuito un illegittimo vantaggio all'impresa controparte del *ruling*. In altri termini, in tali ipotesi l'accordo preventivo ben può rappresentare, secondo la Commissione, uno strumento per favorire selettivamente un'impresa rispetto alle concorrenti: un'evenienza di questo tipo configura, quindi, una violazione del divieto di aiuti di Stato⁵⁸³. Alla luce di tale orientamento, “*il comportamento di un'autorità fiscale che, al fine di agevolare l'impresa interessata dall'interpello, si discosti in maniera più o meno aperta dall'impostazione generale e comunque applichi dei parametri discrezionali e quindi selettivi*” configura un aiuto di Stato⁵⁸⁴.

Un tale approccio rappresenta un grimaldello attraverso cui la Commissione europea ha rinnovato la sfida alla concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri. Essa, infatti, ha evidenziato come in diverse occasioni gli accordi preventivi siano stati utilizzati da alcuni Paesi UE per riconoscere condizioni particolarmente vantaggiose a determinate

dovrebbero avere, a parità di condizioni, lo stesso effetto dell'applicazione ex post delle disposizioni fiscali di base”. Così in PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 novembre 2015 sulle decisioni anticipate in materia fiscale (tax ruling) e altre misure analoghe per natura o effetto*, cit.

⁵⁸² Cfr. ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

⁵⁸³ Come evidenziato in dottrina, “*la Commissione non mette in discussione la concessione di ruling fiscali da parte delle amministrazioni finanziarie degli Stati membri. Gli accordi preventivi con il fisco, in effetti, sono uno strumento per fornire certezza giuridica ai contribuenti. Tuttavia, la condizione per l'accesso agli stessi è che non venga concesso un vantaggio selettivo a specifici operatori economici, ponendosi altrimenti problemi dal punto di vista degli aiuti di Stato*”. In questi termini, ALLEVI L., *Il sistema di riferimento normativo-fiscale e deviazioni dallo stesso negli aiuti di stato: il caso Amazon*, cit.

⁵⁸⁴ In questi termini, ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

imprese multinazionali con il dichiarato intento di attrarre sul proprio territorio “*imponibili realizzati in altri Stati*”⁵⁸⁵.

Come già anticipato, questo orientamento della Commissione non può essere considerato una novità assoluta nel panorama del contrasto alle pratiche di *harmful tax competition*, tuttavia in dottrina è stata segnalata la presenza di un “*elemento fortemente innovativo rispetto al passato*”⁵⁸⁶ rappresentato dall’oggetto dell’indagine della Commissione. Mentre in passato, infatti, l’attenzione è stata rivolta alla “*base legale*” dell’accordo preventivo, nelle più recenti decisioni oggetto di valutazione è stato “*l’atto amministrativo nella sua concretezza e singolarità*”⁵⁸⁷. A conferma di ciò vi è la circostanza che la Commissione continua a riconoscere l’utilità degli APA in funzione del raggiungimento di più elevati livelli di certezza e stabilità giuridica. Di contro, però, è il concreto assetto di interessi cristallizzato nel *ruling* a configurare, nell’ottica della Commissione, il riconoscimento di un aiuto di Stato.

Il descritto approccio operativo della Commissione è stato accolto con un certo scetticismo da una parte della dottrina, essendo foriero di rilevanti implicazioni di

⁵⁸⁵ Così MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit., secondo la quale, nella prospettiva della Commissione, “*si tratta di un comportamento che definisce una forma di concorrenza sleale tra Stati in quanto altera un equilibrio europeo e mondiale di corretta allocazione delle imposte; alcuni Stati, infatti, potranno acquisire imposte non spettanti a fronte di una importante perdita di gettito di altri Stati in cui la ricchezza è stata effettivamente prodotta*”. Peraltro, la Commissione ha avuto modo di precisare che “*le società multinazionali svolgono un ruolo centrale nel generare investimenti, crescita economica e posti di lavoro; tuttavia, il fatto di pagare la giusta quota di imposte nei Paesi in cui si svolge effettivamente l’attività economica e avviene la creazione di valore resta il contributo fondamentale delle multinazionali al benessere e alla sostenibilità delle società europee*”. In questi termini PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 novembre 2015 sulle decisioni anticipate in materia fiscale (tax ruling) e altre misure analoghe per natura o effetto*, cit.

⁵⁸⁶ In questi termini, PEPE F., *Concorrenza fiscale dannosa e tax rulings: l’uso strategico dell’arm’s length principle nella disciplina europea sugli aiuti di Stato e l’imprevista (?) egemonia della Commissione europea nell’area della fiscalità internazionale*, cit., secondo cui “*emerge, infatti, una profonda cesura rispetto ai consueti termini di applicazione della disciplina sugli aiuti di Stato in presenza di ruling fiscali rivolti alle imprese multinazionali*”.

⁵⁸⁷ In altri termini, è l’atto amministrativo in quanto tale a creare concorrenza dannosa tra le imprese. Sul punto è stato paventato il rischio che, in linea teorica, tutti i provvedimenti adottati dalle autorità tributarie nazionali indirizzati a singoli contribuenti dai quali derivi un vantaggio fiscale e/o un trattamento differenziato possano essere ritenuti in contrasto con la disciplina degli aiuti di Stato. Seguendo questa linea di pensiero, anche gli atti di accertamento con adesione, di mediazione tributaria, di transazione fiscale, di conciliazione giudiziaria, potrebbero essere oggetto di controllo da parte della Commissione. In argomento, cfr. MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit.

carattere tecnico-giuridico ritenute “eccentriche” rispetto all’attuale assetto normativo. In particolare, sono stati segnalati i seguenti aspetti critici: sostanziale estensione delle competenze della Commissione in materia di imposte dirette e applicazione di un parametro giuridico quale il “*principio di libera concorrenza*” che, in realtà, non è parte del diritto europeo e, quindi, non ha efficacia vincolante nei confronti degli Stati membri e delle rispettive amministrazioni fiscali.

In ordine al primo aspetto, è stato sottolineato come, con le decisioni in esame, la Commissione europea abbia sostanzialmente utilizzato la disciplina degli aiuti di Stato per favorire l’armonizzazione tra le legislazioni tributarie degli Stati membri seguendo un percorso alternativo rispetto a quello ordinariamente tracciato dal TFUE⁵⁸⁸.

In altri termini, secondo una parte della dottrina, vi è da registrare “*un uso improprio della disciplina degli aiuti di Stato per finalità differenti dalle proprie e individuabili nella correzione della concorrenza sleale tra Stati attraverso un freno deciso alle pratiche di pianificazione fiscale aggressiva*”⁵⁸⁹. Ciò comporterebbe un vero e proprio “*sviamento di potere*”: le norme sugli aiuti di Stato, infatti, non sono finalizzate all’armonizzazione delle legislazioni fiscali nazionali e, quindi, non possono essere utilizzate alla stregua di uno strumento di contrasto alla concorrenza dannosa⁵⁹⁰.

⁵⁸⁸ Come sottolinea ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza, cit.*, “*l’approccio che vede la Commissione affrontare, con decisione, il controllo degli interpelli e degli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento non è casuale, ma si inserisce nella più generale strategia che da alcuni anni la vede impegnata a usare la disciplina degli aiuti di Stato per perseguire, sia pure in via indiretta, il fine di un’armonizzazione delle discipline fiscali degli Stati membri*”. Peraltro, sebbene il diritto europeo metta a disposizione degli Stati membri specifici strumenti atti a perseguire l’armonizzazione delle normative fiscali nazionali, gli Stati stessi, nonostante le sollecitazioni della Commissione, “*si sono sempre dimostrati riluttanti a cedere parti della propria sovranità fiscale, riluttanza che è stata in pratica amplificata dal fatto che l’approvazione delle norme di armonizzazione (nel settore delle imposte dirette, ndr) normalmente richiede il voto unanime degli Stati in seno al Consiglio*”. Si ricorda che mentre nel campo delle imposte indirette (Iva, in particolare) si è realizzata un’armonizzazione alquanto ampia, nel settore delle imposte dirette, invece, gli spazi di manovra si sono dimostrati sempre piuttosto ristretti.

⁵⁸⁹ In questi termini MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea, cit.*

⁵⁹⁰ Cfr. ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di stato nel diritto dell’unione europea*, in SALVINI L., (a cura di) *Aiuti di stato in materia fiscale*, Padova, 2007. Dello stesso Autore si veda anche *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza, cit.*, e bibliografia ivi riportata. Secondo altra dottrina, la Commissione, attraverso la disciplina degli aiuti di Stato, starebbe mirando all’obiettivo dell’armonizzazione attraverso l’affermazione di un nuovo principio europeo teso a vietare la

Tale tendenza ha raccolto non pochi rilievi critici da parte di chi sottolinea che la disciplina degli aiuti di Stato *“ha per oggetto la tutela della concorrenza tra imprese quando venga alterata tramite un intervento statale, mentre la concorrenza fiscale riguarda i rapporti tra Stati e la competizione fra essi. Dalla confusione dei due ambiti nasce anche il problema del modo in cui l’uso del controllo degli aiuti di Stato può incidere sulla sovranità degli Stati membri in materia di tassazione diretta”*⁵⁹¹.

Di certo è innegabile che “geneticamente” le disposizioni sugli aiuti di Stato abbiano una funzione e uno scopo diverso da quello dell’armonizzazione dei regimi fiscali dei Paesi membri e della eliminazione delle ipotesi di doppia non imposizione. La disciplina in esame, infatti, non è, in linea di principio, uno strumento finalizzato al contrasto delle pratiche di elusione fiscale o di pianificazione fiscale aggressiva; ciò conduce a ritenere che *“il legittimo obiettivo di perseguire la concorrenza fiscale dannosa (...) debba essere perseguito in prima persona dagli Stati e, comunque, non possa legittimare l’alterazione di una diversa politica europea quale quella della concorrenza che, oggettivamente, ha una funzione diversa”*⁵⁹².

Il secondo aspetto critico messo in evidenza da buona parte degli studiosi nei confronti della c.d. “dottrina Vestager” attiene al fondamento normativo sul quale la stessa si fonda, rappresentato dal principio di libera concorrenza (*arm’s length principle*). Orbene, da più parti è stato rilevato come tale principio abbia un’innegabile valenza in ambito internazionale nel contesto della Convenzioni Ocse contro le doppie imposizioni, con particolare riferimento alla determinazione dei prezzi di trasferimento ed essendo stato oggetto di una costante elaborazione interpretativa⁵⁹³. In particolare, il

doppia non imposizione di specifiche attività. In argomento, cfr. HERZFELD M., *New Analysis: Belgian Excess Profits, The Commission strikes again*, in *Tax notes international*, 2016, vol. 81, pp. 291 e ss.

⁵⁹¹ In questi termini, BOCCACCIO M., *Caso Apple e dintorni*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 3/2018, pp. 419-440.

⁵⁹² In questi termini, ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

⁵⁹³ In argomento, cfr. MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, cit., secondo la quale l’*arm’s length principle* nel diritto internazionale rappresenta *“un principio generale consolidato da diverso tempo”* che, però, *“soffre di una strutturale indeterminatezza nei contenuti; (...) il principio di libera concorrenza, infatti, si articola in una pluralità di regole e di criteri per la stima dei prezzi in continua evoluzione e comunque alternativi nell’utilizzo”*. In argomento, cfr. anche ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di stato nel diritto dell’unione europea*, cit. e, dello stesso Autore,

principio *de quo* è stato sviluppato dall'OCSE attraverso le Linee guida che, dal 1979, vengono fornite alle singole amministrazioni fiscali nazionali con l'obiettivo di garantire una gestione armonizzata della specifica problematica dei prezzi di trasferimento⁵⁹⁴.

Nell'ottica OCSE, quindi, le operazioni infragruppo (cessione di beni e servizi) devono essere valutate come se fossero state realizzate in un contesto di libero mercato tra imprese tra loro indipendenti⁵⁹⁵. Ai fini della determinazione della base imponibile delle imprese, le amministrazioni fiscali nazionali possono rettificare in aumento i prezzi applicati alle transazioni infragruppo quando non sono conformi al principio di libera concorrenza. Peraltro, allo scopo di assicurare una trasparente applicazione del principio, le Linee guida OCSE indicano diverse specifiche metodologie tra cui le Autorità fiscali, con un certo grado di discrezionalità, possono scegliere quella ritenuta più appropriata in funzione delle caratteristiche proprie del caso di specie⁵⁹⁶.

Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza, cit., in cui si sottolinea che della definizione del principio di libera concorrenza “si è occupata, già da molti anni, l'OCSE (...) in un contesto, però, consistentemente diverso, quello degli strumenti finalizzati a prevenire, da un lato, la doppia imposizione e, dall'altro, l'elusione fiscale. In particolare l'Organizzazione ha inserito nelle proprie Convenzioni modello sulle doppie imposizioni delle specifiche disposizioni finalizzate a disciplinare il trattamento da riservare alle operazioni infragruppo e a prevenire operazioni di trasferimenti di prezzo incongrue (...)”.

⁵⁹⁴ L'ultima edizione delle *OECD Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* è stata pubblicata il 10 luglio 2017. La pubblicazione della prossima edizione è prevista nel 2021. “Sebbene le Linee guida non siano vincolanti e non costituiscano uno standard internazionale, rappresentano un documento particolarmente autorevole, espressione di un consenso generalizzato sulle modalità di applicazione del principio di libera concorrenza”. In questi termini, ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza, cit.* Peraltro il 18 dicembre 2020 l'OCSE ha pubblicato il documento *Guidance on the transfer pricing implications of the Covid-19 pandemic*, espressione del consenso dei Paesi membri dell'Inclusive Framework on Beps, nel quale è stata confermata l'applicazione del principio di libera concorrenza e delle Linee Guida OCSE per le operazioni intercompany colpite dalla pandemia Covid-19. Cfr. OECD, *Guidance on the transfer pricing implications of the COVID-19 pandemic*, Paris, 18 December 2020.

⁵⁹⁵ In particolare, l'applicazione del principio di libera concorrenza si fonda sul confronto tra il prezzo, il margine o gli utili di specifiche transazioni tra imprese associate e il prezzo, il margine o gli utili di transazioni comparabili tra imprese indipendenti.

⁵⁹⁶ Metodi tradizionali (basi sull'esame della transazione): *Comparable Uncontrolled Price (CUP)*, *Resale Minus (RM)*, *Cost Plus (CP)*. Metodi reddituali (basati sull'utile della transazione): *Transactional Net Margin Method (TNMM)*, *Profit Split (PS)*. Tale discrezionalità piuttosto ampia “può portare ad agevolare alcune imprese e, in qualche caso, potrebbe anche condurre alla concessione di aiuti fiscali”.

Orbene, in dottrina è stata evidenziato che le Linee guida ”*costituiscono un documento estremamente sofisticato e dettagliato che, in linea di principio, è stato accettato dalla Commissione europea, ma non è parte del diritto dell’Unione e non è finalizzato a produrre effetti vincolanti sugli Stati membri o sulle loro autorità fiscali*”⁵⁹⁷.

In ambito europeo, quindi, l’*arm’s length principle* non sembra avere la stessa valenza e la stessa forza normativa esplicita in sede OCSE: nel contesto UE, infatti, si registra la mancanza di un “*percorso giuridico-normativo*”⁵⁹⁸ all’esito del quale il parametro *de quo* abbia acquisito la funzione di principio generale.

Eppure nelle sue recenti decisioni aventi ad oggetto i *tax ruling* la Commissione ha fatto largo uso del principio di libera concorrenza, stabilendo che le operazioni infragruppo non contabilizzate in applicazione dello stesso devono essere ritenute sostanzialmente fittizie, con la conseguenza che, qualora gli Stati avallino tale comportamento attraverso un accordo preventivo, viene a determinarsi la concessione di un aiuto di Stato. Peraltro, in dottrina è stato sottolineata la contraddizione di fondo in cui sembra incorrere la Commissione nella misura in cui, da un lato, esplicitamente afferma di non voler applicare il principio di libera concorrenza come delineato dalla Linee guida OCSE sui prezzi di trasferimento e, dall’altro, però ritiene che le stesse possano comunque

Così, ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

⁵⁹⁷ In questi termini, *Ibidem*. L’accettazione del principio in esame da parte delle istituzioni europee emerge da COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all’articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea*, cit., nel cui punto 173 si legge che “*per valutare se un accordo preventivo sui prezzi di trasferimento sia conforme al principio di libera concorrenza inerente all’articolo 107, paragrafo 1, del trattato, la Commissione può tener conto delle indicazioni fornite dall’Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), in particolare degli orientamenti sui prezzi di trasferimento per le imprese multinazionali e le amministrazioni fiscali. Pur non trattando di questioni attinenti agli aiuti di Stato in sé e per sé, gli orientamenti riassumono i principi condivisi a livello internazionale in materia di prezzi di trasferimento e forniscono utili indicazioni per le amministrazioni fiscali e le imprese multinazionali su come garantire che il metodo di fissazione dei prezzi di trasferimento produca un esito conforme alle condizioni di mercato. Di conseguenza, se l’accordo sui prezzi di trasferimento corrisponde alle indicazioni fornite dagli orientamenti dell’OCSE in materia, comprese quelle sulla scelta del metodo più adeguato che conduce a un’approssimazione attendibile di un risultato rispondente alle condizioni di mercato, un ruling che avalli tale accordo non dovrebbe comportare aiuti di Stato*”.

⁵⁹⁸ ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di Stato nel diritto dell’Unione europea*, cit.

rappresentare un utile parametro operativo di riferimento⁵⁹⁹. In particolare, è stato messo in evidenza come questo nuovo approccio, sotto il profilo della sua legittimità giuridica, sembra fondarsi su un uso non corretto del principio di libera concorrenza nel contesto della disciplina degli aiuti di Stato. Quest'ultimo, infatti, secondo l'orientamento seguito dalla Commissione, viene definito in termini di principio generale del diritto dell'UE in quanto espressione del principio di parità di trattamento in materia di tassazione (che rientra nell'applicazione dell'articolo 17, paragrafo 1, TFUE) e, in quanto tale, in grado di imporsi nei confronti sia delle istituzioni europee sia degli Stati membri. A conferma di ciò, le Decisioni assunte dalla Commissione nei casi Fiat, Starbucks, Apple e regime belga degli utili in eccesso si fondano proprio su un'asserita violazione dell'*arm's length principle*.

Buona parte della dottrina ritiene non condivisibile questa impostazione, sottolineando il fatto che il principio in esame non abbia ancora trovato completa collocazione all'interno del diritto europeo (quanto meno con riferimento ai periodi temporali che vengono in rilievo nelle diverse Decisioni della Commissione)⁶⁰⁰.

Sulla base di queste considerazioni, quindi, si ritiene non del tutto lineare il percorso seguito dalla Commissione e si pone in evidenza la dilatazione del campo di applicazione della disciplina degli aiuti di Stato che ne deriva. È stato altresì sottolineato come questo approccio operativo della Commissione "*potrebbe effettivamente non trovare l'avallo della Corte di Giustizia*"⁶⁰¹.

⁵⁹⁹ In argomento, cfr. ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

⁶⁰⁰ L'impostazione della Commissione non è condivisibile "*non in quanto sia concettualmente errata, ma perché l'esistenza di un siffatto principio non è dimostrata e, comunque, in conformità con i principi che governano lo Stato di diritto, la sua definizione deve necessariamente precederne l'applicazione, mentre la Commissione ha prima applicato il principio e poi ha proceduto a definirlo sul piano generale*". *Ibidem*. È solo nel 2016, infatti, che esso è stato espressamente indicato in un atto normativo europeo e, pertanto, nel momento in cui ha adottato le decisioni sui *tax ruling* in esame, la Commissione ha fondato le proprie argomentazioni su un parametro normativo non ancora pienamente formalizzato. Cfr. CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno*, 19 luglio 2016.

⁶⁰¹ In questi termini, ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza*, cit.

Secondo il descritto orientamento dottrinale, quindi, la Commissione non è riuscita ancora a dimostrare che il principio di libera concorrenza rappresenta un principio generale del diritto europeo. Infatti, sebbene tracce della sua applicazione si rinvenivano in alcune Decisioni risalenti al 2002 e al 2003⁶⁰² e in una sentenza della Corte del 2006⁶⁰³, non si può affermare che la Commissione sia riuscita a spiegare da dove il principio abbia avuto origine o ne abbia dato una precisa e circostanziata definizione⁶⁰⁴. Peraltro, in una *Draft Commission Notice* del 2014⁶⁰⁵ la Commissione, nel prospettare l'intenzione di considerare gli interpelli che si discostano dal principio di libera concorrenza alla stregua di aiuti di Stato, fa riferimento al principio stesso in maniera del tutto generica, salvo poi farne concreta applicazione in successive decisioni, eccependo che le autorità fiscali di alcuni Paesi membri, all'atto della stipula di alcuni *ruling* fiscali, non si fossero attenute all'*arm's length principle*. In sostanza, quindi, la Commissione finora non sembra aver fornito una soddisfacente definizione del principio e dei criteri da seguire per la sua corretta attuazione, limitandosi, di fatto, ad applicarlo. Inoltre, lo stesso principio, così come declinato dalla Commissione, non si

⁶⁰² Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 5 settembre 2002 relativa al regime di aiuti cui la Germania ha dato esecuzione in favore di centri di controllo e coordinamento*, (2003/512/CE); COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 16 ottobre 2002 relativa al regime di aiuto di Stato C 50/01 (ex NN 47/2000) - Società finanziarie*, (2003/438/CE); COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 13 maggio 2003 relativa al regime di aiuto di Stato applicato dalla Francia a favore dei centri di coordinamento e centri logistici*, (2004/76/CE).

⁶⁰³ CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, *Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 22 giugno 2006 - Regno del Belgio (C-182/03) e Forum 187 ASBL (C-217/03) contro Commissione delle Comunità europee - Aiuto di Stato - Regime di aiuti esistente - Regime fiscale dei centri di coordinamento con sede in Belgio - Ricorso di un'associazione - Ricevibilità - Decisione della Commissione secondo la quale tale regime non costituisce un aiuto - Cambiamento di valutazione della Commissione - Art. 87, n. 1, CE - Tutela del legittimo affidamento - Principio generale di uguaglianza - Cause riunite C-182/03 e C-217/03.*

⁶⁰⁴ Sul punto, cfr. ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della concorrenza, cit.*, secondo cui "non basta stabilire che il principio di libera concorrenza deve essere rispettato, bisogna stabilire in cosa esattamente consista e, in particolare, i criteri secondo cui vanno calcolati gli utili delle singole imprese che fanno parte di gruppi multinazionali. Applicare il principio di libera concorrenza costituisce un'attività difficile in senso assoluto, ma pressoché impossibile in assenza di riferimenti certi".

⁶⁰⁵ Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Draft Commission Notice on the notion of State aid pursuant to Article 107(1) TFEU*, 2014, che ha preceduto la già ricordata COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea*, C/2016/2946, 19 luglio 2016.

rinviene vigente all'interno degli ordinamenti nazionali degli Stati in cui sono stati sottoscritti gli accordi preventivi oggetto delle Decisioni

Porre in evidenza questa contraddizione, peraltro, non significa ritenere che il ricorso a tale principio sia irragionevole o escludere che esso possa diventare un principio generale del diritto europeo in grado di contrastare efficacemente le pratiche di concorrenza fiscale dannosa, ma significa solo sottolineare che il percorso seguito dalla Commissione in sede di applicazione del principio di libera concorrenza nell'ambito della disciplina degli aiuti di Stato non appare del tutto condivisibile e in linea, in particolare, con il canone della certezza del diritto operante (anche) all'interno del diritto dell'Unione.

9.4. Dottrina Vestager: riflessi geo-politici

Altra dottrina, invece, ritiene che i veri “*nodì*” emergenti dall'applicazione della “*dottrina Vestager*” attengano, in realtà, al versante geo-politico più che a quello giuridico-normativo: da essa, infatti, ben potrebbe derivare una serie di “*unintended consequences*” nell'ambito dei rapporti tra gli Stati UE e i Paesi terzi (in particolare, gli USA)⁶⁰⁶.

La linea di azione in esame, fondata, come detto, sul ricorso al principio di libera concorrenza come parametro di valutazione della conformità dei *tax ruling* alla disciplina sugli aiuti di Stato, conferisce alla Commissione UE un ruolo “*egemone*” e di decisore ultimo in materia. Gli Stati membri, infatti, pur avendo la possibilità, attraverso il ricorso alle Convenzioni contro le doppie imposizioni, di ripartire il potere impositivo nei loro rapporti con Stati terzi, restano comunque assoggettati al rispetto del diritto

⁶⁰⁶ Cfr. PEPE F., *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's lenght principle e i suoi riflessi giuridici e geo-politici*, cit. e dello stesso Autore, *Sulla tenuta giuridica e sulla praticabilità geopolitica della “dottrina Vestager” in materia di tax rulings*, cit. in cui vengono ricordate le formali rimostranze nei confronti della Commissione europea manifestate dal governo statunitense sotto l'amministrazione Obama: U.S. DEPARTMENT OF THE TREASURY, *The European Commission's recent state aid investigation of transfer pricing rules*, White paper del 24 agosto 2016. In argomento, si veda MILADINOVIC A. - PETRUZZI R., *The Recent Decisions of the European Commission on Fiscal State Aid: An Analysis from a Transfer Pricing Perspective*, in *International Transfer Pricing Journal* July/August 2019, pp. 243-252.

unionale, nell'ambito del quale si colloca la normativa sugli aiuti di Stato. Altrimenti detto, il potere negoziale dei Paesi UE nei rapporti con gli Stati extra-UE (in particolare gli USA) può subire una brusca frenata a fronte del potere della Commissione di sanzionare i *tax ruling* alla luce dell'*arm's length principle*.

Sul punto, è stata posta in luce la possibilità che, in futuro, la Commissione, attesa l'ambiguità creativa dell'*arm's length principle*, “*possa intenzionalmente manipolare gli standard di verifica sul rispetto del criterio al solo fine (occulto) di acquisire un maggior potere negoziale nei rapporti esterni*”⁶⁰⁷. Sulla base dello stesso orientamento, peraltro, si ipotizza che le potenziali tensioni geo-politiche generate dall'applicazione della dottrina Vestager siano in realtà volute dalla Commissione allo scopo “*di rilanciare, quale alternativa, la proposta europea di istituzione di una CCCTB, ossia un set di regole comuni tese a definire la base imponibile delle società commerciali operanti sul territorio UE, con rovesciamento completo della logica del sistema: dal tradizionale (e attuale) separate entity approach (cui l'ALP è logicamente connesso) a un vero e proprio unitary approach nel trattamento fiscale delle MNEs*”⁶⁰⁸.

Ne consegue che il trattamento fiscale riservato alle imprese multinazionali, nel contesto dell'economia globalizzata e digitale, rappresenta una questione centrale non solo dal punto di vista strettamente tributario, ma, anche e soprattutto, sul crinale dei rapporti geo-politici tra Stati membri, Unione europea e Paesi terzi, con particolare (se non esclusivo) riferimento agli Stati Uniti d'America. Gli ordini di recupero degli aiuti di Stato (asseritamente concessi tramite gli interpelli) contenuti nella Decisioni della Commissione, infatti, si rivolgono a imprese multinazionali aventi la sede centrale negli USA, che, a loro volta, non hanno mancato di sottolineare tale circostanza.

⁶⁰⁷ In questi termini, PEPE F., *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's length principle e i suoi riflessi giuridici e geopolitici*, cit., secondo il quale, peraltro, “*l'innesto dell'ALP nel cuore della disciplina europea sugli aiuti di Stato e la sua manipolabilità conferiscono di fatto alle istituzioni europee (in specie alla Commissione) un ruolo egemone in materia, centralizzando su di essa il potere ultimo di decidere della corretta declinazione del principio; e questo - si noti - non solo nei rapporti tra Stati membri e MNEs (ossia in relazione agli APAs), ma anche in quelli con i Paesi terzi, non potendo in genere gli Stati membri stipulare ad applicare convenzioni internazionali in violazione del diritto dell'Unione*”.

⁶⁰⁸ *Ibidem*.

La dottrina in esame, peraltro, sottolinea che qualora l'approccio operativo della Commissione non fosse "assorbito" nell'ambito degli equilibri dei rapporti internazionali, si potrebbe immaginare una sua collocazione all'interno dei meccanismi propri dell'ordinaria procedura d'infrazione di cui all'articolo 258, TFUE. In tal modo, gli APAs difformi dall'*arm's length principle* potrebbero essere sanzionati non "nella loro singolarità", ma nella misura in cui la loro adozione sia espressione di un "abituale modo di agire dello Stato membro". Una soluzione di tal genere, si sottolinea, si porrebbe in linea "con la giurisprudenza della Corte di giustizia e avrebbe il vantaggio (geo-politico) di evitare una eccessiva ingerenza della Commissione in aree strategiche nazionali, garantendo comunque la possibilità (giuridica) di una moral suasion nei confronti degli Stati membri"⁶⁰⁹.

10. Dottrina Vestager: le più rilevanti Decisioni della Commissione europea

Come già anticipato, a partire dal mese di giugno del 2013⁶¹⁰, la Commissione europea ha avviato una serie di indagini aventi ad oggetto l'esame di alcuni accordi preventivi in materia fiscale (*tax ruling*) sottoscritti da diversi Stati membri con importanti imprese multinazionali. L'analisi condotta dalla Commissione ha avuto come parametro di riferimento la disciplina in materia di aiuti di Stato, utilizzata per il contrasto delle pratiche di concorrenza fiscale dannosa. All'esito delle indagini, la Commissione ha adottato una serie di decisioni finali nei confronti degli Stati membri interessati, con le quali è stato stabilito che i *ruling* fiscali adottati a favore di alcune multinazionali

⁶⁰⁹ *Ibidem*.

⁶¹⁰ L'iniziativa della Commissione UE è stata preceduta da un'indagine conoscitiva condotta nel 2012 dal Senato degli Stati Uniti d'America in ordine alle pratiche di elusione fiscale poste in essere da imprese multinazionali americane attraverso lo *shifting* dei profitti da giurisdizioni con un elevato livello impositivo verso giurisdizioni ad aliquote ridotte, con l'effetto di sottrarre gettito all'erario americano. Un'analoga iniziativa è stata condotta dalla *House of Commons* britannica. Peraltro, sempre nel corso del 2012, il G20 ha chiesto all'OCSE di elaborare un rapporto sul tema dell'erosione della base imponibile e del *profit shifting*. Il Report è stato pubblicato il 19 luglio del 2013 ed ha rappresentato le fondamenta del progetto BEPS. Cfr. OECD, *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, Parigi, luglio 2013.

configurano un aiuto di Stato illegalmente concesso e, in quanto tale, incompatibile con il mercato interno⁶¹¹.

Tali decisioni, come già detto, hanno sollevato una serie di criticità e perplessità evidenziate dalla dottrina: l'indebita limitazione della sovranità fiscale degli Stati membri; il ruolo e la portata del principio dell'*arm's length* nella valutazione della compatibilità dei *ruling* fiscali con la disciplina sugli aiuti di Stato; l'adeguatezza del ricorso alla stessa disciplina in materia di aiuti di Stato quale parametro per l'individuazione di pratiche di concorrenza fiscale dannosa tra Stati membri.

Nel prosieguo del lavoro si passeranno sinteticamente in rassegna i contenuti essenziali delle decisioni in argomento, alcune delle quali, peraltro, a seguito dell'impugnazione proposta dagli Stati e dalle multinazionali interessate, sono state annullate dal Tribunale UE, le cui sentenze, peraltro, sono state impuginate dalla Commissione e rispetto alle quali si aspetta, quindi, il pronunciamento della Corte di giustizia.

10.1 Il caso Apple

Con decisione del 30 agosto 2016⁶¹² la Commissione europea ha stabilito che i *ruling* fiscali adottati dall'Irlanda il 29 gennaio 1991 e il 23 maggio 2007 a favore di Apple Sales International (ASI) e di Apple Operations Europe International (AOE)⁶¹³ configurano un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE. L'aiuto è stato concesso illegalmente in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3 e, quindi, è incompatibile con il mercato interno⁶¹⁴.

⁶¹¹ Cfr. BOCCACCIO M., *Alcune riflessioni sulle recenti decisioni della commissione in Materia di rulings fiscali*, in Public Finance Research Papers, Istituto di Economia e Finanza, DIGEF, Sapienza University of Rome, n. 28, 2016.

⁶¹² COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/1283 della Commissione del 30 agosto 2016 relativa all'aiuto di Stato SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) (ex 2014/CP) al quale l'Irlanda ha dato esecuzione a favore di Apple* [notificata con il numero C(2016) 5605].

⁶¹³ Società di diritto irlandese detenute al 100% dal gruppo Apple sotto il controllo della Apple Inc (casa madre statunitense). La ASI svolge l'attività di acquisto dei prodotti Apple dai costruttori sparsi per il mondo e quella di vendita degli stessi in Europa. La AOE, invece, è deputata alla costruzione di alcune linee di personal computer per il gruppo Apple.

⁶¹⁴ In occasione dell'adozione della decisione Margrethe Vestager, Commissaria responsabile per la Concorrenza, ha dichiarato: "Gli Stati membri non possono concedere vantaggi fiscali a determinate

All'esito dell'indagine, avviata nel giugno del 2014 ai sensi dell'articolo 108, par. 2, TFUE, la Commissione ha tratto la conclusione che i due *ruling* fiscali sottoscritti dall'Irlanda con la Apple hanno “*considerevolmente e artificialmente*” ridotto le imposte che la società statunitense ha versato in Irlanda⁶¹⁵. In particolare, i *ruling* hanno delineato un meccanismo di assegnazione interna artificiale degli utili di Apple Sales International e Apple Operations Europe, “*priva di giustificazione fattuale o economica*”⁶¹⁶.

In estrema sintesi, la Apple aveva organizzato le vendite dei propri prodotti in Europa secondo uno schema contrattuale in base al quale risultava che i clienti avevano acquistato dalla società ASI in Irlanda, anziché dai vari punti vendita dove i prodotti erano materialmente venduti. Di conseguenza, i profitti delle vendite effettuate in Europa risultavano tutti registrati in Irlanda.

Secondo la Commissione, i due *ruling* sottoscritti dall'autorità fiscale irlandese e dalla Apple, finalizzati alla determinazione degli utili imponibili delle società ASI e AOE, consentivano che, a livello interno, la maggior parte degli utili non venisse assegnata in Irlanda, ma a una sede centrale di ASI. Tale “sede centrale” non era ubicata in nessun Paese, non aveva né dipendenti né uffici propri e le sue attività consistevano esclusivamente in sporadiche riunioni del consiglio di amministrazione. Solo una piccola quota degli utili di Apple Sales International veniva assegnata alla sua filiale irlandese e assoggettata a imposta in Irlanda. La quota rimanente, ossia la stragrande

società e non ad altre: tale trattamento è illegale ai sensi delle norme UE sugli aiuti di Stato. L'indagine della Commissione ha portato a concludere che l'Irlanda ha concesso ad Apple vantaggi fiscali illegali che hanno consentito alla società di versare per lunghi anni molte meno imposte di altre imprese. Il trattamento selettivo di cui ha goduto ha infatti permesso ad Apple di pagare sugli utili europei un'aliquota effettiva dell'imposta sulle società pari all'1% nel 2003, scesa poi fino allo 0,005% del 2014”.

⁶¹⁵ Per effetto del meccanismo di determinazione del reddito imponibile definito dai *ruling*, l'aliquota effettiva dell'imposta sul reddito societario versata da Apple è stata dell'1% nel corso del 2003 per poi scendere allo 0,005% nel 2014. In argomento si veda anche COMMISSIONE EUROPEA, COM(2017)285, *Relazione sulla politica della concorrenza*, presentata dalla Commissione al Parlamento europeo il 31 maggio 2017.

⁶¹⁶ Su “caso Apple” si veda, *ex multis*, BOCCACCIO M., *Caso Apple e dintorni*, cit.; RIZZARDI R., *Dal caso Apple alla concorrenza fiscale corretta*, in *Corriere Tributario*, n. 42/2016, pp. 3235 e ss.; J FLEMING J. C., *The Apple State Aid Case: who has a dog in the fight?* in *Tax notes international*, 9 gennaio 2017, pp. 179 e ss. Più in generale, sulle strategie fiscali delle multinazionali, cfr. VLECK W., *Offshore finance and global governance - Disciplining the tax nomad*, Londra, 2017.

maggioranza degli utili, veniva assegnata alla “sede centrale”, dove non veniva tassata⁶¹⁷. Di conseguenza, veniva assoggettata a tassazione in Irlanda solo una piccola percentuale degli utili di Apple Sales International, mentre la parte restante sfuggiva completamente a imposizione fiscale. Nel 2011, ad esempio, ASI ha prodotto utili per 22 miliardi di dollari⁶¹⁸, ma, per effetto del *ruling* fiscale, solo 50 milioni di euro sono stati considerati imponibili in Irlanda, mentre 15,95 miliardi di euro di utili non sono stati tassati. Ne è derivato che per il 2011 Apple Sales International ha versato in Irlanda un’imposta societaria che non raggiunge i 10 milioni di euro, corrispondenti a un’aliquota effettiva dello 0,05% dei suoi utili annuali complessivi. Negli anni successivi gli utili registrati da Apple Sales International hanno continuato a crescere, ma non quelli considerati imponibili in Irlanda secondo il *ruling* fiscale. Pertanto l’aliquota effettiva è diminuita ulteriormente, fino a scendere ad appena lo 0,005% nel 2014.

In base agli stessi due *ruling* fiscali, Apple Operations Europe ha potuto beneficiare di un analogo regime fiscale di favore: anche la maggior parte degli utili di questa società veniva assegnata a livello interno alla sua “sede centrale”, sfuggendo a imposizione fiscale. In sostanza, per effetto degli accordi in esame era stata elaborata una sofisticata “*tecnica di estrapolazione di un extraprofitto virtualmente attribuibile a sinergie di*

⁶¹⁷ Sul punto, cfr. GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza, cit.*, in cui si legge che “*Apple Sales International - che fatturava dall’Irlanda tutte le cessioni di prodotti del gruppo effettuate dai negozi Apple sparsi in tutta Europa, Medioriente, Asia e India - era una società costituita secondo il diritto irlandese, ma non era fiscalmente residente in Irlanda in cui asseriva di operare attraverso una stabile organizzazione: era, per la precisione, una società fiscalmente apolide, senza residenza cioè in alcuna giurisdizione del mondo. Alla luce di questa sua configurazione, gli accordi conclusi con l’Amministrazione finanziaria prevedevano, dunque, che gli utili che essa realizzava in gran parte del mondo venissero idealmente ripartiti (con il metodo TNMM - Transactional Net Margin Method) tra branch e casa madre e fossero, quindi, assoggettati a tassazione in Irlanda soltanto in minima parte. (...) in virtù dei ruling stipulati con l’Amministrazione finanziaria irlandese, Apple Sales International aveva assoggettato a tassazione in Irlanda 50 milioni di euro per il 2011, a fronte di utili per circa 16 miliardi di euro (pari ad un tax rate effettivo dello 0,05 per cento dei suoi utili annuali); mentre negli anni successivi l’incremento dell’extraprofitto non tassato (nell’invarianza degli utili, tassati, attribuiti alla stabile) aveva provocato un’ulteriore riduzione del tax rate effettivo allo 0,005 degli utili annuali”.*

⁶¹⁸ Fonte: audizioni pubbliche del Senato degli Stati Uniti d’America. Corrispondenti a 16 miliardi di euro sulla base dei tassi di cambio storici.

gruppo e, come tale, non tassato in quanto non di pertinenza di alcuna giurisdizione nazionale”⁶¹⁹.

Sulla base dell’indagine svolta, la Commissione ha ritenuto che il meccanismo concordato tra l’Amministrazione tributaria irlandese e la Apple per l’allocazione degli utili prodotti dalle società ASI e AOE viola l’*arm’s length principle*, principio di matrice OCSE contenuto nelle *Guidelines* 2010 in materia di prezzi di trasferimento.

Quanto definito con i due *ruling* fiscali, peraltro, era in linea con quanto consentito dalla normativa irlandese vigente. Difatti, il *Tax Consolidation Act 1997 - Section 234* (prima delle modifiche apportate dal Finance Act 2013 e 2014) consentiva, sussistendo determinate condizioni, alle società registrate in Irlanda di non essere ritenute ivi fiscalmente residenti. Nel caso di specie, peraltro, le due società (ASI e AOE) non erano fiscalmente residenti nemmeno negli USA. In sostanza, quindi, Apple, sfruttando a proprio vantaggio l’asimmetria esistente tra la legislazione statunitense e quella irlandese in materia di definizione dei criteri per la residenza fiscale, ha utilizzato schemi di pianificazione fiscale (leciti) per dar vita a una *double non residence*.

Con la Decisione in esame, quindi, la Commissione ha ordinato all’Irlanda di procedere al recupero delle imposte non pagate da Apple, quantificate in circa 13 miliardi di euro, più interessi. Tuttavia, la stessa Commissione ha evidenziato che *“l’ammontare delle imposte non versate che le autorità irlandesi devono recuperare verrebbe ridotto se altri paesi dovessero imporre a Apple di versare maggiori imposte sugli utili registrati da Apple Sales International e Apple Operations Europe per il periodo in oggetto. Ciò potrebbe verificarsi se ritenessero, sulla scorta delle informazioni emerse dall’indagine della Commissione, che i rischi commerciali, le vendite e altre attività di Apple avessero dovuto essere registrati nelle rispettive giurisdizioni. Questo perché gli utili imponibili di Apple Sales International in Irlanda sarebbero ridotti se gli utili fossero registrati e tassati in altri Paesi invece di essere registrati in Irlanda”*⁶²⁰.

⁶¹⁹ GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit.

⁶²⁰ In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: l’Irlanda ha concesso ad Apple vantaggi fiscali illegali per un totale di 13 miliardi di euro*, Comunicato stampa, Bruxelles, 30 agosto 2016. Sul punto è stato sottolineato che *“tale profilo appare di particolare interesse e innovativo atteso che, a*

Tuttavia, come riconosciuto dalla stessa Commissione, i meccanismi di ripartizione degli utili definiti nei *ruling* sono fondati sul metodo TNMM (*the transaction net margin method*) a sua volta contenuto nelle *Guidelines* quale metodo in linea con l'*arm's length principle* per la determinazione dei prezzi di trasferimento tra società dello stesso gruppo. Ciò posto, i due *ruling* in esame non dovrebbero, in linea di principio, essere ritenuti in contrasto con la normativa europea in materia di aiuti di Stato appunto perché quanto fondati su un metodo riconosciuto a livello internazionale dall'OCSE. Tuttavia, la Commissione sottolinea che nel caso di specie il ricorso a tale metodo di determinazione del reddito imponibile abbia conferito ad Apple un vantaggio selettivo in deroga all'*arm's length principle*⁶²¹.

L'Irlanda, dal canto suo, ha contestato la decisione della Commissione, evidenziando, in particolare, i seguenti aspetti. In primo luogo, è il governo irlandese ha sottolineato che, sebbene riconosciuto a livello OCSE, l'*arm's length principle* non è stato recepito all'interno dell'ordinamento nazionale e, pertanto, non ha forza vincolante nei confronti dei *ruling* fiscali oggetto dell'indagine della Commissione. Peraltro, sottolinea l'Irlanda, il principio in esame è stato riconosciuto solo a partire dal 2010 e, quindi, in ogni caso non può essere considerato vincolante almeno fino al 2010. L'Irlanda, inoltre, ha negato la sussistenza del requisito della selettività del vantaggio poiché il meccanismo di determinazione e allocazione degli utili prodotti dalle società ASI e AOE è stato definito sulla base di uno strumento, il *ruling* fiscale appunto, al quale possono accedere tutte le imprese eventualmente interessate.

Diversamente da quanto sostenuto dall'Irlanda, la Commissione ha qualificato come illegittimo il trattamento riservato ad Apple sulla base dei *ruling*: la multinazionale

quanto consta, per la prima volta la Commissione UE fa dipendere l'entità del recupero di un aiuto di Stato dalle eventuali azioni di altri Stati membri". In questi termini, CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato: brevi considerazioni in merito al Caso Apple*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 87-104.

⁶²¹ Come interpretato dalla Corte di giustizia UE in funzione dell'articolo 107, par. 1, TFUE.

americana, infatti, ha potuto godere di un beneficio selettivo che, in quanto tale, è in contrasto con le norme europee sugli aiuti di Stato (articolo 107, par. 1, TFUE)⁶²².

Come precisato dalla stessa Commissione, la decisione in esame “*non mette in discussione il regime tributario irlandese in generale né l'aliquota dell'imposta sulle società applicata nel Paese*”⁶²³. In altri termini, a essere messa in discussione non è, in linea di principio, la sovranità fiscale dei singoli Stati (nel caso di specie, l'Irlanda), quanto piuttosto “*quelle situazioni in cui si manifestano profili di patologia e di abuso nell'esercizio della discrezionalità riconosciuta agli Stati membri in violazione del diritto dell'Unione*”⁶²⁴.

La Commissione, inoltre, ha affermato che la prevalenza dell'*arm's length principle* sulla normativa nazionale irlandese non discende dall'avvenuto riconoscimento del principio stesso da parte dell'OCSE (nel 2010), ma deriva direttamente dall'articolo 107, TFUE, come interpretato dalla Corte di giustizia UE, le cui sentenze sono vincolanti per gli Stati membri. Ne deriva che l'*arm's length principle* è vincolante per l'Irlanda non a partire dal 2010, bensì da quando essa ha aderito all'UE, cioè dal 1973.

Il 15 luglio 2020, tuttavia, il Tribunale dell'UE ha annullato la decisione della Commissione stabilendo che quest'ultima non ha fornito prove adeguate che mostrassero che gli accordi fiscali tra Apple e l'Irlanda configurassero una forma di aiuti di Stato illecita⁶²⁵. In particolare, è stata ritenuta carente la dimostrazione che la mancata intestazione dei risultati delle attività di ricerca e sviluppo verso la capogruppo possa configurare un aiuto di stato, mentre è stato considerato l'esercizio di una certa discrezionalità nella determinazione della base imponibile ricorrendo a specifiche

⁶²² “Questo trattamento fiscale selettivo riservato ad Apple in Irlanda è illegale ai sensi delle norme UE sugli aiuti di Stato perché conferisce alla società un vantaggio considerevole rispetto ad altre imprese soggette alla stessa normativa tributaria nazionale”. In questi termini, COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: l'Irlanda ha concesso ad Apple vantaggi fiscali illegali per un totale di 13 miliardi di euro*, cit.

⁶²³ In questi termini, *Ibidem*.

⁶²⁴ Cfr., PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, cit.

⁶²⁵ SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (Settima Sezione ampliata) del 15 luglio 2020 *Irlanda e a. contro Commissione europea Aiuti di Stato - Aiuto al quale l'Irlanda ha dato esecuzione - Decisione che dichiara l'aiuto incompatibile con il mercato interno e illegittimo e ne ordina il recupero - Decisioni anticipate in materia fiscale (tax rulings) - Vantaggi fiscali selettivi - Principio di libera concorrenza*, Cause T-778/16 e T-892/16.

tecniche di *transfer pricing*⁶²⁶. Secondo i giudici europei la Commissione ha sbagliato nel dichiarare che l'autorità fiscale irlandese ha concesso ad Apple un vantaggio selettivo e quindi, per estensione, un aiuto di Stato⁶²⁷.

Dopo la pubblicazione della sentenza, Margrethe Vestager⁶²⁸ ha dichiarato che “*la Commissione continuerà a guardare alle misure di pianificazione fiscale aggressiva alla luce delle regole degli aiuti di Stato, per valutare se si traducono in aiuti illegali*”⁶²⁹. Non sorprende, quindi, che il 25 settembre 2020 la Commissione abbia deciso di impugnare la sentenza del Tribunale UE⁶³⁰.

⁶²⁶ Cfr. DI TANNO T., *Perchè la Corte UE ha dato ragione ad Apple. E all'Irlanda*, pubblicato su www.lavoce.info il 29 luglio 2020.

⁶²⁷ “*The General Court annuls the contested decision because the Commission did not succeed in showing to the requisite legal standard that there was an advantage for the purposes of Article 107(1) TFEU. According to the General Court, the Commission was wrong to declare that ASI and AOE had been granted a selective economic advantage and, by extension, State aid. The General Court endorses the Commission’s assessments relating to normal taxation under the Irish tax law applicable in the present instance, in particular having regard to the tools developed within the OECD, such as the arm’s length principle, in order to check whether the level of chargeable profits endorsed by the Irish tax authorities corresponds to that which would have been obtained under market conditions. However, the General Court considers that the Commission incorrectly concluded, in its primary line of reasoning, that the Irish tax authorities had granted ASI and AOE an advantage as a result of not having allocated the Apple Group intellectual property licences held by ASI and AOE, and, consequently, all of ASI and AOE’s trading income, obtained from the Apple Group’s sales outside North and South America, to their Irish branches. According to the General Court, the Commission should have shown that that income represented the value of the activities actually carried out by the Irish branches themselves, in view of, inter alia, the activities and functions actually performed by the Irish branches of ASI and AOE, on the one hand, and the strategic decisions taken and implemented outside of those branches, on the other. In addition, the General Court considers that the Commission did not succeed in demonstrating, in its subsidiary line of reasoning, methodological errors in the contested tax rulings which would have led to a reduction in ASI and AOE’s chargeable profits in Ireland. Although the General Court regrets the incomplete and occasionally inconsistent nature of the contested tax rulings, the defects identified by the Commission are not, in themselves, sufficient to prove the existence of an advantage for the purposes of Article 107(1) TFEU. Furthermore, the General Court considers that the Commission did not prove, in its alternative line of reasoning, that the contested tax rulings were the result of discretion exercised by the Irish tax authorities and that, accordingly, ASI and AOE had been granted a selective advantage*”. In questi termini, SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (Settima Sezione ampliata) del 15 luglio 2020, *cit.*

⁶²⁸ Nel frattempo nominata, nell’ambito della Commissione europea, Executive Vice-President.

⁶²⁹ Tra i primi a commentare la sentenza cfr. DI TANNO T., *Perchè la Corte UE ha dato ragione ad Apple. E all'Irlanda*, *cit.*, secondo cui “*mentre la Commissione si sforzava di assumere una visione sostanzialistica - basata sulla pura e semplice osservazione che Apple paga troppo poche tasse in relazione alla sua pervasiva presenza in territorio europeo, garantendosi così una squilibrata posizione competitiva - la Corte ha fatto uso del più classico (e abusato) formalismo per mettere in luce le carenze della ricostruzione giuridica che ne è derivata. E ciò a riprova che la tassazione delle società del web è un problema sfacciatamente politico*”.

⁶³⁰ Impugnazione causa dinanzi alla Corte C-465/20 P. In occasione della comunicazione alla stampa dell’avvenuta impugnazione, Margrethe Vestager, nel frattempo divenuta vice presidente esecutivo della

Come sottolineato dalla dottrina, il “caso Apple”, al di là dei complessi profili di ordine tecnico, pone in evidenza le “*gravi carenze esistenti nelle legislazioni fiscali nazionali per far fronte alle conseguenze derivanti dall’avvento della c.d. era digitale*”⁶³¹. Il vero nodo gordiano da sciogliere è rappresentato dalla necessità per l’Unione europea di “*aprontare normative armonizzate che regolamentino la concorrenza fiscale tra gli stessi Stati membri*”⁶³².

Altra parte della dottrina, invece, ha messo in evidenza come dall’indagine svolta dalla Commissione sia emerso anche l’insieme dei vantaggi che Apple ha garantito nel corso degli anni all’Irlanda in termini di livelli occupazionali e di giacenza di liquidità. Questo aspetto, secondo tale dottrina, dimostra l’avvenuto capovolgimento dei rapporti di forza tra Stato e mercato: le imprese multinazionali, infatti, “*negozano con lo Stato il livello di imposizione, arrivando a ridurre l’onere tributario anche di molto (nel caso di Apple quasi annullandolo) a fronte delle rassicurazioni sulla permanenza delle proprie attività e dei propri capitali nel territorio statale*”⁶³³. In altri termini, il “caso Apple” (e quelli di cui si darà conto nel prosieguo del discorso) sono espressione, secondo la dottrina in esame, di un “*nuovo assetto di rapporti tra Stato e mercato*” in forza del quale “*la fiscalità diventa un fattore di attrazione della localizzazione delle*

Commissione ha dichiarato: “*The Commission has decided to appeal before the European Court of Justice the General Court's judgment of July 2020 on the Apple State aid case in Ireland, which annulled the Commission's decision of August 2016 finding that Ireland granted illegal State aid to Apple through selective tax breaks. The General Court judgment raises important legal issues that are of relevance to the Commission in its application of State aid rules to tax planning cases. The Commission also respectfully considers that in its judgment the General Court has made a number of errors of law. For this reason, the Commission is bringing this matter before the European Court of Justice. Making sure that all companies, big and small, pay their fair share of tax remains a top priority for the Commission. The General Court has repeatedly confirmed the principle that, while Member States have competence in determining their taxation laws, they must do so in respect of EU law, including State aid rules. If Member States give certain multinational companies tax advantages not available to their rivals, this harms fair competition in the European Union in breach of State aid rules. We have to continue to use all tools at our disposal to ensure companies pay their fair share of tax. Otherwise, the public purse and citizens are deprived of funds for much needed investments – the need for which is even more acute now to support Europe's economic recovery. We need to continue our efforts to put in place the right legislation to address loopholes and ensure transparency. So, there's more work ahead – including to make sure that all businesses, including digital ones, pay their fair share of tax where it is rightfully due*”.

⁶³¹ In questi termini, CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato*, cit.

⁶³² *Ibidem*. Cfr. anche BIASCO S., *I danni della concorrenza fiscale in Europa*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/2015, pp. 119 e ss.

⁶³³ In questi termini, BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 5-29.

*multinazionali attraverso aggiustamenti su misura che possono abbassare (o addirittura annullare) il carico fiscale sul reddito societario*⁶³⁴.

10.2 Il caso Fiat

Con Decisione (UE) 2016/2326 del 21 ottobre 2015⁶³⁵ la Commissione europea, all'esito di un'indagine avviata nel giugno del 2014, è giunta alla conclusione che la società automobilistica ha beneficiato di vantaggi fiscali selettivi. In particolare, la Commissione ha stabilito che il *ruling* fiscale adottato dal Lussemburgo il 3 settembre 2012 a favore di Fiat Finance and Trade Ltd (FFT), che consente a quest'ultima di stabilire la sua base imponibile in Lussemburgo su base annua per un periodo di cinque anni, costituisce un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE che è incompatibile con il mercato interno e che è stato attuato illegalmente in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE.

Il *ruling* fiscale contestato conferisce, secondo la Commissione, un vantaggio selettivo a FFT in quanto approva un metodo che determina un'attribuzione degli utili a FFT all'interno del gruppo Fiat che si discosta da un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza e determina una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in virtù del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo rispetto all'imposta versata da società non integrate, tassabili nel paese, che effettuano transazioni a condizioni di mercato⁶³⁶. Di conseguenza, il Lussemburgo è tenuto a recuperare presso Fiat Finance and Trade Ltd l'aiuto illegale.

⁶³⁴ *Ibidem*.

⁶³⁵ COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2016/2326 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat* [notificata con il numero C (2015) 7152]. In occasione della pubblicazione della decisione, la commissaria per la Concorrenza Margrethe Vestager ha dichiarato: "*I ruling fiscali emanati dalle autorità nazionali allo scopo di ridurre artificialmente l'onere fiscale di una società non sono conformi alle norme UE sugli aiuti di Stato. Spero che le decisioni odierne facciano passare questo messaggio negli Stati membri, a livello di governi e imprese. Tutte le imprese, grandi o piccole, multinazionali o non, devono pagare la loro giusta quota di tasse*".

⁶³⁶ Il *ruling* determina una riduzione dell'utile imponibile di FFT in Lussemburgo rispetto alle società non integrate i cui utili imponibili sono determinati in base a operazioni effettuate a condizioni di mercato. La Commissione, peraltro, fa notare che FFT appartiene a un gruppo multinazionale, nella fattispecie il

Secondo la ricostruzione operata dalla Commissione, Fiat Finance and Trade, avente sede in Lussemburgo, fornisce servizi finanziari, tra cui prestiti infragruppo, ad altre società del gruppo Fiat ed effettua una gamma ampia e diversificata di operazioni per le società del gruppo in Europa. L'indagine ha fatto emergere che per effetto del *ruling* fiscale accordato dalle autorità lussemburghesi nel 2012, Fiat Finance and Trade ha beneficiato di un vantaggio selettivo pari a una riduzione indebita dell'onere fiscale per almeno 20-30 milioni di euro. Inoltre, sottolinea la Commissione, poiché le attività di Fiat Finance and Trade sono comparabili a quelle di una banca, i suoi utili imponibili si possono determinare, come per le banche, calcolando il rendimento del capitale impiegato dall'impresa per le attività di finanziamento. Tuttavia l'accordo contestato avalla una metodologia artificiosa ed estremamente complessa che non è appropriata per calcolare utili imponibili che riflettano le condizioni di mercato. In particolare, il *ruling* riduce artificialmente le imposte pagate da Fiat Finance and Trade in due modi:

- in conseguenza di una serie di ipotesi e di adeguamenti al ribasso ingiustificabili dal punto di vista economico, la base di capitale stimata ai fini del *ruling* è decisamente inferiore al capitale effettivo della società;
- la remunerazione stimata applicata a un capitale già molto ridimensionato a fini fiscali è anch'essa decisamente inferiore rispetto ai tassi di mercato.

In sostanza, quindi, Fiat Finance and Trade ha versato le imposte solo su una minima quota del proprio patrimonio contabile effettivo e a una remunerazione estremamente bassa. In linea di principio, se gli utili imponibili sono calcolati sulla base del capitale, il livello di capitalizzazione dell'impresa deve corrispondere alle norme del settore finanziario. Inoltre, la remunerazione applicata deve essere in linea con le condizioni di

gruppo Fiat Chrysler Automobiles (FCA), e che la sua funzione all'interno del gruppo è fornire servizi di finanziamento e di tesoreria alle altre società del gruppo Fiat. La remunerazione di questa funzione è oggetto del *ruling* fiscale contestato. In definitiva, l'accordo contestato è una decisione che approva un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento per transazioni effettuate all'interno del gruppo Fiat e qualsiasi trattamento fiscale favorevole concesso dall'amministrazione fiscale lussemburghese a FFT va a beneficio di tutto il gruppo Fiat, concedendo risorse supplementari non solo a FFT, ma all'intero gruppo. In altri termini, quando si tratta di fissare prezzi di trasferimento per determinare i prezzi di prodotti e servizi forniti tra varie entità giuridiche di uno stesso gruppo, il meccanismo di determinazione dei prezzi di trasferimento ha, per sua stessa natura, ripercussioni su più società del gruppo (se aumentano i prezzi in una società, si riduce l'utile di un'altra). In argomento, cfr. BOLIS S., *Quando il ruling preventivo diviene aiuto di stato: il caso Fiat Chrysler Finance Europe Ltd*, in Rivista EuroJus, n.1/2020.

mercato. Dalla valutazione della Commissione emerge, invece, che se nel caso di Fiat Finance and Trade si fossero applicate stime per il capitale e la remunerazione conformi alle condizioni di mercato, gli utili imponibili dichiarati in Lussemburgo sarebbero stati venti volte maggiori.

Il Granducato di Lussemburgo ha impugnato la decisione, sostenendo che la Commissione non ha dimostrato che il metodo convalidato nel *tax ruling* controverso non fosse conforme al principio di libera concorrenza.

Il Tribunale UE, con sentenza del 24 settembre 2019⁶³⁷, ha respinto il ricorso, ritenendo che il metodo di attribuzione degli utili approvato con il *ruling* contestato ha ridotto al minimo la remunerazione della FFT: la constatazione che l'importo del capitale da remunerare sia stato sottostimato è sufficiente, secondo il Tribunale, per dimostrare l'esistenza di un vantaggio selettivo, in quanto la corrispondente riduzione fiscale migliorava la posizione finanziaria della FFT e del gruppo di appartenenza a scapito di quella dei suoi concorrenti. Pertanto, tutte le censure dedotte dal Granducato di Lussemburgo, riguardanti l'esame, da parte della Commissione, del metodo di determinazione della remunerazione della FFT devono essere respinte. Di contro, la Commissione ha correttamente ritenuto che l'accordo avesse approvato un metodo di determinazione della remunerazione della FFT che non consentisse di ottenere un risultato di libera concorrenza e che portava a una riduzione dell'onere fiscale della stessa FFT⁶³⁸.

⁶³⁷ SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (Settima Sezione ampliata) del 24 settembre 2019, *Cause riunite T-755/15 e T-759/15, Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe/Commissione* (Causa C-898/19 P).

⁶³⁸ Il 4 dicembre 2019 l'Irlanda ha impugnato la sentenza del Tribunale UE, deducendo che il giudice di primo grado ha commesso un errore di diritto e ha applicato erroneamente l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE nell'approccio al principio di libera concorrenza; ha commesso un errore di diritto e ha applicato erroneamente l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE nell'analizzare il requisito della selettività; ha violato l'obbligo di motivazione della sentenza; ha violato il principio della certezza del diritto nell'ammettere che la Commissione potesse rivedere decisioni emesse da amministrazioni fiscali nazionali alla luce di una sua versione del principio di libera concorrenza che non era prevedibile e il cui contenuto è ignoto; ha violato gli articoli 4 e 5 TUE e ha indebitamente impiegato le norme sugli aiuti di Stato per armonizzare le norme degli Stati membri in materia di imposizione diretta.

10.3 Il caso Starbucks

Con Decisione del 21 ottobre 2015⁶³⁹ la Commissione europea ha concluso che l'accordo preventivo sui prezzi di trasferimento, stipulato dai Paesi Bassi con Starbucks Manufacturing EMEA BV (SMBV) il 28 aprile 2008, che consente a quest'ultima di determinare il suo debito fiscale in relazione all'imposta sulle società nei Paesi Bassi su base annua per un periodo di dieci anni, costituisce un aiuto di Stato, ai sensi articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, che è incompatibile con il mercato interno ed è stato illegalmente messo in atto in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del Trattato stesso.

Più in particolare, la Commissione ha evidenziato che Starbucks Manufacturing EMEA BV, con sede nei Paesi Bassi, è l'unica società di torrefazione del caffè del gruppo Starbucks in Europa. La società vende e distribuisce caffè torrefatto e prodotti collegati al caffè (tazze, prodotti alimentari imballati, pasticceria, eccetera) a punti di vendita Starbucks in Europa, nel Medio Oriente e in Africa. L'indagine ha rivelato che un *ruling* fiscale emesso dalle autorità olandesi nel 2008 ha conferito un vantaggio selettivo a Starbucks Manufacturing pari a una riduzione indebita dell'onere fiscale per almeno 20-30 milioni di euro a partire dal 2008. Il *ruling* ha ridotto artificialmente le imposte pagate da Starbucks Manufacturing in due modi: *a*) la società versa *royalty* estremamente onerose ad Alki (società del gruppo Starbucks con sede nel Regno Unito) per usufruire di *know-how* relativo alla tostatura del caffè; *b*) la società paga inoltre un prezzo gonfiato per chicchi verdi di caffè a Starbucks Coffee Trading SARL, società con sede in Svizzera.

Dall'indagine della Commissione è emerso che la remunerazione corrisposta da Starbucks Manufacturing ad Alki non è giustificabile perché non rispecchia realisticamente il valore di mercato. Solo Starbucks Manufacturing, infatti, paga diritti per l'utilizzo del *know-how* in questione, mentre nessun'altra società del gruppo Starbucks o nessun torrefattore indipendente a cui è stata esternalizzata la torrefazione

⁶³⁹ COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/502 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38374 (2014/C ex 2014/NN) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione a favore di Starbucks* [notificata con il numero C(2015) 7143].

versa diritti per l'uso dello stesso *know-how* in situazioni essenzialmente identiche. Nel caso di Starbucks Manufacturing, l'esistenza e l'entità dei diritti corrisposti fanno in modo che gran parte degli utili imponibili siano indebitamente trasferiti ad Alki, che non è tenuta a pagare l'imposta sulle società né nel Regno Unito né nei Paesi Bassi.

Dall'indagine, inoltre, è emerso che la base imponibile di Starbucks Manufacturing è indebitamente ridotta dal prezzo gonfiato pagato per i chicchi verdi di caffè a una società svizzera, la Starbucks Coffee Trading SARL. Difatti, il margine sui chicchi è più che triplicato a partire dal 2011. A causa di questo elevato fattore di costo, cruciale per la torrefazione del caffè, le attività di torrefazione del caffè di Starbucks Manufacturing non generano da sole utili sufficienti a pagare i diritti dovuti ad Alki per l'utilizzo del *know-how*. Il pagamento di tali diritti determina che sia trasferita ad Alki gran parte degli utili generati con la vendita di altri prodotti, quali tè, pasticceria e tazze, ai negozi Starbucks. Queste vendite rappresentano la maggior parte del fatturato di Starbucks Manufacturing. Di conseguenza, il Regno dei Paesi Bassi, secondo la Commissione, è tenuto a recuperare l'aiuto illegittimamente concesso.

Il Regno dei Paesi Bassi e Starbucks, sostenuti dall'Irlanda, hanno impugnato la Decisione della Commissione dinanzi al Tribunale UE, contestando l'esame, da parte della Commissione, del carattere selettivo del *ruling* fiscale; in particolare, essi sostengono che la Commissione avrebbe adottato un sistema di riferimento errato per l'esame del requisito della selettività. Alla Commissione, inoltre, viene contestato di aver individuato un principio di libera concorrenza specifico del diritto dell'Unione in violazione dell'autonomia fiscale degli Stati membri e di aver esaminato il *ruling* unicamente alla luce di tale principio senza tener conto del diritto olandese.

Il Tribunale UE, con sentenza del 24 settembre 2019⁶⁴⁰, ha annullato la Decisione impugnata, ritenendo che le argomentazioni addotte dalla Commissione non sono

⁶⁴⁰ SENTENZA DEL TRIBUNALE UE DEL 24 SETTEMBRE 2019 - *Paesi Bassi e.a./Commissione (Cause T-760/15 e T-636/15) - Aiuti di Stato - Aiuti posti in esecuzione dai Paesi bassi - Decisione che dichiara gli aiuti illegittimi e incompatibili con il mercato interno disponendone la restituzione - Decisione tributaria anticipata (tax ruling) - Prezzo di trasferimento - Calcolo della base imponibile - Principio di piena concorrenza - Vantaggi - Sistema di riferimento - Autonomia in materia tributaria e procedurale degli Stati membri (2019/C 413/47).*

sufficienti a dimostrare che il *ruling* fiscale controverso abbia accordato un vantaggio selettivo alla SMBV ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

10.4 Il caso del regime fiscale belga sugli utili in eccesso

Con Decisione dell'11 gennaio 2016⁶⁴¹ la Commissione europea ha ritenuto illegale, ai sensi della disciplina sugli aiuti di Stato, il regime tributario belga sugli utili in eccesso (*Excess Profit Exemption*), in vigore dal 2005, che, sulla base di *ruling* fiscali, ha consentito ad alcune società facenti parte di gruppi multinazionali di versare in Belgio imposte decisamente inferiori a quelle dovute.

Secondo la Commissione, il regime, scontando i cosiddetti utili in eccesso che deriverebbero dall'essere parte di un gruppo multinazionale, ha ridotto la base imponibile delle società di una percentuale compresa tra il 50% e il 90%. Dall'indagine è emerso, quindi, che il regime si poneva in deroga alla normativa belga sulla tassazione societaria e al "principio di libera concorrenza"⁶⁴².

La normativa tributaria belga impone alle società un livello di imposizione fondato sugli utili effettivamente derivanti dalle attività esercitate in Belgio. Tuttavia, a partire dal

⁶⁴¹ COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2016/1699 della Commissione dell'11 gennaio 2016 relativa al regime di aiuti di Stato sulle esenzioni degli utili in eccesso SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN) cui il Belgio ha dato esecuzione* [notificata con il numero C (2015) 9837].

⁶⁴² In occasione della pubblicazione della Decisione, la commissaria Margrethe Vestager, responsabile della politica della concorrenza, ha dichiarato: "Il Belgio ha concesso ad alcune multinazionali significativi vantaggi fiscali che violano le norme UE sugli aiuti di Stato e alterano la concorrenza basata sui meriti, ponendo i concorrenti più piccoli che non fanno parte di un gruppo multinazionale in una situazione di disparità. Esistono numerosi metodi legali con cui i paesi dell'UE possono sostenere gli investimenti e sono molte le buone ragioni per investire nell'Unione. Tuttavia, la prassi con cui un paese concede ad alcune multinazionali vantaggi fiscali illegali, che consentono loro di evitare il pagamento delle tasse sulla maggior parte dei propri utili effettivi, danneggia seriamente la concorrenza leale nell'UE, in definitiva a scapito dei cittadini". In argomento, cfr. anche GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza, cit.*, secondo cui "dai profitti complessivi della società belga del gruppo veniva separato il piccolo margine che, in base ad una applicazione formalistica del metodo TNMM, poteva essere riconosciuto e tassato in Belgio per le sue attività - qualificate come di mera routine - mentre il restante ammontare era considerato derivare (in via presuntiva e in modo astratto) dalla appartenenza della società a un gruppo multinazionale e, dunque, generato al di fuori di qualsiasi giurisdizione: un extraprofitto che una società stand alone non avrebbe potuto conseguire".

2005 il regime sugli utili in eccesso⁶⁴³ ha permesso, sulla base di specifici *ruling* fiscali⁶⁴⁴, ad alcune imprese multinazionali (almeno 35) di ridurre la propria base imponibile per i presunti utili in eccesso.

Sulla base di quanto previsto dagli accordi preventivi, gli utili effettivi registrati da una multinazionale sono comparati agli utili medi ipotetici che una società singola avrebbe realizzato in una situazione analoga; la presunta differenza negli utili è ritenuta utile in eccesso dalle autorità fiscali belghe e la base imponibile della multinazionale viene proporzionalmente ridotta⁶⁴⁵. In tal modo, secondo la Commissione gli utili effettivi registrati dalle società coinvolte venivano di norma ridotti di oltre il 50% e in alcuni casi fino al 90% e ciò determina l'attribuzione di un vantaggio concorrenziale sleale rispetto a società concorrenti non facenti parte di un gruppo multinazionale e che sono tenute a versare le imposte sugli utili effettivi registrati in Belgio in base alla ordinaria legislazione belga sulla tassazione societaria.

Il vantaggio fiscale selettivo derivante dal regime non può essere giustificato dalla motivazione addotta dal Belgio, secondo cui le riduzioni sono necessarie per evitare una doppia imposizione. Gli adeguamenti, infatti, sono stati effettuati unilateralmente dal Belgio, nel senso che non coincidevano con una richiesta da parte di un altro paese di tassare gli stessi utili. Il regime, infatti, non impone alle società di dimostrare una situazione o nemmeno il rischio di una doppia imposizione; invero, esso si è tradotto in una doppia non imposizione. Per tali motivi, a parere della Commissione, il regime garantisce alle società un trattamento fiscale preferenziale che è illegale ai sensi delle norme europee sugli aiuti di Stato. Di conseguenza, oltre a dover interrompere l'applicazione del regime, il Belgio deve recuperare tutte le imposte non versate da almeno 35 multinazionali che hanno beneficiato del regime illegale⁶⁴⁶.

⁶⁴³ Basato sull'articolo 185, paragrafo 2, lettera b), del Code des Impôts sur les Revenus/Wetboek Inkomstenbelastingen.

⁶⁴⁴ Con validità quadriennale e rinnovabili.

⁶⁴⁵ La Commissione evidenzia che il regime in esame si basa sulla premessa che le multinazionali realizzino utili in eccesso in virtù della loro appartenenza a un gruppo, e ciò in ragione delle sinergie, delle economie di scala, della reputazione, delle reti di clienti e fornitori e dell'accesso a nuovi mercati.

⁶⁴⁶ Imposte il cui importo la Commissione stima in circa 700 milioni di euro in totale.

Contro le conclusioni della Commissione, il Belgio ha presentato ricorso presso il Tribunale UE che, con sentenza del 14 febbraio 2019⁶⁴⁷ ha annullato la decisione, ritenendo che la pratica fiscale posta in essere dall'Amministrazione fiscale belga non costituisca aiuto di Stato in quanto la Commissione non è riuscita a dimostrare la sistematicità dell'approccio definito nella normativa di riferimento, posto che in capo all'Amministrazione belga sussisteva un ampio margine di discrezionalità amministrativa nel concedere i *tax ruling* alla base della pratica denominata *Excess Profit Exemption*⁶⁴⁸. In altri termini, la Commissione ha erroneamente identificato gli atti in base ai quali il sistema degli utili in eccesso costituirebbe un regime di aiuti e ha erroneamente considerato che tali atti non richiedessero ulteriori misure di attuazione a norma dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589⁶⁴⁹.

La Commissione ha impugnato la sentenza del Tribunale UE dinanzi alla Corte di giustizia UE⁶⁵⁰ adducendo che lo stesso Tribunale:

- è incorso in un errore di diritto quando ha giudicato errata la qualificazione della prassi della decisione fiscale anticipata relativa agli “utili in eccesso”, implementata dal Belgio nel periodo 2004-2014, come un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589;
- laddove ha dichiarato che la Commissione ha preso in considerazione solo determinati atti normativi come disposizioni alla base del cosiddetto regime degli

⁶⁴⁷ SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (SETTIMA SEZIONE AMPLIATA) DEL 14 FEBBRAIO 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea - Aiuti di Stato- Regime di aiuti cui il Belgio ha dato esecuzione - Decisione che dichiara il regime di aiuti incompatibile con il mercato interno e illegale e che dispone il recupero dell'aiuto versato - Decisione anticipata in materia fiscale (tax ruling) - Esenzione degli utili in eccesso - Autonomia fiscale degli Stati membri - Nozione di regime di aiuti - Ulteriori misure di attuazione - Cause T-131/16 e T-263/16*. In argomento si veda ORLANDI M., *In the tax ruling's match, the General Court assigns the first round to Kingdom of Belgium and Magnetrol*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 1/2019.

⁶⁴⁸ Il Tribunale ha constatato che l'Amministrazione fiscale belga godeva di un ampio margine di discrezionalità quali-quantitativa nel conferire il vantaggio (consistente nell'esenzione fiscale di una quota dei profitti a favore di società facenti parte di un gruppo multinazionale) e che l'addotta sistematicità dell'approccio andava integrata da ulteriori azioni dell'Amministrazione fiscale, la quale ha esaminato ciascun vantaggio poi conferito secondo un approccio casistico, redigendo apposito interpello fiscale.

⁶⁴⁹ CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, Regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio del 13 luglio 2015 recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

⁶⁵⁰ Impugnazione proposta il 24 aprile 2019.

- “utili in eccesso”, ha erroneamente interpretato il primo requisito di cui all’articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589;
- quando ha statuito che la concessione dell’esenzione degli “utili in eccesso” necessitava dell’adozione di ulteriori misure di attuazione, ha erroneamente interpretato il secondo requisito di cui all’articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589;
 - nel concludere che erano necessarie ulteriori misure di attuazione per definire i beneficiari dell’esenzione degli “utili in eccesso”, ha erroneamente interpretato il terzo requisito di cui all’articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589;
 - laddove ha dichiarato che la Commissione ha erroneamente qualificato il regime degli “utili in eccesso” come un regime ai sensi dell’articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589 ha violato la ratio di tale disposizione.

10.5 Il caso Amazon

Con Decisione del 4 ottobre 2017⁶⁵¹ la Commissione europea ha concluso che, per effetto di un *ruling* fiscale stipulato nel 2003 (e rinnovato nel 2011), il Lussemburgo ha concesso ad Amazon vantaggi fiscali indebiti per circa 250 milioni di euro in violazione delle norme europee sugli aiuti di Stato⁶⁵².

Secondo la Commissione, il *ruling* fiscale ha consentito ad Amazon di trasferire la maggior parte dei suoi utili da una società del gruppo Amazon soggetta a tassazione in Lussemburgo (Amazon EU) a una società che, invece, non lo è (Amazon Europe Holding Technologies). In particolare, l’accordo concluso con l’autorità fiscale lussemburghese ha autorizzato il pagamento di una *royalty* da parte di Amazon EU ad

⁶⁵¹ COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2018/859 della Commissione del 4 ottobre 2017 relativa all’aiuto di stato SA.38944 (2014/C) (ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Amazon* [notificata con il numero C (2017) 6740].

⁶⁵² In occasione della pubblicazione della decisione, Margrethe Vestager, Commissaria responsabile della Concorrenza, ha dichiarato: "*Il Lussemburgo ha concesso ad Amazon vantaggi fiscali illegali, con il risultato che quasi tre quarti degli utili della società non sono stati tassati. In altre parole, è stato concesso ad Amazon di pagare quattro volte meno imposte rispetto ad altre imprese locali soggette alle stesse regole. Ciò è illegale ai sensi delle norme UE sugli aiuti di Stato. Gli Stati membri non possono concedere a multinazionali vantaggi fiscali selettivi che non concedono ad altre imprese.*"

Amazon Europe Holding, con la conseguenza di ridurre significativamente gli utili imponibili di Amazon EU⁶⁵³. All'esito della sua indagine, quindi, la Commissione ha concluso che il *ruling* fiscale ha concesso un vantaggio economico selettivo ad Amazon, consentendo alla multinazionale di eludere le imposte su tre quarti degli utili generati dalle sue vendite all'interno dell'Unione europea. In conclusione, l'accordo del 6 novembre 2003, tramite il quale il Granducato di Lussemburgo ha approvato un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento proposto da Amazon.com, Inc. che ha consentito ad Amazon EU S.à.r.l. di determinare il suo debito in termini di imposta sul reddito delle società in Lussemburgo dal 2006 al 2014, da un lato, e la successiva accettazione della dichiarazione annuale relativa all'imposta sul reddito delle società fondata su tale *ruling*, dall'altro, costituiscono un aiuto di Stato concesso illegalmente dal Lussemburgo in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e incompatibile con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, dello stesso TFUE.

Con ricorso proposto il 22 maggio 2018, Amazon ha impugnato la decisione dinanzi al Tribunale UE adducendo che la Commissione non è stata in grado di dimostrare l'esistenza di un vantaggio selettivo a proprio favore. Infatti, secondo la multinazionale il regime fiscale scaturente dal *ruling* oggetto della controversia era conforme alle normali condizioni di mercato e, pertanto, l'accordo stesso non conferiva alcun vantaggio effettivo sotto forma di riduzione della base imponibile⁶⁵⁴.

⁶⁵³ Cfr. T. GASPARRI, *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, cit., ove si legge che “*lo schema utilizzato nel ruling di Amazon in Lussemburgo perviene allo stesso risultato di ‘estrapolare’, dalla base imponibile della società lussemburghese del gruppo, una quota di reddito non tassato in alcuna giurisdizione. Amazon UE, la società lussemburghese pagava - per i diritti di sfruttamento del sito web su cui avvengono le vendite on-line per l'Europa - royalty fiscalmente deducibili ad una società del gruppo in accomandita semplice, stabilita in Lussemburgo ma non assoggettata (in quanto fiscalmente trasparente) all'imposta sulle società. L'ammontare di queste royalty corrispondeva, ancora una volta, all'intero extraprofitto, essendo annualmente calcolate in via residuale, dopo avere estrapolato dai profitti di Amazon UE un piccolo margine ritenuto congruo rispetto alle sue attività: un margine che era stato stabilito non potesse essere superiore allo 0,45 per cento né inferiore allo 0,55 dei profitti netti*”.

⁶⁵⁴ Inoltre, tra i motivi di impugnazione, Amazon ha anche evidenziato che l'ordine di recupero della decisione è illegittimo in quanto è scaduto il termine di prescrizione decennale previsto dall'articolo 17 del regolamento 2015/1589.

Il Tribunale dell'Unione europea, con sentenza del 12 maggio 2021, ha annullato la decisione della Commissione in quanto quest'ultima non ha dimostrato in modo giuridicamente adeguato che vi sia stata un'indebita riduzione dell'onere fiscale di una filiale europea del gruppo Amazon⁶⁵⁵.

Come si legge nel comunicato stampa diffuso dallo stesso Tribunale, i giudici europea hanno accolto “*essenzialmente, i motivi e gli argomenti dei ricorrenti volti a confutare sia la constatazione principale che le constatazioni sussidiarie del vantaggio e, di conseguenza*”⁶⁵⁶, annullando così la decisione della Commissione UE. In particolare, nella sentenza in esame il Tribunale osserva che la constatazione principale del vantaggio operata dalla Commissione si fonda su un'analisi errata sotto diversi profili, concludendo, quindi, che nessuna delle constatazioni esposte dalla Commissione nella decisione impugnata è sufficiente a dimostrare l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE⁶⁵⁷.

11. Concorrenza fiscale tra Stati e attrazione di capitale umano

Nel novero delle linee di tendenza registrate, nel corso degli ultimi decenni, a livello europeo in materia di concorrenza fiscale tra Stati va inclusa anche la previsione, da parte di numerosi Paesi membri (tra cui l'Italia), di regimi tributari agevolati finalizzati ad attrarre “capitale umano”.

Molti Stati, infatti, con l'obiettivo di incentivare gli investimenti e i consumi da parte di persone fisiche “*ad alta capacità contributiva*” hanno introdotto all'interno dei propri ordinamenti disposizioni agevolative a favore di ben determinate categorie di individui.

In altri termini, mentre lo schema classico della concorrenza fiscale tra Stati è finalizzato all'attrazione di imprese estere, questa “nuova” forma di competizione fiscale è orientata ad attrarre individui e, soprattutto, la loro considerevole capacità

⁶⁵⁵ TRIBUNALE DELL'UNIONE EUROPEA, Sentenza nelle cause T-816/17 Lussemburgo/Commissione e T-318/18 Amazon EU Sàrl e Amazon.com, Inc./Commissione, Lussemburgo, 12 maggio 2021.

⁶⁵⁶ TRIBUNALE DELL'UNIONE EUROPEA, Comunicato stampa n. 79/2021, Lussemburgo, 12 maggio 2021.

⁶⁵⁷ In argomento cfr. DI TANNO T., *Sorpresa: Amazon è in regola con le tasse nella Ue*, pubblicato su laVoce.info, 21 maggio 2021

finanziaria ed economica. Come è stato osservato in dottrina, “è la nascita di una nuova competizione fiscale, finalizzata ad attrarre non imprese, bensì capitale umano e che, come il seducente canto delle sirene, utilizza la tassazione come principale strumento di appeal”⁶⁵⁸.

La stessa dottrina, peraltro, ha posto in dubbio l’effettivo *appeal* di tali regimi, sottolineando che mentre la leva della tassazione rappresenta certamente un elemento di assoluto rilievo nelle scelte strategiche delle imprese, orientate da logiche di profitto, lo stesso non può dirsi per le persone fisiche che, normalmente, nelle proprie scelte sono guidate anche da interessi personali e non solo economici⁶⁵⁹.

Dall’analisi del contesto europeo emerge che sono diversi gli Stati che hanno scelto di prevedere regimi tributari “speciali” destinati alle persone fisiche. In primo luogo, rientrano in questa ottica quei regimi finalizzati a incentivare il rientro in patria di docenti, ricercatori e scienziati. Tali regimi, di norma, prevedono l’esenzione, totale o parziale, dei redditi derivanti dall’attività esercitata da questi soggetti, ai quali è richiesto il trasferimento della residenza nello Stato, il possesso di un titolo accademico e un contratto di lavoro⁶⁶⁰.

In secondo luogo, rilevano i regimi finalizzati all’attrazione di capitale umano altamente qualificato (manager e lavoratori con alte qualificazioni e specializzazioni): l’agevolazione consiste, di regola, in una esenzione (totale o parziale) del reddito percepito. Gli interessati, quindi, oltre al trasferimento della residenza, devono essere titolari di un contratto di lavoro⁶⁶¹.

⁶⁵⁸ In questi termini, DELLA CARITÀ A. - PALMITESSA E.A., *I regimi fiscali italiani per attrarre capitale umano: concorrenza fiscale vs. eguaglianza tributaria*, in *Fiscalità e Commercio internazionale*, n. 8-9/2022, pp. 24 e ss.

⁶⁵⁹ Inoltre, è stato sottolineato che “*se la fiscalità può costituire un efficace argomento di richiamo per quei Paesi a scarsa industrializzazione che, per posizione geografica o condizioni sociali non hanno molto da offrire, siamo certi che per ordinamenti complessi, qual è quello italiano, sia questa la soluzione migliore? Il reale impatto di tali misure sulla bilancia economica giustifica le disuguaglianze e le discriminazioni che le stesse giocoforza determinano?*” *Ibidem*.

⁶⁶⁰ Un regime di questo tipo opera, ad esempi, in Belgio e Danimarca (oltre che in Italia, per cui vedi *infra*).

⁶⁶¹ Regimi di questo tipo sono stati introdotti, ad esempio, in Francia, Svezia, Olanda, Lussemburgo e Cipro (oltre che in Italia, per cui vedi *infra*).

Infine, vengono in rilievo i regimi fiscali indirizzati alle persone fisiche titolari di un alto patrimonio netto (c.d. *High Net Worth Individuals* - HNWIs), per la cui applicazione è previsto come necessario il solo trasferimento della residenza. In tali casi, l'agevolazione consiste, di norma, nella previsione dell'esenzione dei redditi di fonte estera, in deroga al principio di tassazione su base mondiale⁶⁶².

11.1 I regimi fiscali “speciali” introdotti nell’ordinamento italiano

Come anticipato nel paragrafo precedente, anche nell'ordinamento italiano, nel corso degli ultimi anni, si sono succedute e stratificate una serie di disposizioni normative volte ad attrarre risorse umane (c.d. capitale umano) attraverso la previsione di agevolazioni fiscali condizionate al trasferimento della residenza in Italia.

Le norme di favore sono rivolte, in particolare, a persone fisiche altamente qualificate dal punto di vista professionale e a quelle dotate di ingenti capacità finanziarie. Sia le une sia le altre, nell'ottica del legislatore, sono in grado, con la loro presenza in Italia, di determinare, da un lato, “*un arricchimento culturale e scientifico del nostro Paese*”⁶⁶³, e, dall'altro, di “*generare un indotto economico positivo per il sistema*”⁶⁶⁴.

Nei paragrafi che seguono verranno tratteggiati, in estrema sintesi, i tratti essenziali dei regimi di favore in esame.

⁶⁶² In tale ultima categoria rientra, ad esempio, il regime dei *resident not domiciled* anglosassone. Per l'Italia, il riferimento è il regime dei c.d. neo-residenti (su cui vedi *infra*). Possono essere inclusi in questa categoria anche i regimi riservati ai pensionati esteri, introdotti, ad esempio, da Portogallo, Malta e Italia.

⁶⁶³ Così, DELLA CARITÀ A. - PALMITESSA E.A., *I regimi fiscali italiani per attrarre capitale umano: concorrenza fiscale vs. eguaglianza tributaria*, cit.

⁶⁶⁴ *Ibidem*.

11.2 Le agevolazioni per i ricercatori e i docenti

L'articolo 44, comma 1, del D.L. 78/2010⁶⁶⁵ prevede che *“ai fini delle imposte sui redditi è escluso dalla formazione del reddito di lavoro dipendente o autonomo il 90% degli emolumenti percepiti dai docenti e dai ricercatori che, in possesso di titolo di studio universitario o equiparato e non occasionalmente residenti all'estero, abbiano svolto documentata attività di ricerca o docenza all'estero presso centri di ricerca pubblici o privati o università per almeno due anni continuativi e che vengono a svolgere la loro attività in Italia, acquisendo conseguentemente la residenza fiscale nel territorio dello Stato”*⁶⁶⁶.

In sostanza, il legislatore italiano ha agevolato il rientro di docenti e ricercatori, prevedendo che solo una parte del loro reddito (10%) venga assoggettata a tassazione. Inizialmente l'accesso al regime agevolato era consentito ai ricercatori e docenti che trasferivano la residenza fiscale in Italia nel periodo compreso tra il 31 maggio 2010 e i sette anni solari successivi (30 maggio 2017). Successivamente, la legge di bilancio 2017 ha reso permanente l'agevolazione, abrogando la disposizione che prevedeva una data ultima utile per il rientro in Italia⁶⁶⁷. Al regime in parola, quindi, possono accedere anche i docenti e i ricercatori, aventi i requisiti richiesti, che si trasferiscono in Italia dopo il 30 maggio 2017.

Gli incentivi spettano ai docenti e ai ricercatori che possiedono i seguenti requisiti:

- hanno un titolo di studio universitario o equiparato;
- sono stati residenti all'estero non in maniera occasionale;
- hanno svolto all'estero documentata attività di ricerca o docenza per almeno due anni continuativi, presso centri di ricerca pubblici o privati o università;
- svolgono attività di docenza e ricerca in Italia;

⁶⁶⁵ DECRETO-LEGGE 31 MAGGIO 2010, N. 78, recante *“Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica”*, convertito, con modificazioni, dalla Legge 30 luglio 2010, n. 122.

⁶⁶⁶ Il comma 2 della medesima disposizione prevede altresì che *“gli emolumenti di cui al comma 1 non concorrono alla formazione del valore della produzione netta dell'imposta regionale sulle attività produttive”*.

⁶⁶⁷ Cfr. articolo 1, comma 149, LEGGE 11 DICEMBRE 2016, N. 232, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019*.

- acquisiscono la residenza fiscale in Italia⁶⁶⁸.

Da ultimo, il c.d. “Decreto Crescita” ha esteso l’operatività dell’opzione per le agevolazioni in esame, incrementando da 4 a 6 anni la durata del regime di favore fiscale e prolungando la durata dell’agevolazione fiscale a 8, 11 e 13 anni, in presenza di specifiche condizioni (numero di figli minorenni e acquisto dell’unità immobiliare di tipo residenziale in Italia)⁶⁶⁹.

11.3 Il regime dei lavoratori “impatriati”

Il regime speciale per i lavoratori impatriati è stato introdotto dall’articolo 16 del Decreto Legislativo 147/2015⁶⁷⁰. Nella sua configurazione originaria il regime era rivolto essenzialmente ai lavoratori aventi una elevata qualificazione o specializzazione professionale ovvero che rivestono ruoli apicali e che, non essendo stati residenti in Italia nei cinque periodi di imposta precedenti, avessero deciso di trasferire la propria residenza in Italia.

L’agevolazione consisteva in una esenzione del 30% del reddito di lavoro dipendente prodotto in Italia spettante per cinque periodi di imposta e, precisamente, per quello in cui il soggetto aveva trasferito la residenza fiscale in Italia e per i quattro periodi di imposta successivi.

⁶⁶⁸ Per ulteriori approfondimenti sui requisiti richiesti si rinvia alla Circolare dell’Agenzia delle entrate n. 17 /E del 23 maggio 2017 e alla guida della stessa Agenzia “*Gli incentivi fiscali per l’attrazione del capitale umano in Italia*”, febbraio 2018.

⁶⁶⁹ Articolo 5, commi 4 e 5, DECRETO-LEGGE 30 APRILE 2019, N. 34, recante “*Misure urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi*”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 28 giugno 2019, n. 58. Cfr. anche AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 33/E del 28 dicembre 2020, *Regime speciale per lavoratori impatriati - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, come modificato dall’articolo 5 del decreto legge 30 aprile 2019, n. 34 e successive modificazioni. Chiarimenti interpretativi*.

⁶⁷⁰ DECRETO LEGISLATIVO 14 SETTEMBRE 2015, N. 147, recante “*Disposizioni recanti misure per la crescita e l’internazionalizzazione delle imprese*”.

Successivamente, la legge di bilancio 2017⁶⁷¹ ha esteso ai lavoratori autonomi la possibilità di accedere al regime speciale e ha portato la detassazione al 50% del reddito percepito.

Ai fini dell'applicazione delle agevolazioni, l'attività lavorativa deve essere prestata prevalentemente in Italia e deve essere svolta presso un'impresa residente in Italia in forza di un rapporto di lavoro instaurato con questa, o con società con cui vi è un rapporto di controllo⁶⁷².

Il “Decreto crescita”, infine, ha apportato ulteriori modifiche al regime in esame con riferimento a coloro che trasferiscono la residenza in Italia a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del decreto stesso (in sostanza, dal 2020). In particolare:

- viene ampliato l'ambito soggettivo, con il venir meno dei requisiti previsti dalle disposizioni previgenti (elevata qualificazione o specializzazione e ruoli apicali);
- l'ambito oggettivo del regime viene esteso ai redditi assimilati a quello di lavoro dipendente;

⁶⁷¹ LEGGE 11 DICEMBRE 2016, N. 232, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019*.

⁶⁷² Sul regime degli impatriati cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE, N. 46244 DEL 29 MARZO 2016, recante “*Modalità di esercizio dell'opzione ai fini dell'applicazione del regime previsto per i lavoratori impatriati dall'art. 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, da parte dei soggetti destinatari dei benefici previsti dalla legge 30 dicembre 2010, n. 238, che si sono trasferiti in Italia entro il 31 dicembre 2015*”, DECRETO 26 MAGGIO 2016 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “*Disposizioni di attuazione del regime speciale per lavoratori impatriati, di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147*”, PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 64188 DEL 31 MARZO 2017, recante “*Modalità di esercizio dell'opzione di cui all'articolo 16, comma 4, del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, da parte dei lavoratori dipendenti, prorogata dall'articolo 3, comma 3-novies del decreto legge 30 dicembre 2016, n. 244*”, AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 17 /E del 23 maggio 2017, *Regimi agevolativi per persone fisiche che trasferiscono la residenza fiscale in Italia - Articolo 44 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, ricercatori e docenti - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147 lavoratori impatriati - Articolo 24-bis del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, persone fisiche che trasferiscono la propria residenza fiscale in Italia - Chiarimenti interpretativi*, AGENZIA DELLE ENTRATE, Guida “*Gli incentivi fiscali per l'attrazione del capitale umano in Italia*”, febbraio 2018; AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 33/E del 28 dicembre 2020, *Regime speciale per lavoratori impatriati - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, come modificato dall'articolo 5 del decreto legge 30 aprile 2019, n. 34 e successive modificazioni. Chiarimenti interpretativi*; MARIANETTI G., *Rafforzati gli incentivi per i lavoratori impatriati*, in *il Fisco*, n. 22/2019, pp. 2135 e ss.

- viene incrementata dal 50% al 70% la riduzione dell'imponibile (con possibilità di arrivare al 90% in caso di trasferimento della residenza in una delle regioni del Mezzogiorno);
- il regime di favore viene esteso anche ai lavoratori che avviano un'attività d'impresa a partire dal periodo d'imposta in corso al 1° gennaio 2020;
- si introducono maggiori agevolazioni fiscali per ulteriori cinque periodi d'imposta in presenza di specifiche condizioni (numero di figli minorenni, acquisto dell'unità immobiliare di tipo residenziale in Italia, trasferimento della residenza in regioni del Mezzogiorno).

Lo stesso Decreto Crescita, peraltro, nell'ambito della disciplina fiscale riservata ai lavoratori impatriati ha introdotto un regime *ad hoc* per gli sportivi professionisti incentivati a trasferire la residenza fiscale nel nostro Paese⁶⁷³. In particolare, viene introdotta una deroga per i redditi degli sportivi professionisti⁶⁷⁴ impatriati, che sono detassati al 50% (in luogo del 70%). Inoltre, nei confronti di tali soggetti non trova applicazione la maggiorazione dell'agevolazione spettante ai lavoratori impatriati che si trasferiscono nel Mezzogiorno, né la maggiorazione prevista in caso di più figli a carico. Infine, l'applicazione del regime agevolato per gli sportivi professionisti viene subordinata al versamento di un contributo pari allo 0,5% dell'imponibile⁶⁷⁵.

⁶⁷³ Cfr. articolo 5, comma 1, lettera d, DECRETO-LEGGE 30 APRILE 2019, N. 34, recante “*Misure urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi*”, che introduce i commi 5-*quater* e 5-*quinqies* all'articolo 16 del DECRETO LEGISLATIVO 14 SETTEMBRE 2015, N. 147, recante “*Disposizioni recanti misure per la crescita e l'internazionalizzazione delle imprese*”.

⁶⁷⁴ Ai sensi dell'articolo 2, LEGGE 23 MARZO 1981, N. 91, recante “*Norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti*”, sono sportivi professionisti “*gli atleti, gli allenatori, i direttori tecnico-sportivi e i preparatori atletici, che esercitano l'attività sportiva a titolo oneroso con carattere di continuità nell'ambito delle discipline regolamentate dal CONI e che conseguono la qualificazione dalle federazioni sportive nazionali, secondo le norme emanate dalle federazioni stesse, con l'osservanza delle direttive stabilite dal CONI per la distinzione dell'attività dilettantistica da quella professionistica*”.

⁶⁷⁵ Con la risoluzione n. 17/E del 10 marzo 2021, l'Agenzia delle entrate ha istituito il codice tributo “1900” per il versamento, tramite il modello “F24 Versamenti con elementi identificativi”, del contributo per l'adesione al regime agevolato. In argomento si veda anche il DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 26 GENNAIO 2021, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 66, del 17 marzo 2021, recante *Criteri e modalità tecniche di versamento e di utilizzo del contributo per i lavoratori impatriati dello sport*. Sul regime speciale per gli sportivi professionisti cfr. LONGO A. - MAZZEI L., *È l'Italia il nuovo Eldorado fiscale per gli sportivi professionisti?* ne Il Sole24Ore, Diritto24, 8 luglio 2019; FORMICA G. - DE NICOLA M., *Regime degli “impatriati” ampliato e potenziato, ma meno conveniente per gli sportivi professionisti*, in il Fisco, n. 31/2019, pp. 3029 e ss.; ALBERTI P., *Per gli*

Da ultimo, il regime speciale per i “lavoratori impatriati” è stato ulteriormente modificato dalla Legge di bilancio per il 2021⁶⁷⁶ che ha esteso a chi ha trasferito la residenza in Italia prima del 2020 e, al 31 dicembre 2019, beneficia del regime in esame (con esclusione degli sportivi professionisti) la possibilità di fruire dell’allungamento temporale per cinque periodi d’imposta del trattamento agevolato (abbattimento del 50% dei redditi di lavoro dipendente e autonomo prodotti), previo versamento di un importo pari - a seconda dei requisiti posseduti - al 10 ovvero al 5% dei redditi agevolati relativi all’annualità precedente a quella di esercizio dell’opzione⁶⁷⁷.

11.4 Il regime dei nuovi residenti

La legge di bilancio 2017 ha introdotto all’interno del Testo unico delle imposte sui redditi (TUIR)⁶⁷⁸ l’articolo 24-bis, rubricato “Opzione per l’imposta sostitutiva sui redditi prodotti all’estero realizzati da persone fisiche che trasferiscono la propria residenza fiscale in Italia”⁶⁷⁹.

sportivi professionisti regime degli impatriati meno conveniente, in Eutekne.Info del 25 giugno 2019; MASSAROTTO S. - ALTOMARE M., *Il nuovo regime fiscale degli impatriati: il caso dei top players del calcio*, in il Fisco, n. 22/2019, pp. 2141 e ss.; MASSAROTTO S. - ALTOMARE M., *Il calcio professionistico e il regime speciale degli impatriati: punti fermi e questioni problematiche*, in Rivista di diritto tributario, 10 ottobre 2019.

⁶⁷⁶ Articolo 1, comma 50, LEGGE 30 DICEMBRE 2020, N. 178, recante “*Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023*”. In argomento, cfr. ROSSETTI S., *Legge di bilancio 2021: modifiche al regime degli impatriati*, in www.ecnews.it, 12 gennaio 2021.

⁶⁷⁷ L’opzione deve essere manifestata secondo le modalità definite da un provvedimento del direttore dell’Agenzia delle entrate, da emanare entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di bilancio per il 2021. Cfr. PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 60353/2021 DEL 3 MARZO 2021, “*Modalità di esercizio dell’opzione ai fini della proroga del regime previsto per i lavoratori impatriati, di cui all’articolo 5, comma 2-bis, del decreto-legge del 30 aprile 2019, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 giugno 2019, n. 58, come modificato dall’articolo 1, comma 50, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, da parte dei lavoratori dipendenti e dei lavoratori autonomi*”. Si veda anche la risoluzione n. 27/E del 15 aprile 2021 con la quale l’Agenzia delle Entrate ha reso operativa la proroga del regime fiscale di vantaggio per i lavoratori impatriati previsto dalla legge di Bilancio del 2021. In argomento cfr. anche FONDAZIONE STUDI CONSULENTI DEL LAVORO, *Bonus fiscale impatriati 2021: un incentivo in cerca d’autore*, Approfondimento del 10 maggio 2021.

⁶⁷⁸ DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 22 DICEMBRE 1986, N. 917, *Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi*.

⁶⁷⁹ Articolo 1, comma 152, LEGGE 11 DICEMBRE 2016, N. 232, *Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019*. In argomento cfr. AGENZIA

Il regime agevolato per i neo-residenti è rivolto esclusivamente alle persone fisiche che decidono di trasferire la propria residenza fiscale in Italia e consiste nella possibilità di pagare un'imposta sostitutiva forfettaria dell'Irpef sui redditi prodotti all'estero, in alternativa alla tassazione ordinaria e in deroga al principio della *worldwide taxation*⁶⁸⁰. L'imposta sostitutiva ammonta a 100.000 euro per ogni anno in cui è valida l'opzione. Possono essere assoggettati all'imposta sostitutiva solo i redditi che il neo-residente produce all'estero⁶⁸¹; i redditi prodotti in Italia, invece, vengono tassati secondo le regole ordinarie della normativa italiana.

Il regime ha una durata massima di 15 anni e si può optare per la sua applicazione a prescindere dalla propria nazionalità. Infatti, l'accesso è consentito sia ai cittadini stranieri sia agli italiani, purché siano stati fiscalmente residenti all'estero per almeno nove dei dieci periodi d'imposta precedenti rispetto a quello in cui la scelta inizia a essere efficace. Esercitando l'opzione, si accede a ulteriori benefici sia per il contribuente principale sia per i familiari ai quali viene esteso il regime:

- esonero dall'obbligo di monitoraggio fiscale riguardante le attività e gli investimenti esteri (in sostanza, viene meno l'obbligo di indicare nella dichiarazione annuale dei redditi gli investimenti all'estero e le attività estere di natura finanziaria suscettibili di produrre redditi imponibili in Italia);

DELLE ENTRATE, Circolare n. 17 /E del 23 maggio 2017, *Regimi agevolativi per persone fisiche che trasferiscono la residenza fiscale in Italia - Articolo 44 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, ricercatori e docenti - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147 lavoratori impatriati - Articolo 24-bis del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, persone fisiche che trasferiscono la propria residenza fiscale in Italia - Chiarimenti interpretativi*, AGENZIA DELLE ENTRATE, Guida "Gli incentivi fiscali per l'attrazione del capitale umano in Italia", febbraio 2018; MAGLIARO A. - CENSI S., *Ancora un ampliamento delle norme tributarie per i soggetti che trasferiscono la residenza fiscale in Italia*, in Rivista di diritto tributario, 9 settembre 2019.

⁶⁸⁰ Chi esercita l'opzione per il regime agevolato può chiedere che la sua efficacia sia estesa anche a uno o più familiari. In tal caso, è necessario che anche questi ultimi trasferiscano la propria residenza in Italia. Se il regime viene esteso ai familiari il pagamento dell'imposta sostitutiva sui redditi esteri prodotti da ciascuno di essi è pari a 25.000 euro.

⁶⁸¹ È prevista la facoltà di escludere dall'applicazione dell'imposta sostitutiva i redditi prodotti in uno o più Stati o territori esteri. In pratica, il contribuente ha la possibilità di scegliere di assoggettare a tassazione ordinaria i redditi prodotti in determinate giurisdizioni (c.d. *cherry picking*). Questa scelta, però, deve riguardare necessariamente tutti i redditi prodotti nel Paese o territorio oggetto di esclusione.

- esenzione dal pagamento dell'imposta sul valore degli immobili detenuti all'estero (IVIE) e dell'imposta sul valore dei prodotti finanziari, dei conti correnti e dei libretti di risparmio (IVAFE);
- esenzione dell'imposta di successione e donazione per i beni e diritti esistenti all'estero.

11.5 Il regime di favore per i pensionati esteri

La legge di bilancio 2019 ha introdotto all'interno del Testo unico delle imposte sui redditi (TUIR)⁶⁸² l'articolo 24-ter, rubricato "*Opzione per l'imposta sostitutiva sui redditi delle persone fisiche titolari di redditi da pensione di fonte estera che trasferiscono la propria residenza fiscale nel Mezzogiorno*"⁶⁸³.

In sostanza, si tratta di un regime opzionale di favore per le persone fisiche, titolari dei redditi da pensione di ogni genere (e assegni ad esse equiparati), che scelgono di trasferire la propria residenza in Italia e, in particolare, in uno dei comuni del Mezzogiorno, con una popolazione non superiore ai 20.000 abitanti⁶⁸⁴.

L'opzione, valida per i primi nove periodi d'imposta successivi a quello in cui diviene efficace, può essere esercitata a condizione che l'interessato non sia stato fiscalmente residente in Italia negli ultimi cinque periodi d'imposta che precedono l'inizio del periodo di validità dell'opzione stessa⁶⁸⁵. Al ricorrere di tali condizioni è possibile optare per l'assoggettamento dei redditi di qualunque categoria, percepiti da fonte estera o prodotti all'estero, a una imposta sostitutiva, calcolata in via forfettaria, con aliquota del 7% per ciascuno dei periodi di imposta di validità dell'opzione.

⁶⁸² DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 22 DICEMBRE 1986, N. 917, *Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi*.

⁶⁸³ Cfr. articolo 1, commi 273 e 274, LEGGE 30 DICEMBRE 2018, N. 145, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021*.

⁶⁸⁴ E in uno dei comuni con popolazione non superiore a 3.000 abitanti compresi negli allegati 1, 2 e 2-bis al DECRETO-LEGGE 17 OTTOBRE 2016, N. 189, recante "*Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dal sisma del 24 agosto 2016*", convertito, con modificazioni, dalla Legge 15 dicembre 2016, n. 229.

⁶⁸⁵ Possono esercitare l'opzione le persone fisiche che trasferiscono la residenza da Paesi con i quali sono in vigore accordi di cooperazione amministrativa.

11.6 Regimi per l'attrazione di capitale umano: dubbi di costituzionalità

In relazione ai regimi speciali di cui si è detto nei paragrafi precedenti, si è sviluppato, nell'ambito della dottrina italiana, un acceso dibattito concernente la compatibilità degli stessi con i principi costituzionali⁶⁸⁶. Alcuni Autori, infatti, hanno evidenziato come le norme in questione sembrano porsi in contrasto con i principi di uguaglianza e capacità contributiva rispettivamente dettati dagli articoli 3 e 53 della Costituzione.

Tali regimi, infatti, potrebbero determinare una “*discriminazione inversa*” a danno dei cittadini italiani che, in quanto già residenti in Italia, non sono nella condizione soggettiva per potervi accedere: il che equivale ad applicare un regime fiscale differenziato in presenza di situazioni analoghe laddove, invece, il combinato disposto delle citate norme costituzionali impone che a situazioni uguali debbano corrispondere uguali regimi impositivi. Per tali ragioni, quindi, ben si potrebbe configurare la necessità di uno scrutinio costituzionale in termini di ragionevolezza, proporzionalità ed eguaglianza delle misure in questione. Peraltro, è evidente che una misura agevolativa, per quanto “discriminatoria”, non è per ciò solo incostituzionale, nella misura in cui la sua introduzione trovi fondamento e giustificazione nella tutela di altri principi costituzionali a cui il legislatore, alla luce del contesto storico, sociale ed economico in cui si trova ad agire, intende accordare rilievo e prevalenza. Tuttavia, anche sotto questo profilo, è stato evidenziato che, almeno finora, l'introduzione di tali regimi non ha avuto gli effetti sperati in termini di rilancio degli investimenti e dei consumi. Ciò, evidentemente, li rende maggiormente suscettibili a fronte di un eventuale giudizio di costituzionalità proprio perché la discriminazione inversa che da essi deriva non risulta “compensata” da evidenti e positivi risultati in termini di rilancio dell'economia del sistema-Paese.

⁶⁸⁶ In argomento, cfr. DELLA CARITÀ A. - PALMITESSA E.A., *I regimi fiscali italiani per attrarre capitale umano: concorrenza fiscale vs. eguaglianza tributaria*, cit.; PEVERINI L., *Sulla legittimità costituzionale dell'articolo 24-bis Tuir e sulla possibilità di differenziare il concorso alle spese pubbliche da parte dei residenti in funzione del grado di collegamento con il territorio*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 6/2018, pp. 683 e ss.; DELLA VALLE E. - INNOCENZI E., *Chiamamenti sull'imposta sostitutiva per le persone fisiche neo-residenti, ma i dubbi di costituzionalità restano*, in *il Fisco*, n. 29/2017, pp. 2822 e ss.

Osservazioni conclusive

L'analisi della concorrenza fiscale dannosa tra Stati, e degli strumenti elaborati per contrastarla, condotta nel corso del presente lavoro ha permesso di delineare in maniera alquanto precisa e dettagliata l'assetto attualmente raggiunto da una delle questioni cruciali dell'odierno sistema di fiscalità internazionale.

È indubbio che la comunità internazionale (l'OCSE in particolare) e la stessa Unione europea abbiano ben chiari i termini del problema, la sua “*gravitas*” e la sua rilevanza per i futuri equilibri globali sia economico-sociali sia politici. A conferma di tale consapevolezza vi sono le numerose iniziative messe in campo, le proposte normative, i dibattiti, le analisi, gli studi, le statistiche, le dichiarazioni di intento, i progetti di riforma.

È altrettanto evidente, però, che tutto questo finora non è stato sufficiente: gli effetti negativi della concorrenza fiscale dannosa non sono stati completamente arginati, l'erosione della base imponibile e l'artificioso spostamento dei profitti da una giurisdizione all'altra rappresentato pratiche tuttora ampiamente attuate, manca ancora una soluzione definitiva e condivisa a livello internazionale in relazione ai problemi della tassazione dell'economia digitale. Con ciò non si vogliono negare i significativi passi in avanti registrati negli ultimi anni, ma si vuole con chiarezza sostenere che il problema non è stato ancora definitivamente risolto e che, quindi, risultano necessari uno sforzo ulteriore e un cambio di passo deciso e decisivo.

La prospettiva entro cui continuare a muoversi è stata tracciata e rimane valida: l'individuazione di modelli giuridici sovranazionali improntati alla definizione di nuovi regimi di tassazione delle società (in particolare delle imprese multinazionali digitali) da applicare in maniera omogenea su scala globale e il rafforzamento dei meccanismi di trasparenza e di scambio di informazioni tra le diverse giurisdizioni. Queste due direttrici di intervento operano nel senso della configurazione di un nuovo assetto della fiscalità internazionale concretamente finalizzato al contrasto dell'evasione, dell'elusione e, quindi, delle pratiche di *harmful tax competition*.

Dal punto di vista tecnico è giunto il momento di abbandonare definitivamente il modello di tassazione delle attività *cross-border* digitalizzate fondato su criteri di collegamento fisici. La digitalizzazione dei rapporti commerciali ha spezzato il rapporto tra tributo e territorio, dando vita al fenomeno dei redditi apolidi, senza Stato (c.d. *Stateless income*).

In questa prospettiva, il reddito senza Stato tende ormai a configurarsi alla stregua di una nuova tipologia di presupposto del prelievo tributario, staccato dal radicamento fisico del contribuente nel territorio di uno specifico Paese. Tutto ciò deve quindi condurre a forme nuove di tassazione dei redditi delle imprese digitali in grado di garantire, da un lato, il diritto degli Stati alla salvaguardia delle proprie basi imponibili (oggi minacciato da forme particolarmente aggressive di pianificazione fiscale da cui originano le pratiche di concorrenza fiscale dannosa) e, dall'altro, il rispetto della libertà economica delle imprese.

La equa ed efficace regolamentazione di tali fenomeni richiede una vera e propria rivoluzione copernicana da attuare attraverso la ricerca di un approccio unico e condiviso fondato sul consenso internazionale. Quest'ultima, infatti, appare come una strategia in grado di garantire vantaggi significativamente maggiori rispetto alla prospettiva della proliferazione di molteplici ed estemporanee soluzioni adottate dai singoli Stati, la cui efficacia non può che essere inevitabilmente limitata e circoscritta. Ciò, però, implica la necessità di ottenere il consenso anche degli Stati Uniti, in cui hanno la sede la maggior parte delle grandi aziende digitali. Con tutta evidenza, questo passaggio non è per nulla scontato e si presenta foriero di insidie, sebbene il recente cambio di Amministrazione negli USA lasci intravedere maggiori spazi di manovra.

Molto dipenderà, quindi, dalla capacità dell'OCSE di elaborare regole in grado di garantire certezza e il minor carico possibile di oneri amministrativi per le imprese ed equità per il sistema sociale nel suo complesso. Il recente *Unified Approach* rappresenta una ipotesi di soluzione certamente innovativa sebbene ancora *in fieri*. Il necessario e radicale stravolgimento dell'impianto di fiscalità internazionale è un passaggio epocale e come tale richiede tempi non brevi, coinvolgendo la tenuta stessa dei sistemi fiscali nazionali.

Tuttavia, come anticipato, le soluzioni finora ideate e (almeno in parte) applicate non hanno condotto a un risultato completamente risolutivo. Banalmente, molto è stato fatto, ma ancora tanto resta da fare. Come è emerso nel corso della ricerca, sono ancora presenti, a vari livelli, nel contesto internazionale (ed europeo) reticenze, tentennamenti, ambiguità, egoismi. Ne consegue che l'efficacia delle soluzioni approntate passa inevitabilmente attraverso un maggior coordinamento delle politiche tributarie a livello globale. Il passaggio che ci sembra decisivo è il seguente: la definizione di uno standard impositivo internazionalmente riconosciuto e applicato deve finalmente e senza indugio divenire concreta scelta politica, punto di non ritorno della nuova fiscalità internazionale. A tal proposito, i governi nazionali devono finalmente intraprendere la strada della reciproca collaborazione, ben sapendo che ciò comporterà una limitazione della propria sovranità tributaria. È questo il prezzo da pagare se si vuole effettivamente porre un argine concreto alla indiscriminata lotta condotta sul terreno della reciproca erosione di base imponibile.

Come ampiamente indicato nel corso della ricerca, la concorrenza fiscale senza freni conduce a un disequilibrio di forze a tutto vantaggio delle grandi imprese multinazionali con effetti negativi sul tessuto produttivo interno, a danno, in particolare, delle piccole e medie imprese che, seppure ampiamente digitalizzate, non sono in grado di reggere il confronto con le aziende c.d. "*Over the top*" sul campo della forza e della capacità di influenzare le scelte di politica tributaria degli Stati. Tale situazione comporta l'aumento della pressione fiscale sul fattore lavoro: i governi nazionali, infatti, nella ridda della competizione tributaria sono indotti ad abbassare il livello impositivo sul capitale e sull'impresa, e al tempo stesso, pur di mantenere inalterata la consistenza delle entrate erariali, ad aumentare il carico impositivo sul lavoro (soprattutto quello poco qualificato), fattore produttivo fortemente radicato al territorio e, quindi, scarsamente mobile. A fronte di tale situazione, la scelta che compete agli Stati è di natura squisitamente politica: la lotta alla concorrenza fiscale dannosa deve definitivamente divenire funzionale a un più ampio progetto di risanamento sociale in grado di riequilibrare il peso del prelievo tributario tra i vari fattori produttivi attualmente gravante, soprattutto, sul fattore lavoro, caratterizzato da una minore mobilità rispetto al

capitale e all'impresa. In una prospettiva di ampio respiro, il contrasto alle pratiche di *harmful tax competition* deve rappresentare il punto di partenza di un “*nuovo ordine della fiscalità internazionale*”⁶⁸⁷, caratterizzato da un ridimensionamento della sovranità fiscale nazionale a favore degli accordi internazionali multilaterali e/o bilaterali.

Gli strumenti già messi in campo, e analizzati nei capitoli precedenti, rappresentano certamente un punto di partenza molto significativo e sono destinati a tracciare il percorso operativo del nuovo modello di fiscalità internazionale. Tuttavia, si avverte la necessità di una partecipazione più attiva degli Stati e, si ripete, di una precisa scelta strategica in grado di tradursi in impegno politico concreto da non sacrificare a contingenti opzioni di politica economica “*in quanto funzionale a un non negoziabile disegno di riequilibrio delle relazioni internazionali e dei rapporti economici e sociali*”⁶⁸⁸. In quest'ottica appaiono non più procrastinabili strumenti come la definizione di una base imponibile internazionale comune per l'imposta societaria (CCCTB), la limitazione dei disallineamenti delle aliquote delle imposte sui redditi (di imprese e persone fisiche) e la definizione di un modello di tassazione finalmente condiviso delle attività digitali.

Si ritiene condivisibile l'opinione di chi sostiene che la concorrenza fiscale dannosa sia “*uno degli effetti perversi della globalizzazione*”⁶⁸⁹ e che la risposta più efficace nei confronti della disegualianza e delle iniquità che essa determina non può che essere data sul terreno politico-istituzionale. Il piano di intervento, quindi, deve essere soprattutto quello politico finalizzato alla determinazione di regole armonizzate in grado di eliminare i disallineamenti e le incongruenze presenti nelle legislazioni nazionali e che finora hanno consentito che si arrivasse al paradosso di società non residenti in alcun Paese del mondo.

⁶⁸⁷ In questi termini BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018.

⁶⁸⁸ *Ibidem*.

⁶⁸⁹ Così PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, in P. BORIA (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, cit.

La separazione tra gli Stati in cui effettivamente sono esercitate le attività economiche e quelli in cui vengono dirottate, ai fini tributari, le basi imponibili ha determinato una cesura tra imposte e sostanza che ha messo in crisi la stabilità dei sistemi fiscali e il principio di equità, inquinando la stessa competizione fiscale leale.

Tutto ciò è stato certamente favorito dalla inadeguatezza dei vigenti *standards* internazionali di tassazione, ma anche dall'atteggiamento non collaborativo di alcuni Stati che hanno avallato schemi di pianificazione fiscale aggressiva fondati su interpretazioni formalistiche e artificiose di quegli stessi *standards*, contribuendo ad accentuare il divario tra la dimensione sovranazionale delle imprese della *new economy* e il perimetro nazionale del diritto tributario.

A complicare la situazione è intervenuta, nel corso del 2020, la pandemia dovuta alla diffusione del Covid-19 che potrebbe rappresentare un nuovo fattore di chiusura protezionistica degli Stati. È un rischio certamente da evitare: mai come adesso, infatti, vale il detto secondo cui “*nessuno si salva da solo*”.

Il settore della fiscalità internazionale è quindi di fronte a una sfida che non riteniamo retorico definire epocale: adeguarsi ai cambiamenti che hanno interessato l'economia negli ultimi decenni in modo da approntare meccanismi di tassazione equi, in grado, cioè, di continuare a rappresentare uno strumento di redistribuzione del reddito e la fonte di finanziamento delle politiche sociali e di *welfare state*. Ciò richiede un impegno politico da assumere a livello globale in maniera netta ed inequivocabile, nella prospettiva del coordinamento e della collaborazione. Come si è visto nel corso della ricerca, si tratta di un obiettivo ancora lontano dall'essere raggiunto, ma che appare ineludibile continuare a perseguire e concretamente raggiungere.

È necessario spezzare il legame tra la pianificazione fiscale aggressiva attuata dai grandi gruppi multinazionali e la concorrenza fiscale dannosa tra ordinamenti. Legame che ha trovato nelle asimmetrie proprie del mercato comune dell'Unione europea un terreno quanto mai fertile. All'interno del territorio comunitario, infatti, si sono registrati alcuni degli schemi più aggressivi di erosione delle basi imponibili a cui, come ampiamente illustrato nel terzo capitolo, la Commissione, adottando un approccio casistico, ha cercato di opporsi facendo leva sulla disciplina degli aiuti di Stato applicata ai *tax ruling*

stipulati tra le Amministrazioni fiscali di alcuni Stati membri e grandi imprese multinazionali. Proprio l'Unione europea, quindi, si è rivelata un *hub* privilegiato della concorrenza fiscale dannosa, offrendo un porto sicuro (in particolare, in Irlanda, Lussemburgo e Olanda, ma non solo) ai redditi “apolidi” con il rischio di compromettere la tenuta stessa del progetto europeo.

Nel territorio dell'Unione si è registrata una forte contrapposizione tra le spinte verso la competizione fiscale tra Stati membri e il modello sociale europeo in relazione, soprattutto, alla giustizia distributiva e alla tutela del lavoro con la conseguente traslazione della quota più consistente degli oneri fiscali dai fattori produttivi più mobili a quelli più statici.

Indubbiamente, a fronte di un percorso di integrazione non ancora definitivamente completato, appare difficile addivenire nel breve periodo a una soluzione definitiva nel senso della eliminazione della concorrenza fiscale dannosa. Una soluzione di questo tipo, infatti, richiede un sostanziale ravvicinamento degli ordinamenti tributari dei Paesi membri sotto il profilo dell'imposizione diretta. Il raggiungimento del fondamentale obiettivo dell'integrazione fiscale implica in primo luogo l'abbandono della regola dell'unanimità nell'ambito del processo decisionale delle istituzioni europee sulle questioni fiscali. In secondo battuta, appare necessaria una maggiore integrazione politica e il superamento della visione miope e protezionistica che ancora oggi influenza le scelte degli Stati membri e che ha consentito il proliferare delle pratiche di *harmful tax competition*. Ancora una volta, quindi, all'orizzonte dei decisori politici si staglia la prospettiva della rinuncia a una parte della sovranità tributaria nazionale per poter costruire un sistema fiscale comune all'interno dell'Unione europea.

La strada verso cui incamminarsi è quella della completa integrazione politica (di cui la politica fiscale è solo un tassello, seppur particolarmente importante) con la creazione, finalmente, degli Stati Uniti d'Europa e, quindi, di un bilancio europeo dotato di maggiori disponibilità rispetto a quello attuale. La creazione di un bilancio centralizzato in sede europea favorirebbe la definizione di una vera politica fiscale europea, almeno tra gli Stati che hanno adottato l'euro. Ciò consentirebbe alle imprese di giocare ad armi pari, neutralizzando le forme più aggressive di concorrenza fiscale dannosa poste in

essere da alcuni Stati membri (in particolare, Irlanda, Lussemburgo, Belgio e Olanda) che da diversi decenni agiscono *de facto*, all'interno del mercato unico, come dei paradisi fiscali⁶⁹⁰.

In questa prospettiva si potrebbe pensare alla creazione di uno statuto fiscale europeo delle imprese con l'introduzione di una *corporation tax* europea sugli utili consolidati da versare nello Stato della casa madre. In altri termini, quindi, l'Unione europea deve dotarsi di un sistema tributario di tipo federale che, in quanto tale, non richiede una completa e totale armonizzazione fiscale tra i diversi livelli di governo. Questi ultimi, infatti, conserverebbero un certo grado di autonomia e, di conseguenza, ben potrebbe essere mantenuto un livello fisiologico di concorrenza fiscale. Il potere di coordinamento spetterebbe al Governo federale chiamato a garantire il rispetto dei livelli minimi di raccordo tra le legislazioni nazionali.

Si è ben consapevoli del carattere ambizioso della soluzione prospettata, ma al tempo stesso essa appare come la strada obbligata se si vuole davvero arrestare la deriva della concorrenza fiscale dannosa. Il cambio di passo richiesto è, quindi, politico e assiologico nella misura in cui esso implica la necessità di modificare la scala di valori che finora ha guidato l'imperfetto processo di integrazione europea: dall'Europa del libero scambio, del mercato interno e delle quattro libertà fondamentali si dovrà passare, senza naturalmente rinnegare la matrice liberista, all'Europa dell'economia sociale in grado di attuare una diversa idea di fiscalità intesa come strumento di raccolta delle risorse necessarie a finanziare un ampio e condiviso progetto di equa redistribuzione della ricchezza.

È in questa rinnovata prospettiva che vanno alimentati i percorsi normativi ed operativi già messi in campo (e che sono stati illustrati nel terzo capitolo). Naturalmente l'Unione europea non può agire in distonia rispetto al resto della comunità internazionale e, quindi, rimane fondamentale l'adeguamento alle indicazioni provenienti dall'OCSE,

⁶⁹⁰ Secondo il Corporate Tax Haven Index 2021, Lussemburgo e Olanda causano ogni anno agli altri Stati del mondo 20 miliardi di euro di perdite fiscali in imposte sulle società, cifra che corrisponde al 10% dell'erosione di base imponibile provocato dall'insieme dei paradisi fiscali su scala internazionale. Cfr. TAX JUSTICE NETWORK, *Corporate Tax Haven Index 2021*, pubblicato mese di marzo 2021.

soprattutto per ciò che concerne il progetto BEPS, e l'individuazione di soluzioni strutturali coerenti con il processo di progressiva digitalizzazione dell'economia.

Solo in questo modo gli Stati nazionali potranno sottrarsi alla morsa dei giganti della rete (Google, Amazon, Facebook e Apple - c.d. GAFA) e spezzare quel processo di progressiva concentrazione del potere, economico e non solo, nelle mani di pochi centri decisionali, la cui forza consiste non tanto e non solo nella capacità di sottrarre ingenti quote di reddito al potere impositivo statale, ma nella possibilità di influenzare le stesse scelte politiche degli Stati⁶⁹¹.

L'assetto dei rapporti tra GAFA e Stati nazionali venutosi a consolidare nel corso degli ultimi venti anni è tale per cui il problema della concorrenza fiscale dannosa è solo una faccia della medaglia. L'altro aspetto, non meno importante, attiene alla concentrazione di potere nelle mani dei giganti del web con specifico riferimento alla raccolta e all'utilizzo dei dati degli utenti. Ciò, evidentemente, pone una questione che trascende il pur fondamentale aspetto dell'imposizione fiscale, coinvolgendo “*gli equilibri politici e sociali delle moderne società*”⁶⁹².

Si ritiene, quindi, che sia giunto il momento di un sostanziale cambio di prospettiva nella regolamentazione dei meccanismi di tassazione *cross-border* nella misura in cui sia compiuto ogni sforzo per ristabilire l'equilibrio perduto tra le esigenze (legittime)

⁶⁹¹ La dialettica tra GAFA e autorità statali è emersa con plastica evidenza nel corso dell'audizione che i CEO di Google, Amazon, Facebook e Apple hanno tenuto presso il Congresso degli Stati Uniti a luglio del 2020. Peraltro, sempre nell'ottica di porre un argine alla crescita del potere e dell'influenza delle grandi imprese digitali (c.d. Big Tech) deve essere inquadrata l'azione legale avviata il 20 ottobre 2020 dal Dipartimento di Giustizia degli Stati Uniti contro Google per l'asserita violazione della Section 2 dello *Sherman act*, il quale vieta di “*monopolize, or attempt to monopolize, or combine or conspire with any other person or persons, to monopolize any part of the trade or commerce among the several States, or with foreign nations*”. Il segmento di mercato considerato è quello della ricerca online e, in modo collaterale, quello della pubblicità online. Con riferimento ad essi Google viene definito dall'accusa “*a monopoly gatekeeper for the internet*”. Google, infatti, arriva a coprire più dell'80% del mercato della ricerca online; è talmente *dominant* che, nel linguaggio comune, è in uso ormai da tempo il verbo *to google* (“googlare” in italiano) che significa, per l'appunto, effettuare una ricerca sul relativo motore. In argomento cfr. *United States v. Google: una strada efficace per arginare le Big Tech?*, pubblicato su www.irpa.eu

⁶⁹² In questi termini, POLO M., *Big Tech e antitrust, non solo un problema di concorrenza*, in lavoce.info, 3 agosto 2020, secondo cui “*la vicenda di Cambridge Analitica, le possibilità di manipolazione dell'elettorato, la pervasività delle fake news nella rete e i labili confini della protezione della privacy sono terreni, diversi dall'economia, in cui la concentrazione è un elemento sufficiente per far scattare molti campanelli d'allarme*”.

delle grandi multinazionali digitali⁶⁹³ e quelle, altrettanto legittime, degli ordinamenti nazionali in termini di raccolta delle risorse necessarie per il finanziamento delle proprie politiche di bilancio ispirate ai principi di equità, giustizia e uguaglianza.

Un itinerario certamente percorribile è quello del dialogo e del confronto tra imprese e comunità internazionale degli Stati al fine di riuscire a coniugare, passo dopo passo, attraverso tappe intermedie, esigenze contrapposte e apparentemente inconciliabili, avendo come obiettivo comune la salvaguardia del giusto livello di partecipazione alle spese pubbliche attraverso il prelievo fiscale.

La lotta alla concorrenza fiscale dannosa è una sfida globale e, in quanto tale, richiede una risposta globale: in tal senso, crediamo sia possibile richiamare le parole con cui il Presidente della Repubblica, Sergio Mattarella, ha voluto celebrare, il 14 dicembre 2020, il 60° anniversario dell'accordo istitutivo dell'OCSE. Il Presidente, riferendosi, in particolare alle conseguenze della pandemia causata dalla diffusione del virus Covid-19, ha avuto modo di affermare che *“solo uno sforzo collettivo, solo un multilateralismo efficace, potranno consentire alla Comunità internazionale di superare questa emergenza e di affrontare sfide globali, dai cambiamenti climatici, ai flussi migratori, alla digitalizzazione e a quella, oggi più che mai attuale, della costruzione di società resilienti”*.⁶⁹⁴

Orbene, si ritiene che lo stesso approccio multilaterale e il medesimo sforzo collettivo debbano essere adottati dagli Stati per il superamento delle pratiche di concorrenza fiscale dannosa nella consapevolezza che la posta in gioco è rappresentato dal destino stesse delle democrazie e dei principi di libertà.

⁶⁹³ Si tratta di imprese che nel corso degli ultimi decenni hanno rivoluzionato la nostra vita quotidiana apportandovi sicuramente “valore”. Lo snodo sociale e politico, prima ancora che giuridico-normativo, è individuare le soluzioni più efficaci per fare in modo che parte della ricchezza accumulata da queste poche grandi imprese venga restituito, sotto forma di tributi, alla collettività.

⁶⁹⁴ Messaggio del Presidente Mattarella in occasione del 60° anniversario dell'accordo istitutivo dell'OCSE, 14 dicembre 2020.

Bibliografia

ADONNINO P., *Considerazioni in tema di ruling internazionale*, in Rivista di diritto tributario, n. 3/2004, pp. 57-73

ADONNINO P., *Cooperazione amministrativa e modalità di scambio di informazioni tra amministrazioni fiscali nazionali*, in Tributi, 1995, pp. 826 e ss.

ADONNINO P., *L'individuazione della stabile organizzazione e la prova della sua esistenza*, in Rivista di diritto tributario, n. 2/1998, pp. 106 e ss.

ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni e l'assistenza tra le amministrazioni finanziarie*, in AA.VV., *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, in Rassegna Tributaria, Quaderno n. 2, 1986

ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie*, in UCKMAR V. (a cura di), *Diritto tributario internazionale*, Padova, 2005

ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni tra le amministrazioni finanziarie*, in Diritto e Pratica Tributaria, n. 4/2008, pp. 705-720

ALAGNA C. - MATTIA S., *Scambio automatico e spontaneo di informazioni tra stati, verifiche congiunte e simultanee*, in Fiscalità e Commercio Internazionale, 9/2011, pp. 20 e ss.

ALBANO G., *Nuovi modelli di business delle imprese multinazionali e stabile organizzazione occulta*, in Corriere Tributario, n. 6/2017, pp. 467 e ss.

ALBERTI P., *Per gli sportivi professionisti regime degli impatriati meno conveniente*, in Eutekne.Info del 25 giugno 2019

ALLEVI L., *Il sistema di riferimento normativo-fiscale e deviazioni dallo stesso negli aiuti di stato: il caso Amazon*, in Diritto e pratica tributaria internazionale, n. 3/2019, pp. 571 e ss.

AMATO V. - PALMENTIERI S., *Paradisi fiscali e dinamiche del capitale, nuove geografie della prossimità (Tax Havens And Dynamics Of Capital: New Geography Of Proximity)*, in *Oltre la Globalizzazione Prossimità/Proximity* - Numero monografico delle Memorie Geografiche della Società di Studi Geografici, nuova serie, 11/2013, Firenze

ARDITO F., *La cooperazione internazionale in materia tributaria*, Padova 2007

ARTONI R., *Lezioni di Scienza delle finanze*, Bologna, 2015

ASSONIME, *Fiscalità internazionale: le nuove linee di intervento OCSE, USA e UE a confronto*, Circolare n.19/2018, 1° agosto 2018

ASSONIME, *Imprese multinazionali. Aspetti societari e fiscali*, Note e Studi 17/2016, 22 novembre 2016

ASSONIME, *Risposta alla procedura di consultazione pubblica indetta dall'Agenzia delle Entrate sulla bozza della circolare che fornisce chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di comunicazione - D.Lgs. 30 luglio 2020, n. 100 (recepimento Direttiva DAC 6)*, Consultazioni 3/2021

ASSONIME, *Risposta alla procedura pubblica di consultazione nazionale, riguardante il pacchetto di proposte della Commissione per la tassazione dell'economia digitale indetta dal MEF - Dipartimento delle Finanze in data 16 maggio 2018*, in Consultazioni, n. 6/2018, del 20 giugno 2018

ASSUMMA G. - RIFFERO G. - MARI G., *Manuale di Diritto dell'Unione Europea*, 2009

AUDIZIONE DEL MINISTRO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, Giovanni Tria, sugli andamenti della finanza pubblica presso le Commissioni congiunte 5^a (Bilancio) del Senato della Repubblica e V (Bilancio, tesoro e programmazione) della Camera dei deputati, tenuta il 16 luglio 2019

AVOLIO D. - DE ANGELIS E., *Transfer pricing, Profit Split e Pillar One: quale futuro nell'era post BEPS?* in *Il Fisco*, n. 7/2020, pp. 653 e ss.

AVOLIO D. - PEZZELLA D., *La web tax e la tassazione dei servizi digitali*, in *Il Fisco*, n. 6/2018, pp. 526-527

AVOLIO D., *La stabile organizzazione*, in AVOLIO D. (a cura di), *Fiscalità internazionale e dei gruppi*, Milano, 2021

BADRIOTTI A., *L'armonizzazione dell'imposta sulle società nell'Unione europea*, Centro studi sul federalismo, novembre 2007

BALDACCHINO G., *Bursting the Bubble: The Pseudo-Development Strategies of Microstates*, in *Development and Change* (SAGE, London, Newbury Park and New Delhi), Vol. 24 (1993), pp. 29-51

BALDWIN R. E. - KRUGMAN P. R., *Agglomeration, integration and tax harmonization*, in *European Business Review*, Vol. 13 n. 3, 2001

BALLARINO T., *Diritto dell'Unione Europea*, Padova, 2010

BANCA CENTRALE EUROPEA (BCE), *The digital economy and the euro area* in ECB Economic Bulletin, Issue 8/2020

BARASSI M., *Cooperazione tra amministrazioni fiscali*, in CASSESE S. (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Volume II, Milano, 2006

BARASSI M., *Lo scambio di informazioni nella UE*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2001, pp. 330-331

BARASSI M., *Lo scambio di informazioni tra le amministrazioni finanziarie*, in *Materiali di diritto tributario internazionale*, Milano, 2002

BAVILA A., *Brevi note in tema di scambio di informazioni tra amministrazioni finanziarie*, in *Rivista di diritto tributario*, 2002, IV, pp. 153 e ss.

BECCHIS F., *Regolazione delle piattaforme digitali: la nuova mappa dell'Ue*, pubblicato su www.lavoce.info il 21 gennaio 2021

BECKER J. - ENGLISCH J., *Taxing Where Value Is Created: What's 'User Involvement Got to Do with It?* in *Intertax*, Vol. 47, n. 2 (2019), pp. 161-171

BIASCO S., *I danni della concorrenza fiscale in Europa*, in *Rassegna Tributaria*, 1/2015, pp. 119 e ss.

BIASCO S., *I danni della concorrenza fiscale in Europa*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/2015, pp. 119 e ss.

BISIOLI A. - ZULLO A., *Web tax: una lettura in chiave comunitaria*, in *Corriere Tributario*, n. 13/2018, pp. 1032-1038

BOCCACCIO M., *Alcune riflessioni sulle recenti decisioni della commissione in Materia di rulings fiscali*, in *Public Finance Research Papers*, Istituto di Economia e Finanza, DIGEF, Sapienza University of Rome, n. 28, 2016

BOCCACCIO M., *Caso Apple e dintorni*, in *Mercato Concorrenza Regole*, n. 3/2018, pp. 419-440

BOCCHINI F., *La sussidiarietà tra asimmetrie giudiziali ed asimmetrie sostanziali della corte costituzionale e della Corte di giustizia dell'Unione Europea*, <http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2018/03/bocchini.pdf>, 2018

- BOFFANO S. - CABAZZI R., *Competizione fiscale europea versus giustizia distributiva: un dilemma sempre più attuale*, in Saggi - DPCE online, 2017/3
- BOLIS S., *Quando il ruling preventivo diviene aiuto di stato: il caso Fiat Chrysler Finance Europe Ltd*, in Rivista EuroJus, n.1/2020
- BOLOGNINO D. - CAMELI R. - GIGLIONI F., *La sussidiarietà orizzontale nella giurisprudenza italiana e comunitaria*, in LABUS- Laboratorio di sussidiarietà, 2010
- BORIA P., (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018
- BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano 2017
- BORIA P., *L'individuazione della stabile organizzazione*, in Rivista di diritto tributario, n. 1/2014, pp. 7 e ss.
- BORIA P., *L'ordine internazionale della competizione fiscale*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 2/2019, pp. 7-32
- BORIA P., *La clausola anti-abuso prevista dalla direttiva ATAD: l'esperienza italiana*, in Studi Tributari Europei. Vol. 9 (2019)
- BORIA P., *La concorrenza fiscale tra Stati: verso un nuovo ordine della fiscalità internazionale*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 5-29
- BRATTA B., SANTOMARINO V., ACCIARI P., *Assessing profit shifting using Country-by-Country Reports: a non-linear response to tax rate differentials*, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Dipartimento delle Finanze, DF WP n.11, febbraio 2021
- BRAUNER Y. - PISTONE P., *Adopting current international taxation to new business models: two proposals for the European Union*, in Bulletin for International Taxation, 2017, Vol. 71, n. 12, 5 ottobre 2017, pp. 681-687
- BRENNAN G. - BUCHANAN J., *The power of tax: analytical foundations of a fiscal constitution*, Cambridge University Press, 1980
- BRODZKA A., *The Road to FATCA in the European Union*, 53, in European Taxation, Vol. 53, n. 10, settembre 2013
- BUCCISANO A., *Cooperazione amministrativa internazionale in materia fiscale*, in Rivista di Diritto Tributario, n. 7-8/2012
- BUCHANAN J., *Stato, mercato e libertà*, Bologna, 1989

CAFARI PANICO R., *Il principio di sussidiarietà e il ravvicinamento delle legislazioni nazionali*, in Rivista di diritto europeo, n. 1/1994, pp. 53 e ss.

CAI H. - TREISMAN D., *Does Competition for Capital Discipline Governments? – Decentralization, Globalization and Public Policy*, in The American Economic Review, Vol. 95, No. 3 (Jun., 2005), pp. 817-830

CAMPANILE F., *La cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, in Diritto tributario internazionale, 2011, pp. 7 e ss.

CANÈ D., *La proposta di Direttiva per una CCCTB: una analisi per principi*, in Rassegna Tributaria n. 6/2012, pp. 1511 e ss.

CANNAS F., *Italy, FATCA and the future of tax information exchange: critical profiles of the latest developments*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 2/2014, pp. 245-260

CANTATORE C., *Fiscalità nell'economia digitale*, in Diritto.it, 5 novembre 2015

CAPOLUPO S., *Presupposti e limiti della cooperazione fiscale tra gli Stati UE*, in Corriere Tributario, n. 21/2011, pp. 1757 e ss.

CARLINI V., *Ecco come fa BIG G. a guadagnare una montagna di soldi*, in Il Sole 24 Ore, 25 giugno 2018

CARPENTIERI L. (a cura di), *Profili fiscali dell'economia digitale. Atti del Convegno La tassazione delle imprese alla prova dell'economia digitale*, svoltosi a Napoli il 22 febbraio 2019, Torino, marzo 2020

CARPENTIERI L., *La proposta fiscale dell'Amministrazione Biden e l'ambizione di cambiare le regole del gioco: sarà davvero il tramonto del profit shifting delle multinazionali?*, in Rivista Telematica di Diritto Tributario, 14 maggio 2021

CERIANI V., *Competitività dei sistemi fiscali*, in Enciclopedia Giuridica Treccani, Roma, 2009, XXI

CERNY P. G., *The Changing Architecture of Politics: Structure, Agency and the Future of the State*, London, 1990

CFE - TAX ADVISERS EUROPE, *EU Tax Policy Report Semester II 2020*, 8 January 2021

CIANI F. - LANOTTE A., *L'economia digitale e l'azione del progetto BEPS. La stabile organizzazione virtuale e il commercio elettronico: introduzione del concetto di significativa presenza economica*, in Bollettino Tributario, n. 19/2018, pp. 1362 e ss.

CICOLELLA V. - DI VAIA S. - GIANFRATE M., *Advance Pricing Arrangement (APA) e Mutual Agreement Procedure (MAP)*, in AVOLIO D. (a cura di), *Fiscalità internazionale e dei gruppi*, Milano, 2021

CINIERI S., *Collegato fiscale 2020: per le digital companies web tax del 3 per cento sui ricavi*, in Ipsoa.it, 16 ottobre 2019

CIPOLLINA S., *I redditi nomadi delle società multinazionali nell'economia globalizzata*, in Rivista di Diritto Finanziario e Scienza delle Finanze, n. 1/2014, pp. 21 e ss.

CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI, *La fiscalità nell'economia digitale. Problematiche e scenari possibili*, 25 maggio 2018

CONTE D., *Imposizione fiscale e nuovi accordi preventivi per le imprese con attività internazionale*, in Rivista di diritto tributario, 5/2016, pp. 681 e ss.

CORASANITI G., *Concorrenza fiscale aggressiva e aiuti di Stato: brevi considerazioni in merito al Caso Apple*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 87-104

CORASANITI G., *La tassazione della digital economy: evoluzione del dibattito internazionale e prospettive nazionali*, in Diritto e Pratica tributaria internazionale, 4/2020, pp. 1397 e ss.

CORSO P., *Scambio di informazioni tra Paesi UE: dalla cooperazione amministrativa a quella giudiziaria?* in Corriere Tributario, n. 6/2013, pp. 465 e ss.

CORTE DEI CONTI, *L'e-commerce e il sistema fiscale*, Deliberazione 24 maggio 2018, n. 8/2018/G

CORTE DEI CONTI, SEZIONE CENTRALE DI CONTROLLO SULLA GESTIONE DELLE AMMINISTRAZIONI DELLO STATO, *Lo scambio automatico di informazioni nel settore fiscale tra l'Italia e i Paesi dell'Unione europea* - Deliberazione 1° aprile 2019, n. 6/2019/G

COSCIANI C., *Problemi fiscali del mercato comune*, Milano, 1958

CROVATO F., *Gli accordi preventivi nella determinazione del tributo*, Padova, 2003

D'ALFONSO E., *La nozione di stabile organizzazione nelle imposte sui redditi e nell'IVA*, in Rassegna tributaria, n. 4/2003, pp. 1279 e ss.

D'ALFONSO G., *Evoluzione delle inchieste OCSE sulla concorrenza fiscale dannosa*, in il Fisco, n. 32/2004

D'ALFONSO G., *Vantaggi e svantaggi della concorrenza fiscale internazionale*, in *il Fisco*, 6/2005

D'AMBROSIO A.I., *Crisi economica post-pandemia: un "volano" per la Digital services tax?* in *Rivista telematica di diritto tributario*, 22 gennaio 2021

D'AMBROSIO A.I., *Le sfide della digital economy: la road map dell'OCSE*, in *Studi Tributari Europei*. Vol. 9 (2019)

D'ANGELO A., *Fisco equo, semplice e antielusione. Il piano della Commissione europea*, pubblicato su www.fiscooggi.it, 21 luglio 2020

D'ANGELO A., *Ue, cooperazione fiscale tra Paesi. La Dac 7 punterà al web*, pubblicato su www.fiscooggi.it, 22 dicembre 2020

D'ANGELO A., *UE, scambi di informazioni fiscali. Coinvolte le piattaforme digitali*, pubblicato su www.fiscooggi.it, 1° aprile 2021

DE FINETTI B., *La teoria dei giochi: cosa ci dice, su che cosa ci invita a riflettere*, in *Un matematico e l'economia*, Milano 1969, pp. 105-143

DE LUCA A. - BAMPO A., *La stabile organizzazione in Italia*, Milano, 2009

DE STEFANO A., *L'economia digitale tra libertà di stabilimento ed elusione fiscale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 120-153

DE VITA M., *Elusione fiscale e abuso del diritto: la codificazione di una comune clausola antiabuso*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, n. 1/2018, pp. 33 e ss.

DEAN S.A., *Philosopher Kings and International Tax: A New Approach to Tax Havens, Tax Flight and International Tax cooperation*, in *Hastings Law Journal*, Vol. 58, n. 5, 2007, pp. 911-966

DEL FEDERICO L. - RICCI C. (a cura di), *La digital economy nel sistema tributario italiano ed europeo*, 2015

DEL FEDERICO L., *Agevolazioni fiscali nazionali e aiuti di Stato tra principi costituzionali e ordinamento comunitario*, Relazione al V Convegno di fiscalità internazionale sul tema Aiuti di Stato, fiscalità di vantaggio e potestà tributaria, Napoli, 4-5 maggio 2006, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 3/2006, pp. 19-34

DEL FEDERICO L., *Le nuove forme di tassazione della digital economy e i limiti delle scelte legislative nazionali: la prospettiva italiana ed europea*, in *GLENDI C. -*

CORASANITI G. - DEL FEDERICO L. (a cura di), *Per un nuovo ordine tributario*, Padova, 2019

DELLA CARITÀ A. - PALMITESSA E.A., *I regimi fiscali italiani per attrarre capitale umano: concorrenza fiscale vs. eguaglianza tributaria*, in *Fiscalità e Commercio internazionale*, n. 8-9/2022, pp. 24 ss.

DELLA CARITÀ A., *Evoluzione del contesto internazionale in materia di scambio di informazioni tra Stati e ulteriori prospettive future*, *Corriere Tributario*, n. 15/2014, pp. 1186 e ss.

DELLA VALLE E. - INNOCENZI E., *Chiamamenti sull'imposta sostitutiva per le persone fisiche neo-residenti, ma i dubbi di costituzionalità restano*, in *il Fisco*, n. 29/2017, pp. 2822 e ss.

DELLA VALLE E., *La web tax italiana e la proposta di Direttiva sull'imposta sui servizi digitali: morte di un nascituro appena concepito?* in *il Fisco*, n. 16/2018

DEVEREUX M., *The OECD Pillar One Proposal*, Oxford University, Centre for Business Taxation, 22 ottobre 2019

DI TANNO T. - MARCHETTI F. (a cura di), *La tassazione dell'economia digitale*, Position paper, Fondazione Bruno Visentini, Roma, febbraio 2019

DI TANNO T., *L'imposta sui servizi digitali si allinea alla proposta di Direttiva UE*, in *Il Fisco*, n. 4/2019, pp. 326 e ss.

DI TANNO T., *La difficile arte di tassare le imprese digitali*, pubblicato su www.lavoce.info, 3 novembre 2020

DI TANNO T., *La Web tax europea: una misura innovativa ed emergenziale*, in *Corriere Tributario*, n. 20/2018, pp. 1531 e ss.

DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, in *Rassegna Tributaria* n. 3/2015, pp. 665 e ss.

DI TANNO T., *OCSE: unified approach nella tassazione delle attività digitali*, in *Corriere Tributario*, n. 7/2020, pp. 653e ss.

DI TANNO T., *Perchè la Corte UE ha dato ragione ad Apple. E all'Irlanda*, www.lavoce.info, 29 luglio 2020

DI TANNO T., *Sulla web tax una partita a scacchi tra Ue, Usa e Ocse*, in lavoce.info, 20 gennaio 2020

DI TANNO T., *Sorpresa: Amazon è in regola con le tasse nella Ue*, pubblicato su laVoce.info, 21 maggio 2021

DI TANNO T. - GIANNINI S., *Tasse sulle multinazionali: uno spiraglio dall'America*, laVoce.info, 8 giugno 2021

DOLCE R., *Dal FATCA al CRS: sinergie e differenze*, in *Strumenti Finanziari e Fiscalità*, n. 23/2016

DOLCE R., *Normativa FATCA: l'identificazione delle Financial Institutions*, in *Il Fisco*, n. 40/2013, pp. 6226 e ss.

DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019

EDWARDS J.- KEEN M., *Tax competition and Leviathan*, in *The European Economic Review*, 1996, vol. 40, n. 1, pp. 113-134

EGGERT W., *Capital tax competition with socially wasteful government consumption*, in *The European Journal of Political Economy*, 2001, Vol. 17, n. 3, pp. 517-529

FAMÀ F., *Le entità ibride tra soggettività passiva convenzionale, utilizzi abusivo/elusivi e transparent entity clause del Modello OCSE*, in *Rivista di diritto tributario*, 12 ottobre 2020

FANCELLI L.-MONACO R., *Le nuove misure in materia di trasparenza fiscale internazionale (beneficial ownership e common reporting standard)*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 1/2018, pp. 135-156

FANTOZZI A., *L'imposizione fiscale delle stabili organizzazioni, problematiche e prospettive*, Relazione conclusiva al Convegno internazionale "L'imposizione fiscale delle stabili organizzazioni: problematiche e prospettive", Napoli, 2 maggio 2002, in *Rivista di Diritto Tributario Internazionale*, n. 1/2002, pp. 9-12

FANTOZZI A., *The applicability of State aids rules to tax competition measures: a process of de facto harmonization in the tax field?* in AA.VV., *Tax competition in Europe*, a cura di SCHON W., pp. 121 e ss.

FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" tra Amministrazioni Finanziarie*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/1999, pp. 49-58

FERNANDEZ MARIN F., *Il principio di cooperazione tra le amministrazioni finanziarie*, in DI PIETRO A. - TASSANI T. (a cura di), *I principi Europei del diritto tributario*, Padova, 2013

FERNANDEZ MARIN F., *Scambio di informazioni tra garanzie di armonizzazione e limiti all'attività nazionale di controllo*, in AA.VV., *Lo stato della fiscalità nell'Unione Europea: l'esperienza e l'efficacia dell'armonizzazione*, Roma, 2003

FERRONI B., *Gli strumenti ibridi nel BEPS e nella direttiva UE antielusione*, in *il Fisco*, n. 35/2018, pp. 3357 e ss.

FLEMING J. C., *The Apple State Aid Case: who has a dog in the fight?* in *Tax notes international*, 9 gennaio 2017, pp. 179 e ss.

FONDAZIONE LUCA PACIOLI, *La lotta dell'OCSE alla concorrenza fiscale dannosa dopo il Rapporto del 2001: lo stato dell'arte e i possibili sviluppi*, Studio n. 1, Documento n. 4 del 28 gennaio 2002

FONDAZIONE STUDI CONSULENTI DEL LAVORO, *Bonus fiscale impatriati 2021: un incentivo in cerca d'autore*, Approfondimento del 10 maggio 2021

FONTANA C., *Gli aiuti fi Stato in materia fiscale*, Torino, 2012

FORMICA G. - DE NICOLA M., *Regime degli "impatriati" ampliato e potenziato, ma meno conveniente per gli sportivi professionisti*, in *il Fisco*, n. 31/2019, pp. 3029 e ss.

FRANSONI G., *La Web Tax: miti, retorica e realtà*, in *Rivista di Diritto Tributario – Supplemento online*, 5 aprile 2018

FRANSONI G., *Profili fiscali della disciplina comunitaria degli aiuti di Stato*, Pisa - Ospedaletto, 2007

FRANSONI G., *Note sul presupposto dell'imposta sui servizi digitali*, in *Rassegna Tributaria*, 1/2021, pp. 13 e ss.

FRATINI F., *Gli interpelli tributari tra doveri di collaborazione dell'amministrazione finanziaria e tutela del contribuente*, Bari, 2012

FRIEDMAN M., *Capitalism and Freedom*, Chicago, 1962

FURLAN A. - SORMAN L., *Implementazione della DAC 6 in Italia: inquadramento normativo e aspetti operativi nelle operazioni cross-border*, in *Fiscalità e Commercio Internazionale*, 4/2021, pp. 56 e ss.

FUEST C. - HUBER B., *Tax competition and tax coordination in a median voter model*, in *Public Choice* Vol. 107, n. ½, April, 2001, pp. 97-113

GAFFURI G., *Il ruling internazionale*, *Rassegna Tributaria*, n. 2/2004, pp. 488 e ss.

GAGLIANO C.A. - SALEMI P.N. - ORLANDO S., *Fiscal Competition: definizioni e modalità concrete*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 4/2016, pp. 1308 e ss.

GAGLIANO C.A. - SALEMI P.N. - ORLANDO S., *Fisiologia e patologia della fiscal competition*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 2/2017, pp. 409-443

GALIMBERTI A., *La web tax al 3% colpisce i grandi intermediari*, in *Il Sole 24 Ore*, 18 ottobre 2019

GALLO F., *Contributo all'elaborazione del concetto di stabile organizzazione secondo il diritto interno*, in *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, n. 3/1985, pp. 385 e ss.

GALLO F., *Fisco ed economia digitale*, in *Diritto e pratica tributaria*, n. 1/2015, pp. 604 e ss.

GALLO F., *Giustizia sociale e giustizia fiscale nella prospettiva dell'unificazione europea*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, 1/2014, pp. 1-27

GALLO F., *Indagine conoscitiva sulla fiscalità nell'economia digitale*, Audizione presso la Camera dei Deputati tenuta il 24 febbraio 2015

GALLO F., *L'affannosa rincorsa ai web-redditi*, in *Il Sole 24 Ore*, 3 ottobre 2016

GALLO F., *La Concorrenza fiscale tra Stati*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 49-59

GALLO F., *Mercato unico e fiscalità: aspetti giuridici del coordinamento fiscale*, in *Rassegna Tributaria*, n. 3/2000, pp. 725 e ss.

GALLO F., *Politiche europee, finanza e fiscalità per le aree danneggiate*, in *Rassegna tributaria*, n. 6/2013, pp. 1215-1221

GALLO F., *Prospettive di tassazione dell'economia digitale*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2016, pp. 154-174

GALLO F., *Sviluppo, occupazione e competitività*, in *Rassegna Tributaria*, 1990, Volume 42, fascicolo 4, pp. 967-985

GARBARINO C. - BARBIERI M., *Fatca: dalla normativa USA alle regole applicabili in Italia per lo scambio di informazioni in ambito fiscale*, in *Fiscalità e Commercio internazionale*, n. 3/2016, pp. 10-22

GARBARINO C., *L'impatto sulle convenzioni fiscali del progetto OCSE in materia di Base Erosion and Profit Shifting*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 2/2019, pp. 47-88

GARUFI S., *Strategie internazionali di contrasto ai "paesi a regime fiscale privilegiato"*, Milano, 2013

GASPARRI T., *Stati sovrani e imprese multinazionali alla sfida del fisco, tra sostanza e trasparenza*, Assonime, Note e Studi, 15/2017

GAZZO M., *Transfer pricing e ruling internazionale: luci e ombre del nuovo istituto*, in *Fiscalità Internazionale*, n. 2/2004, pp. 115 e ss.

GIANGRANDE G., *Tax Rulings in the field of State Aid: Italian procedures and perspectives*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 3/2018, pp. 171-200

GIANNITI L., *I Parlamenti nazionali garanti del principio di sussidiarietà*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1/2003

GIANNONE C., *Il Federalismo fiscale. Teoria e Pratica*, Milano, 2006

GNES M., *La scelta del diritto. Concorrenza tra ordinamenti, arbitraggi, diritto comune europeo*, in GRANDINETTI M., *Gli accordi preventivi per le imprese con attività internazionale*, in *Rassegna tributaria*, n. 3/2017, pp. 660 e ss.

GRAZZINI L. - PETRETTO A., *Coordinamento e concorrenza fiscale nei processi di federalismo*, Working Paper n. 318, Società italiana di economia pubblica, Firenze, maggio 2004

GRAZZINI L. - VAN YPERSELE T., *Fiscal coordination and political competition*, in *The Journal of Public Economic Theory*, February 2003, Vol. 5, n. 2, pp. 305-325

GREIL S. - WARGOWSKA L., *Pillar 1 of the Inclusive Framework's*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 73, n. 10, 25 settembre 2019

GRINBERG I., *Taxing Capital Income in Emerging Countries: Will FATCA open the door?* in *World Tax Journal*, vol. 5, n. 3, ottobre 2013, pp. 331 e ss.

GRUBERT H. - MUTTI J., *Do Taxes Influence where U.S. Corporations Invest?* in *National Tax Journal*, 2000, vol. 53, n. 4, 825-40

HERZFELD M., *New Analysis: Belgian Excess Profits, The Commission strikes again*, in *Tax notes international*, 2016, vol. 81, pp. 291 e ss.

HOFMANN R., *Il principio di sussidiarietà. L'attuale significato nel diritto costituzionale tedesco ed il possibile ruolo nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, n. 1/1993, pp. 23 e ss.

IMMACOLATO A. - FANALI S., *FATCA: istruzioni per l'uso. Guida all'applicazione della nuova normativa in materia di Foreign Account tax Compliance Act*, Roma, 2016

ISTITUTO BRUNO LEONI, *Si scrive global minimum tax sulle multinazionali, si legge più tasse per le PMI*, pubblicato su www.brunoleoni.it, 8 giugno 2021

JORIS T. - DE COCK W., *Is Belgium and Forum 187 v. Commission a Suitable Legal Source for an EU at Arm's Length Principle?* in *European State Aid Law Quarterly*, Vol. 16, n. 4, 19 dicembre 2017, pp. 607-616

JUNCKER J.C., *Un nuovo inizio per l'Europa. Il mio programma per l'occupazione, la crescita, l'equità e il cambiamento democratico*, Strasburgo, 15 luglio 2014, 7

KAMBUR R. - KEEN M., *Jeux Sans Frontieres: Tax Competition and Tax Coordination when Countries differ in Size*, *The American Economic Review*, Vol. 83, No. 4 (Sep., 1993), pp. 877-892

KEEN M. J., *Aspects of harmful tax competition*, in *Concorrenza fiscale in un'economia internazionale integrata* (a cura di BORDIGNON M. - DA EMPOLI D.), Milano, 1999

KEHOE P., *Policy Cooperation among Benevolent Governments may be undesirable*, in *The Review of Economic Studies*, Vol. 56, n. 2, April 1989, pp. 289-296

KIND H. J. - KNARVIK K. H. M. - SCHJELDERUP G., *Competing for capital in a lumpy world*, in *Journal of Public Economics*, 2000, vol. 78, n. 3, pp. 253-274

KORNAI J. - MASKIN E. - ROLAND G., *Understanding the soft budget constraint*, in *The Journal of Economic Literature*, Vol. 41, n. 4, december 2003, pp. 1095-1136

KUHN H.W. - TUCKER A.W., (a cura di), *Contributions to the theory of games*, vol. II, Princeton, N.J., 1953

KUIPER W., *BEPS - Iniziative adottate dall'OCSE e dall'UE*, in DRAGONETTI A. - SFONDRINI A. - PIACENTINI V., *Manuale di fiscalità internazionale*, Milano, 2019

LA SCALA A.E., *I principi fondamentali in materia tributaria in seno alla costituzione dell'Unione europea*, Milano, 2005

LAPECORELLA F., Audizione presso la VI Commissione (Finanze) Camera dei Deputati
Comunicazione della Commissione europea “*Verso un processo decisionale più
efficiente e democratico nella politica fiscale dell’Ue*”, 21 luglio 2020

LEO M., *Quale tassazione per l’economia digitale*, in *Il Fisco*, n. 21/2018, pp. 2010 e ss.

LONGO A. – MAZZEI L., *È l’Italia il nuovo Eldorado fiscale per gli sportivi
professionisti?* ne *Il Sole24Ore*, *Diritto24*, 8 luglio 2019

LUDEMA R.D. - WOOTON I., *Economic geography and the fiscal effects of regional
integration*, in *The Journal of International Economics*, 2000, vol. 52, n. 2, pp. 331-357

LUDOVICI P., *Per la digital economy una tassazione concordata a livello internazionale*,
in *Il Sole 24 Ore*, *Quotidiano del Fisco*, 16 marzo 2018

LUPI R., *Web tax: si tratta di allargare il concetto di stabile organizzazione*, *Fondazione
Studi Tributari*, 8 maggio 2015

LUTHER J., *Il principio di sussidiarietà: un “principio speranza” per l’ordinamento
europeo?* in *Foro Italiano*, n. 4/1996

LYONS T., *International taxation and the BEPS Action Plan: challenged by modernity?*
in *British Tax Review*, Vol. 5, 2014, pp. 519-529

MAGLIARO A. - CENSI S., *Ancora un ampliamento delle norme tributarie per i soggetti
che trasferiscono la residenza fiscale in Italia*, in *Rivista di diritto tributario*, 9
settembre 2019

MALINCONICO C., *Gli aiuti di Stato*, in CHITI M.P. - GRECO G. (a cura di) *Trattato di
diritto amministrativo europeo*, parte speciale, Milano, 2007

MARCHESELLI A. - RONCO S., *La formulazione dell’abuso del diritto contenuta nella
Direttiva europea*, in *Corriere tributario*, n. 7/2017, pp. 525 ss.

MARIANETTI G., *Rafforzati gli incentivi per i lavoratori impatriati*, in *il Fisco*, n.
22/2019, pp. 2135 e ss.

MARINO G., *La concorrenza fiscale: lealtà, slealtà o semplice realtà?* in BORIA P., (a
cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 67-85

MARINO G., *La cooperazione internazionale in materia tributaria tra mito e realtà*, in
Rassegna Tributaria, n. 2/2010, pp. 433 e ss.

MARINO G., *Lo scambio di informazioni finanziarie nel prisma geopolitico dell'OCSE e dell'UE: ambizioni globali e ipocrisie nazionali*, in Rivista della Guardia di Finanza, luglio-agosto 2016, pp. 943 e ss.

MARINO G., *New exchange of information versus tax solutions of equivalent effect. General report*, disponibile su <http://www.eatlp.org/uploads/public/2014/GENERALREPORT1.pdf>

MARINO G., *Note brevi sull'evoluzione del divieto di aiuti di Stato e sostenibilità dei sistemi fiscali*, in Rivista di diritto tributario, n. 4/2018

MARTIS M., *La Web Tax transitoria e la nuova imposta sulle transazioni digitali. Linee di tendenza della cooperative compliance*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 3/2018, pp. 143 e ss.

MARZANO M., *La direttiva 2018/822/UE (c.d. DAC 6). Profili oggettivi e soggettivi*, in Rivista Trimestrale di diritto tributario, n. 3/2019, pp. 595 e ss.

MASCITTI M., *Accordi preventivi per le imprese con attività internazionale... Why Ruling no more?* in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 3/2018

MASSAROTTO S. - ALTOMARE M., *Il calcio professionistico e il regime speciale degli impatriati: punti fermi e questioni problematiche*, in Rivista di diritto tributario, 10 ottobre 2019

MASSAROTTO S. - ALTOMARE M., *Il nuovo regime fiscale degli impatriati: il caso dei top players del calcio*, in il Fisco, n. 22/2019, pp. 2141 e ss.

MATTIA S. - VINCENTI F., *Scambio automatico di informazioni finanziarie: modalità e termini*, in il Fisco n. 31/2017, pp. 3064 e ss.

MATTIA S., *Rendicontazione Country by Country: le modalità per la trasmissione*, il Fisco n. 15/2017, pp. 1451 e ss.

MAUGERI C., *La normativa FATCA*, in Strumenti finanziari e fiscalità, n. 11/2013, pp. 65-76

MAZZETTI DI PIETRALATA M. - ZALLO L., *Ruling in materia di transfer pricing: introduzione degli Advance Pricing Agreements in Italia*, in il Fisco, n. 7/2004, pp. 1-948

MCKINSEY J.C.C., *Introduction to the theory of games*, New York, 1952

MELIS G. - PERSIANI A., *Trattato di Lisbona e sistemi fiscali*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, n. 2/2013, pp. 21 e ss.

MELIS G., (voce) *Coordinamento fiscale nell'Unione europea*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali I, 2007

MICELI M., *The aim of the discipline of State Aid in tax Law Evolution and Prospects*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n. 3/2018, pp. 117-142

MICELI R., *La disciplina degli aiuti di Stato nella evoluzione giuridica europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018

MICOSSI S., *La fiscalità d'impresa nel nuovo mondo globalizzato e digitalizzato*, in *Note e studi*, Assonime, n. 1/2017, Relazione presentata al Convegno di studi "La Fiscalità della Quarta Rivoluzione Industriale" Bologna 24-25 febbraio 2017

MILADINOVIC A. - PETRUZZI R., *The Recent Decisions of the European Commission on Fiscal State Aid: An Analysis from a Transfer Pricing Perspective*, in *International Transfer Pricing Journal* July/August 2019, pp. 243-252

MONTALENTI P. (a cura di), *Unione europea. Concorrenza tra imprese. Concorrenza tra Stati*, Milano, 2016

MONTI M., *Audizione del commissario dell'Unione europea responsabile del mercato interno e della fiscalità, Mario Monti, sui riflessi sui bilanci nazionali dei nuovi indirizzi di fiscalità europea*, tenuta presso la V Commissione (Bilancio, tesoro e programmazione) della Camera dei Deputati il 26 marzo 1998

MONTINARI C.- SANDALO A., *Verso il recepimento della direttiva anti-elusione*, in *Ipsa* quotidiano, 30 agosto 2017

NASH J.F., *Non-cooperative games*, in *Annals of mathematics*, 1951, LIV, pp. 289-295
OATES W.E., *Fiscal Federalism*, New York, Harcourt Brace, 1972

OFFICE OF THE UNITED STATES TRADE REPRESENTATIVE EXECUTIVE OFFICE OF THE PRESIDENT, *Report on Italy's Digital Services Tax*, January 6, 2021

OLBERT M. - SPENGLER C., *International Taxation in the Digital Economy: Challenge Accepted?* in *World Tax Journal*, February 2017, pp. 3-46

OLIVETTI F., *Lo scambio di informazioni in materia tributaria: analisi generale e recenti sviluppi*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 2012, IV, pp. 1335 e ss.

ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI PISA -
COMMISSIONE FISCALITÀ INTERNAZIONALE (a cura di) *Lo scambio di informazioni ai
fini fiscali*, 3 gennaio 2018

ORLANDI M., *In the tax ruling's match, the General Court assigns the first round to
Kindom of Belgium and Magnetrol*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, n.
1/2019

ORLANDI M., *Interpelli (tax ruling), accordi preventivi sui prezzi di trasferimento,
principio di libera concorrenza e aiuti di Stato: la nuova frontiera della disciplina della
concorrenza*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp.
123-172

ORLANDI M., *Le discriminazioni fiscali e gli aiuti di stato nel diritto dell'unione
europea*, in SALVINI L., (a cura di) *Aiuti di stato in materia fiscale*, Padova, 2007

PAIN N. - YOUNG G., *Tax competition and Pattern of European Foreign Investment*,
National Institute of Economic and Social Research, London, August 1999

PALMA P., *Il ruling internazionale*, in *il Fisco*, n. 2/2004, pp. 1-194

PEDIADITAKI T., *Fatca and Tax treaties: Does it Really Take Two to Tango?* in
European Taxation, Vol. 53, n. 9,12 agosto 2013

PENNESI M., *Stabile organizzazione. Aspetti critici ed evoluzioni sul tema*, Milano, 2012

PEPE F., *Concorrenza fiscale dannosa e tax rulings: l'uso strategico dell'arm's lenght
principle nella disciplina europea sugli aiuti di Stato e l'imprevista (?) egemonia della
Commissione europea nell'area della fiscalità internazionale*, in *Federalismi.it*, 5/2018

PEPE F., *Sulla tenuta giuridica e sulla praticabilità geopolitica della "dottrina
Vestager" in materia di tax rulings e aiuti di Stato alle imprese multinazionali*, in
Rivista trimestrale di diritto tributario, n. 3/2017

PEPE F., *Tax rulings e aiuti di Stato: la potenzialità egemonica dell'arm's lenght
principle e i suoi riflessi giuridici e geo-politici*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza
fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 105-121

PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale
o regole comuni per determinare gli imponibili?* in *Rivista trimestrale di diritto
tributario*, n. 1/2019, pp. 63-94

PERRONE A., *L'equa tassazione delle multinazionali in Europa: imposizione sul digitale o regole comuni per determinare gli imponibili?* in *Rivista trimestrale di diritto tributario*, n. 1/2019, pp. 63-94

PERSANO F., *Tax rulings e aiuti fiscali: la Commissione europea indaga Irlanda, Olanda e Lussemburgo*, in *Diritto e Pratica Tributaria Internazionale*, n. 3/2014, pp.763 e ss.

PERSIANI A., *Web tax, a che punto siamo in Italia ed Europa. Intervista ad Alessio Persiani*, in *DIMT.IT*, 28 luglio 2019

PEVERINI L., *Sulla legittimità costituzionale dell'articolo 24-bis Tuir e sulla possibilità di differenziare il concorso alle spese pubbliche da parte dei residenti in funzione del grado di collegamento con il territorio*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 6/2018, pp. 683 e ss.

PISTOLESI F., *Gli interpelli tributari*, Milano, 2007

PISTONE P., *Diritto tributario internazionale*, Torino, 2019

PITRUZZELLA G., *La concorrenza fiscale nel processo di integrazione europea*, in BORIA P. (a cura di), *La concorrenza fiscale tra Stati*, Milano, 2018, pp. 31-48

PONTOLILLO G., *Il ruolo della fiscalità nell'UE*, in *Rassegna Tributaria*, n. 1/1999, pp. 23 e ss.

QUATTROCCHI A., *Profili tributari degli aiuti di Stato*, Milano, 2012

RAINES P. – BROWN R., *Policy competition and foreign direct investment in Europe*, Aldershot, Ashgate, 1999

RAZIN A. - SADKA E., *International tax competition and gains from tax harmonization*, in *Economics Letters*, Vol. 37, pp. 69-76, (August 1991)

RELAZIONE SULLA COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE, “*Un pacchetto di misure volte a contrastare la concorrenza fiscale dannosa nell'Unione europea*” (COM (97)0564 - C4-0333/98) Commissione per i problemi economici e monetari e la politica industriale, Relatore on. Carlo Secchi

RINELLA A., *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modello d'analisi*, in A. RINELLA A. - COEN L. - SCARMIGLIA R. (a cura di), *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto*, Padova, 1999

RIZZARDI R., *Dal caso Apple alla concorrenza fiscale corretta*, in *Corriere Tributario*, n. 42/2016, pp. 3235 e ss.

RIZZARDI R., *Il progetto europeo di fiscalità per l'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 6/2014, pp. 468 e ss.

RIZZARDI R., *La prima azione OCSE sul tema BEPS: la tassazione dell'economia digitale*, in *Corriere Tributario*, n. 20/2014

RIZZARDI R., *Lo scambio di informazioni fiscali in ambito internazionale*, in *Corriere Tributario*, n. 27/2015, pp. 2086 e ss.

ROCCATAGLIATA F., *Concorrenza fiscale internazionale: i limiti alla potestà tributaria nazionale derivanti dal Codice di condotta sulla tassazione delle imprese e i suoi legami con la disciplina comunitaria in materia di aiuti di stato*, in *Rivista di Diritto Tributario Internazionale*, n. 2/2006, pp. 25-39

ROLLE G., *ATAD e CFC. La necessità di una riforma fra armonizzazione minima e libertà del mercato interno*, in *il Fisco*, 32-33/2018, pp. 3151 e ss.

ROSENBLOOM H. D. - NOKED N. - HELAL M. S., *Il turbolento mondo del Fisco: proposte per un Forum di cooperazione fiscale internazionale*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Tributario*, n. 1/2014, pp. 183 e ss.

ROSSETTI S., *Legge di bilancio 2021: modifiche al regime degli impatriati*, in www.ecnews.it, 12 gennaio 2021

RUSSO P., *Le agevolazioni e le esenzioni fiscali alla luce dei principi comunitari in materia di aiuti di Stato: i poteri del giudice nazionale*, *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, n. 1/2004, pp. 225-248

RUSSO R., *Base erosion and profit shifting*, in BOCCIA F. - LEONARDI B., *The challenge of digital economy*, Printforce (Olanda), 2016

SAINT-AMANS P. - RUSSO R., *The BEPS Package: Promise Kept*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 70, n. 4, 16 marzo 2016

SALVINI L., (a cura di) *Aiuti di stato in materia fiscale*, Padova, 2007

SALVINI L., *I regimi fiscali e la concorrenza tra imprese* (relazione al XXVIII Convegno di studio su “Unione europea: concorrenza tra imprese e concorrenza tra stati”, Courmayeur, settembre 2014), in *Giurisprudenza Commerciale*, 2/2016 nonché in *Quaderni di Giurisprudenza Commerciale*, 394/2016

SANTACROCE B., *Introduzione*, in AA.VV., *Concorrenza e aiuti di Stato. Un osservatorio sulla prassi comunitaria*, SANTA MARIA A. (a cura di), Torino, 2006

SAPONARO F., *Lo scambio di informazioni tra Amministrazioni fiscali e l'armonizzazione fiscale*, in *Rassegna Tributaria*, n. 2/2005

SAPONARO F., *Scambio di informazioni fiscali nell'Unione europea*, Trento, 2012

SCARDINO C., *La UE rilancia la base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (CCCTB)*, in *Fiscalità e Commercio Internazionale*, n. 3/2016

SCHON W., *Tax Competition in Europe - The Legal Perspective*, in *EC Tax Review*, Vol. 9, n. 2/2000, pp. 89 – 104

SCHWARZ J., *Value creation: Old wine in new bottles or new wine in old bottles?* in *Kluwer International tax blog*, 21 maggio 2018

SCHNEIDER E., *Digital Tax: l'Europa, gli USA e l'economia digitale. Quali le prospettive future?*, pubblicato su www.irpa.eu/, marzo 2021

SCORNOS D., *Cloud computing: difficulties in Applying Current and Proposed Nexus and Profit Allocation Rules in a cross Border Scenario*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 74), n. 2, 15 gennaio 2020

SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO - SERVIZIO STUDI - UFFICIO RICERCHE NEI SETTORI ECONOMICO E FINANZIARIO, XVII legislatura, A.S. 2526 - *Misure in materia fiscale per la concorrenza nell'economia digitale*, Elementi di documentazione n. 63, novembre 2016

SENATO DELLA REPUBBLICA, SERVIZIO DEL BILANCIO, Nota breve, “*Il Progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)*”, Nota Breve n. 13, ottobre 2015

SOMARE M. - WOHRER V., *Two Different FATCA Model Intergovernmental Agreements: Which is Preferable?* in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 68, n. 8, 18 luglio 2014

STROZZI G., *Gli aiuti di Stato*, in *Diritto dell'Unione europea*, parte speciale, Torino, 2010

STROZZI G., *Il principio di sussidiarietà nel futuro dell'integrazione europea: un'incognita e molte aspettative*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, n. 1/1993, pp. 66 e ss.

SUCCIO R., *Advanced Pricing Agreement e procedure negoziate di determinazione del valore normale: la Cassazione nega il potere di veto dell'Amministrazione finanziaria*, in Rivista di diritto tributario, 2/2016, pp. 19 e ss.

SUCCIO R., *Cooperazione internazionale e scambi di informazioni tra amministrazioni finanziarie: alcune considerazioni*, in Diritto e Pratica Tributaria Internazionale, n. 1/2011, pp. 164-207

TAX JUSTICE NETWORK, *Corporate Tax Haven Index 2021*, pubblicato mese di marzo 2021

TIEBOUT C., *A pure theory of local public expenditures*, in Journal of Political Economy, Vol. 64, No. 5 (Oct., 1956), pp. 416-424

TOMASSINI A. - DI DIO A., *Web tax sui servizi digitali: soluzione transitoria in attesa delle decisioni dell'OCSE*, in Corriere Tributario, n. 4/2019, pp. 344 e ss.

TOMASSINI A. - MARTINELLI A., *Il nuovo ruling internazionale*, in Corriere Tributario, n. 24/2015, pp. 1843 e ss.

TOMASSINI A. - MARTINELLI A., *Il nuovo ruling internazionale*, in Corriere Tributario, n. 24/2015, pp. 1843 e ss.

TOMASSINI A. - SANDALO A., *L'iniziativa della Commissione UE sulla tassazione dell'economia digitale*, in Corriere Tributario, n. 18/2018, p. 1395-1402

TOMASSINI A., *L'incerta corsa alla tassazione dell'economia digitale*, in Corriere Tributario, n. 3/2018, pp. 169 e ss.

TOSI L. - TOMASSINI A. - LUPI R., *Il ruling di standard internazionale*, in Dialoghi di diritto tributario, n. 32/2004, pp. 503 e ss.

TRABUCCHI A., *La disciplina fiscale dei dividendi esteri a seguito dell'adozione delle Direttive ATAD*, in Rivista della Guardia di Finanza n. 2/2019

TRAVERSA E. - CANNAS F., *Lo scambio di informazioni tributarie: gli updates dell'art. 26 del modello OCSE e i progressi in direzione dello scambio automatico come standard internazionale*, in Rivista Trimestrale di Diritto Tributario, n. 1/2016, pp. 115 e ss.

TRAVERSA E. - FLAMINI A., *The Impact of BEPS on the fight against harmful tax practices: risk and opportunities for the EU*, in British Tax Review, Vol. 3, 2015, pp. 396-407

TRENTA C., *The Italian “Google Tax”. National Taxation and the European Economy*, in Rivista trimestrale di diritto tributario, n. 4/2014, pp. 889 e ss.

U.S. DEPARTMENT OF THE TREASURY, *The European Commission’s recent state aid investigation of transfer pricing rules*, White paper del 24 agosto 2016

UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO, *Audizione informale sul DDL n. 2526 recante “Misure in materia fiscale per la concorrenza nell’economia digitale”*, Intervento del Consigliere Alberto Zanardi, 15 marzo 2017

UFFICIO PARLAMENTARE DI BILANCIO, *Interventi antielusione e imprese digitali: le misure nella recente “Manovrina”*, in Flash n. 15, 1° agosto 2017

URICCHIO A. - SPINAPOLICE W., *La corsa a ostacoli della web taxation*, in Rassegna Tributaria, n. 3/2018, pp. 451 e ss.

US DEPT. TREASURY, *The European Commission’s recent state aid investigation of transfer pricing rules*, White paper del 24 agosto 2016

VACCA I., *Adeguatezza dei principi contabili internazionali per immobilizzazioni materiali e immateriali*, in Note e Studi, Assonime, n. 2/2017, Relazione presentata al Convegno di studi “*La Fiscalità della Quarta Rivoluzione Industriale*” Bologna 24-25 febbraio 2017

VALENTE P., *Aggressive tax plannings: esame del rapporto OCSE sulle iniziative di tax governance*, in Il Fisco, n. 18/2011, pp. 2850-2860

VALENTE P., *Elusione fiscale internazionale*, Milano, 2014

VALENTE P., *Erosione della base imponibile mediante gli strumenti ibridi: criticità secondo l’OCSE*, in Rivista di diritto tributario internazionale, n. 2/2014, pp. 169-194

VALENTE P., *Good governance fiscale e aggressive tax planning: l’istituzione dell’EU Platform*, in il Fisco, n. 32/2013, pp. 4952-4961

VALENTE P., *I paradisi fiscali nell’era BEPS e dello scambio automatico di informazioni*, in Fiscalità e commercio internazionale, n. 4/2016, pp. 16-23

VALENTE P., *Il metodo Transactional Profit Split nella disciplina OCSE del Transfer Pricing*, in il Fisco, n. 16/2011, pp. 2537-2548

VALENTE P., *Il recepimento della direttiva ATAD I (come modificata dalla direttiva ATAD II) da parte dell’Italia*, in La gestione straordinaria delle imprese 5/2018, Dottrina Eutekne

VALENTE P., *La proposta di direttiva sulla Common consolidated corporate tax base (CCCTB): il consolidamento della base imponibile*, in *il Fisco*, n. 14/2011, pp. 2207 e ss.

VALENTE P., *Le indagini della Commissione europea in materia di “tax rulings” e aiuti di Stato*, in *Corriere tributario*, n. 32/2014, pp. 2453-2459

VALENTE P., *Manuale del transfer pricing*, Milano, 2018

VALENTE P., *Nuovo standard OCSE per lo scambio di informazioni*, *il Fisco* 16/2014, pp. 1568 e ss.

VALENTE P., *Pianificazione fiscale internazionale*, Milano, 2017

VALENTE P., *Principi internazionali di fiscalità e imprese multinazionali*, Milano, 2008

VALENTE P., *Rapporto OCSE 2011: tax planning aggressivo e legittimo*, in *Corriere Tributario*, n. 28/2011, pp. 2304-2310

VALENTE P., *Tassazione delle imprese digitali, l’Unified Approach proposto dall’OCSE*, in *Il Fisco*, n. 42/2019. p. 4039 e ss.

VALENTE P., *Treaty shopping. Misure di contrasto nei più recenti orientamenti internazionali*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2015, pp. 229-252

VALENTE P., *Vantaggi fiscali per le società nella proposta di Direttiva UE sulla Base Imponibile Comune*, in *Corriere tributario*, n. 16/2011, pp. 1359-1364

VESTAGER M., *Speech at High Level Forum at Member States*, 18 dicembre 2014

VIAL E., *La DAC6 ai blocchi di partenza*, pubblicato su www.ecnews.it il 21 gennaio 2021

VIAL E., *Le comunicazioni DAC6 relative all’elusione dello scambio di informazioni CRS*, pubblicato su www.ecnews.it il 28 gennaio 2021

VLECK W., *Offshore finance and global governance - Disciplining the tax nomad*, Londra, 2017

VOLPI A., *Il dumping fiscale irlandese mostra le crepe dell’UE*, in www.altraeconomia.it, 5 settembre 2016

WAGENAAR L., *The effect of the OECD Base Erosion and Profit Shifting Action Plan on Developing Countries*, in *Bulletin for International Taxation*, Vol. 69, 2015, 12 gennaio 2015

WEINER J. M. - AULT H. J., *The OECD's Report on harmful tax competition*, in *National Tax Journal*, Vol. 51, n. 3 (September 1998), pp. 601-608

WILSON J.D., *A Theory of Interregional Tax Competition*, in *Journal of Urban Economics*, Vol. 19, N. 3, May 1986, pp. 296-315

WILSON J.D., *Theories of Tax Competition*, in *National Tax Journal*, Vol 52 no. 2 (June 1999) pp. 269-304

WILSON J.D., *Trade, Capital Mobility and Tax Competition*, in *Journal of Political Economy*, Vol. 95, n. 4, August 1987, pp. 835-856

ZIZZO G., *Diritto d'interpello e ruling*, in *Rivista di diritto tributario*, n. 1/1992, pp. 136 e ss.

ZODROW G.R. - MIESZKOWSKI P., *Pigou, Tiebout, Property Taxation and the Underprovision of Local Public Goods*, in *Journal of Urban Economics*, Vol. 19, N. 3, May 1986, pp. 356-370

ZOPPINI A., *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, Bari, 2004

ZULLO A., *Web tax: una lettura in chiave comunitaria*, in *Corriere Tributario*, n. 13/2018, pp. 1032 e ss.

ATTI DELL'OCSE

OECD (2015), *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - 2015 Final Report*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris

OECD (2017) *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations 2017*, Paris

OECD (2018), *Tax Challenges Arising from Digitalisation – Interim Report 2018: Inclusive Framework on BEPS*, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris

OECD (2019), *Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy, OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS*, Paris

OECD (2020), *Guidance on the transfer pricing implications of the COVID-19 pandemic*, Parigi, 18 dicembre 2020

OECD (2020), *Tax Administration 3.0: The Digital Transformation of Tax Administration*, Parigi

OECD, *Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting*, Parigi, luglio 2013

OECD, *Additional Guidance on the Attribution of Profits to Permanent Establishment, BEPS-Action 7*, Parigi, 2018

OECD, *Addressing Base Erosion and Profit Shifting*, Parigi, febbraio 2013

OECD, *Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 - Final Report*, Parigi, 2015

OECD, *Automatic Exchange of Information: What It Is, How It Works, Benefits, What Remains To Be Done*, Parigi, 23 luglio 2012

OECD, *BEPS 2015 Final Reports*, Parigi, ottobre 2015

OECD, GLOBAL FORUM ON TRANSPARENCY AND EXCHANGE OF INFORMATION FOR TAX PURPOSES *Tax Transparency and Exchange of Information in Times of COVID-19 2020 Global Forum Annual Report*, December 2020

OECD, *Guidance on the Implementation of CbC Reporting*, Parigi, dicembre 2019

OECD, *Harmful Tax Competition. An emerging global issue*, Parigi, 1998

OECD, *Implementation of tax transparency initiative delivering concrete and impressive results*, Parigi, giugno 2019

OECD, *Joint statement by the early adopters group*, 19 marzo 2014

OECD, *Progress Report on the jurisdictions surveyed by the OECD Global Forum in implementing the internationally agreed tax standard*, Parigi, aprile 2009

OECD, *Progress Report on the jurisdictions surveyed by the OECD Global Forum in implementing the internationally agreed tax standard*, Parigi, dicembre 2012

OECD, *Public consultation document - Global Anti-Base Erosion Proposal (“GloBE”) - Pillar Two*, Parigi, 8 novembre 2019 - 2 dicembre 2019

OECD, *Public consultation document - Secretariat Proposal for a “Unified Approach” under Pillar One*, Parigi, 9 ottobre 2019 - 12 novembre 2019

OECD, *Public Discussion Draft, BEPS Action 1: address the tax challenges of the digital economy* (24 marzo 2014 - 14 aprile 2014)

OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*, Parigi, 21 luglio 2014

OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters*, Second edition, Parigi, 27 marzo 2017

OECD, *Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters Implementation Handbook*, Second edition, Parigi, aprile 2018

OECD, *Tackling Aggressive Tax Planning Through Improved Transparency and Disclosure*, Parigi, 1° febbraio 2011

OECD, *Tax Challenges Arising from Digitalisation - Interim Report 2018 - Inclusive Framework on BEPS*, Parigi, 16 marzo 2018

OECD, *Tax Transparency and Exchange of Information in Times of COVID-19 2020 Global Forum Annual Report*, Parigi, dicembre 2020

OECD, *The Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters* (Amended by the 2010 Protocol), Parigi, maggio 2015

OECD, *The OECD’s project on Harmful tax practices: 2006 update on progress in Member countries*, Parigi, 2006

OECD, *The OECD’s project on Harmful tax practices: The 2004 progress Report*, Parigi, febbraio 2004

OECD, *Towards Global Tax Co-operation, Report to the 2000 Ministerial Council Meeting and Recommendations by The Committee on Fiscal Affairs, Progress in Identifying and Eliminating Harmful Tax Practices*, Parigi, giugno 2000

OECD, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations* 2017, Parigi, luglio 2017

OECD/G20, *Base Erosion and Profit Shifting Project Addressing the Tax Challenges of the Digitalisation of the Economy - Policy Note As approved by the Inclusive Framework on BEPS*, Parigi, 23 gennaio 2019

OECD/G20, *Base Erosion and Profit Shifting Project Programme of Work to Develop a Consensus Solution to the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy*, Parigi, maggio 2019

ATTI DELL'UNIONE EUROPEA

PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del 19 aprile 2012 sulla richiesta di misure concrete per combattere la frode e l'evasione fiscali*, (2012/2599(RSP))

PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione del Parlamento europeo del 25 novembre 2015 sulle decisioni anticipate in materia fiscale (tax ruling) e altre misure analoghe per natura o effetto* (2015/2066 (INI), (2017/C 366/06), 21 ottobre 2017

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo - L'applicazione di misure antiabuso nel settore dell'imposizione diretta all'interno dell'UE e nei confronti dei Paesi terzi*, COM (2007) 785 Final, Bruxelles, 10 dicembre 2007

COMMISSIONE EUROPEA, *Commission Decision of 23 April 2013 on Setting up Commission Expert Group to be known as platform for tax good governance, aggressive tax planning and double taxation* (C (2013) 2236 final)

COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES, *Taxation in the European Union. Discussion paper for the Informal Meeting of ECOFIN Ministers*, 20 marzo 1996

COMMISSIONE EUROPEA, *Commission Recommendation of 6 December 2012 on Aggressive Tax Planning* (C (2012) 8806 Finale)

COMMISSIONE EUROPEA, *Commission Recommendation of 6 December 2012 regarding Measures intended to encourage third countries to apply minimum standards of good governance in tax matters* (C (2012) 8805 final)

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione al Consiglio, Verso il coordinamento fiscale nell'Unione europea. Un pacchetto di misure volte a contrastare la concorrenza fiscale dannosa nell'Unione europea*, Bruxelles, 1° ottobre 1997, COM (97)495

COMMISSIONE EUROPEA, *Aiuti di Stato: l'Irlanda ha concesso ad Apple vantaggi fiscali illegali per un totale di 13 miliardi di euro*, Comunicato stampa, Bruxelles, 30 agosto 2016

COMMISSIONE EUROPEA, COM (2017)285, *Relazione sulla politica della concorrenza*, presentata dalla Commissione al Parlamento europeo il 31 maggio 2017

COMMISSIONE EUROPEA, *Commission Expert Group on taxation of the digital economy*, Report, 28 maggio 2014

COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione “*Un mercato interno senza ostacoli inerenti alla tassazione delle società-risultati, iniziative in corso e problemi ancora da risolvere*”, (COM (2003)726), 24 novembre 2003

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione “Quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell’economia nell’attuale emergenza del COVID-19”*, 2020/C 91 I/01 - C/2020/1863, 20 marzo 2020

COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione “*Quinta modifica del quadro temporaneo per le misure di aiuto di Stato a sostegno dell’economia nell’attuale emergenza COVID-19 e modifica dell’allegato della comunicazione della Commissione agli Stati membri sull’applicazione degli articoli 107 e 108 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea all’assicurazione del credito all’esportazione a breve termine*”, C (2021) 564 final, Bruxelles, 28 gennaio 2021

COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale “*Verso un mercato interno senza ostacoli fiscali Strategia per l’introduzione di una base imponibile consolidata per le attività di dimensione UE delle società*”, COM [2001] 582, 23 ottobre 2001

COMMISSIONE EUROPEA, Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo “*L’applicazione di misure antiabuso nel settore dell’imposizione diretta all’interno dell’UE e nei confronti dei Paesi terzi*”, COM (2007) 785 Final Bruxelles, 10 dicembre 2007

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell’UE e oltre*, COM (2020) 313 final, Bruxelles 15 luglio 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio “È giunto il momento di istituire norme fiscali moderne, eque ed efficaci per l’economia digitale”*, COM (2018) 146 final, Bruxelles, 21 marzo 2018

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio - Piano d'azione per una fiscalità equa e semplice a sostegno della strategia di ripresa*, COM (2020) 312 final), Bruxelles, 15 luglio 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, COM (2020) 313 final, Bruxelles 15 luglio 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento"*, COM (2015)302 final, Bruxelles, 17 giugno 2015

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "Un regime equo ed efficace per l'imposta societaria nell'Unione europea: i 5 settori principali d'intervento"*, COM/2015/0302 final, del 17 giugno 2015

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "Piano d'azione per rafforzare la lotta alla frode fiscale e all'evasione fiscale"*, COM (2012)722, Bruxelles, 6 dicembre 2012

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio su modalità concrete di rafforzamento della lotta alla frode fiscale e all'evasione fiscale, anche in relazione ai Paesi terzi* (COM (2012) 351 Final), Bruxelles, 27 giugno 2012

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo e al Consiglio "Verso un processo decisionale più efficiente e democratico nella politica fiscale dell'UE"*, COM (2019) 8 final, del 15 gennaio 2019

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni "Strategia per il mercato unico digitale in Europa"*, COM (2015) 192 final, Bruxelles, 6 maggio 2015

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "Un sistema fiscale equo ed efficace nell'Unione europea per il mercato unico digitale"*, COM (2017) 547 final, Bruxelles, 21 settembre 2017

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio "È giunto il momento di istituire norme fiscali moderne, eque ed efficaci per l'economia digitale"*, COM/2018/0146 final, Bruxelles, 21 marzo 2018

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese* (98/C 384/03), 10 dicembre 1998

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese (98/C 384/03)*, dicembre 1998

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (2016/C 262/01)*, 19 luglio 2016

COMMISSIONE EUROPEA, *Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, C/2016/2946*, 19 luglio 2016

COMMISSIONE EUROPEA, *Contenere la pianificazione fiscale aggressiva*, Scheda tematica per il semestre europeo, 20 novembre 2017

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2016/1699 della Commissione dell'11 gennaio 2016 relativa al regime di aiuti di Stato sulle esenzioni degli utili in eccesso SA.37667 (2015/C) (ex 2015/NN) cui il Belgio ha dato esecuzione [notificata con il numero C(2015) 9837]*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2016/2326 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat [notificata con il numero C(2015) 7152]*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/1283 della Commissione del 30 agosto 2016 relativa all'aiuto di Stato SA.38373 (2014/C) (ex 2014/NN) (ex 2014/CP) al quale l'Irlanda ha dato esecuzione a favore di Apple [notificata con il numero C(2016) 5605]*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2017/502 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38374 (2014/C ex 2014/NN) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione a favore di Starbucks [notificata con il numero C(2015) 7143]*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione (UE) 2018/859 della Commissione del 4 ottobre 2017 relativa all'aiuto di stato SA.38944 (2014/C) (ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Amazon [notificata con il numero C(2017) 6740]*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 13 maggio 2003 relativa al regime di aiuto di Stato applicato dalla Francia a favore dei centri di coordinamento e centri logistici, (2004/76/CE)*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 16 ottobre 2002 relativa al regime di aiuto di Stato C 50/01 (ex NN 47/2000) - Società finanziarie, (2003/438/CE)*

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 23 aprile 2013 che istituisce un Gruppo di esperti della Commissione denominato “Piattaforma sulla buona governance fiscale, la pianificazione fiscale aggressiva e la doppia imposizione”*, (2013/C 120/07)

COMMISSIONE EUROPEA, *Decisione della Commissione del 5 settembre 2002 relativa al regime di aiuti cui la Germania ha dato esecuzione in favore di centri di controllo e coordinamento*, (2003/512/CE)

COMMISSIONE EUROPEA, DG COMPETITION, *Working Paper on State Aid and Tax Rulings*, 3 giugno 2016

COMMISSIONE EUROPEA, *Draft Commission Notice on the notion of State aid pursuant to Article 107(1) TFEU*, 2014

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposal for a regulation of the european parliament and of the council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act)*, COM (2020) 842 final, Bruxelles, 15 dicembre 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposal for a regulation of the european parliament and of the council on a Single Market for Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC*, COM (2020) 825 final, Bruxelles, 15 dicembre 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*, COM (2020) 314 final, Bruxelles 15 luglio 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società*, COM (2011) 121, Bruxelles, 16 marzo 2011

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile comune per l'imposta sulle società*, COM (2016) 685 final, Strasburgo, 25 ottobre 2016

COMMISSIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa a una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società*, COM (2016) 683 final, Strasburgo, 25 ottobre 2016

COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione del 6 dicembre 2012 concernente misure destinate a incoraggiare i paesi terzi ad applicare norme minime di buona governance in materia fiscale* (2012/771/UE)

COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione del 6 dicembre 2012 sulla pianificazione fiscale aggressiva*, (2012/772/UE)

COMMISSIONE EUROPEA, *Raccomandazione della Commissione relativa alla tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa*, C(2018) 1650 final, Bruxelles, 21 marzo 2018

COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione del comitato di esperti indipendenti sulla tassazione delle società* (c.d. Rapporto Ruding), marzo 1992

COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno, come modificata dalla direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio, del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i paesi terzi*, COM (2020) 383 final, Bruxelles, 19 agosto 2020

COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio sull'applicazione della direttiva 2011/16/UE del Consiglio relativa alla cooperazione amministrativa nel settore della fiscalità diretta*, COM/2017/0781 final

COMMISSIONE EUROPEA, *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on Concrete ways to reinforce the fight against tax fraud and tax evasion including in relation to third countries* (COM (2012) 351 Final)

COMMISSIONE EUROPEA, *Communication from the Commission to the European Parliament and Council, an action plan to strengthen the fight against tax fraud and tax evasion*, (COM (2012) 722 final), 6 December 2012

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Conclusioni del Consiglio su un'imposizione equa ed effettiva in tempi di ripresa, sulle sfide fiscali legate alla digitalizzazione e sulla buona governance fiscale nell'UE e oltre*, Bruxelles, 27 novembre 2020

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2011/16 del Consiglio del 15 febbraio 2011 relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE* (c.d. DAC 1)

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2015/2376 del Consiglio, dell'8 dicembre 2015, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale* (c.d. DAC 3)

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno, 19 luglio 2016*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/2258 del Consiglio, del 6 dicembre 2016, che modifica la direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità fiscali alle informazioni in materia di antiriciclaggio (c.d. DAC 5)*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2016/881 del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale (c.d. DAC 4)*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio, del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i Paesi terzi*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva (UE) 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale relativamente ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica (c.d. DAC 6)*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale (c.d. DAC 2)*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio che stabilisce norme per la tassazione delle società che hanno una presenza digitale significativa, COM (2018) 147 final, Bruxelles, 21 marzo 2018*

CONSIGLIO EUROPEO, *Risoluzione del Consiglio e dei Rappresentanti dei Governi degli Stati membri riuniti in sede di Consiglio su un codice di condotta in materia di tassazione delle imprese, Allegato I alle Conclusioni del Consiglio Ecofin del 1° dicembre 1997 in materia di politica fiscale, in GUCE, C 2 del 6 gennaio 1998*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Proposta di direttiva del Consiglio relativa al sistema comune d'imposta sui servizi digitali applicabile ai ricavi derivanti dalla fornitura di taluni servizi digitali, COM (2018) 148 final, Bruxelles, 21 marzo 2018*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva 77/799/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1977, relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati Membri nel settore delle imposte dirette (77/799/CEE)*

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva del Consiglio del 6 dicembre 1979 che modifica la direttiva 77/799/CEE relativa alla reciproca assistenza fra le autorità competenti degli Stati membri nel settore delle imposte dirette* (79/ 1070/CEE)

CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA, *Direttiva 2021/514 del Consiglio del 22 marzo 2021, recante modifica della direttiva 2011/16/UE relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale*

CORTE DEI CONTI EUROPEA, *Scambio di informazioni fiscali nell'UE: fondamenta solide, ma crepe nell'attuazione*, Relazione speciale 3/2021, 26 gennaio 2021

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza (grande sezione) del 12 settembre 2006 - Cadbury Schweppes plc e Cadbury Schweppes Overseas Ltd contro Commissioners of Inland Revenue - Causa C-196/04 - Libertà di stabilimento - Normativa sulle società controllate estere - Inclusione nella base imponibile della società madre degli utili delle controllate estere

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza (Seconda Sezione) del 19 novembre 2009 - Commissione delle Comunità europee contro Repubblica italiana - Causa C-540/07 - Inadempimento di uno Stato - Libera circolazione dei capitali - Art. 56 CE - Artt. 31 e 40 dell'Accordo SEE - Fiscalità diretta - Ritenuta alla fonte sui dividendi in uscita - Imputazione presso la sede del beneficiario del dividendo, in forza di una convenzione contro la doppia imposizione

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA (CGUE), Sentenza del 9 marzo 1999 - Centros Ltd contro Erhvervs- og Selskabsstyrelsen - Causa C-212/97 - Libertà di stabilimento - Stabilimento di una succursale di una società senza un'attività effettiva - Elusione del diritto nazionale - Rifiuto di registrazione

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, sentenza CGCE C-182/03 e C-217/03, Belgium and Forum 187 ASBL v. Commission

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, *Sentenza della Corte (Seconda Sezione) del 22 giugno 2006 - Regno del Belgio (C-182/03) e Forum 187 ASBL (C-217/03) contro Commissione delle Comunità europee* - Aiuto di Stato - Regime di aiuti esistente - Regime fiscale dei centri di coordinamento con sede in Belgio - Ricorso di un'associazione - Ricevibilità - Decisione della Commissione secondo la quale tale regime non costituisce un aiuto - Cambiamento di valutazione della Commissione - Art. 87, n. 1, CE - Tutela del legittimo affidamento - Principio generale di uguaglianza - Cause riunite C-182/03 e C-217/03

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, *Sentenza della Corte (Terza Sezione) 17 luglio 2008* (domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Rechtbank Groningen - Paesi Bassi) - Essent Netwerk Noord BV, Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor

BV, Aluminium Delfzijl BV/Aluminium Delfzijl BV, Staat der Nederlanden, Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor BV, Saranne BV (Causa C-206/06) - (Mercato interno dell'energia elettrica- Normativa nazionale che permette di percepire un supplemento del prezzo di trasporto dell'energia elettrica a favore di una società designata per legge, tenuta al pagamento dei costi non recuperabili - Tasse di effetto equivalente a dazi doganali – Imposizioni interne discriminatorie - Aiuti accordati dagli Stati membri)

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, sentenza della Corte di giustizia 15 novembre 2011, procedimenti riuniti C-106/09 P e C-107/09 P, *Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito*, ECLI:EU:C:2011:732

CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA, sentenza della Corte di giustizia 22 giugno 2006, causa 182/03, *Belgio/Commissione*, ECLI:EU:C:2006:416

COMMISSIONE EUROPEA, Decisione 2003/438/CE del 16 ottobre 2002, relativa al regime di aiuto di Stato C 50/01 (ex NN 47/2000) - Società finanziarie

COMMISSIONE EUROPEA, Decisione 2003/512/CE: Decisione della Commissione, del 5 settembre 2002, relativa al regime di aiuti cui la Germania ha dato esecuzione in favore di centri di controllo e coordinamento

COMMISSIONE EUROPEA, Decisione 2004/76/CE del 13 maggio 2003, relativa al regime di aiuto di Stato applicato dalla Francia a favore dei centri di coordinamento e centri logistici

COMMISSIONE EUROPEA, Directive on a Common Consolidated Corporate Tax Base (CCCTB), COM (2016) 683 final del 25 ottobre 2016

COMMISSIONE EUROPEA, Directive on a Common Corporate Tax Base (CCTB), COM (2016) 685 final del 25 ottobre 2016

SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (SETTIMA SEZIONE AMPLIATA) DEL 14 FEBBRAIO 2019, *Regno del Belgio e Magnetrol International contro Commissione europea - Aiuti di Stato- Regime di aiuti cui il Belgio ha dato esecuzione - Decisione che dichiara il regime di aiuti incompatibile con il mercato interno e illegale e che dispone il recupero dell'aiuto versato - Decisione anticipata in materia fiscale (tax ruling) - Esenzione degli utili in eccesso - Autonomia fiscale degli Stati membri - Nozione di regime di aiuti - Ulteriori misure di attuazione - Cause T-131/16 e T-263/16*

SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (SETTIMA SEZIONE AMPLIATA) DEL 15 LUGLIO 2020 *Irlanda e a. contro Commissione europea Aiuti di Stato - Aiuto al quale l'Irlanda ha dato esecuzione - Decisione che dichiara l'aiuto incompatibile con il mercato interno e*

illegittimo e ne ordina il recupero - Decisioni anticipate in materia fiscale (tax rulings) - Vantaggi fiscali selettivi - Principio di libera concorrenza, Cause T-778/16 e T-892/16 SENTENZA DEL TRIBUNALE UE (SETTIMA SEZIONE AMPLIATA) DEL 24 SETTEMBRE 2019, Cause riunite T-755/15 e T-759/15, Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe/Commissione (Causa C-898/19 P)

SENTENZA DEL TRIBUNALE UE DEL 24 SETTEMBRE 2019 - Paesi Bassi e.a./Commissione (Cause T-760/15 e T-636/15) - Aiuti di Stato - Aiuti posti in esecuzione dai Paesi bassi - Decisione che dichiara gli aiuti illegittimi e incompatibili con il mercato interno disponendone la restituzione - Decisione tributaria anticipata (tax ruling) - Prezzo di trasferimento - Calcolo della base imponibile - Principio di piena concorrenza - Vantaggi - Sistema di riferimento - Autonomia in materia tributaria e procedurale degli Stati membri (2019/C 413/47)

SENTENZA DEL TRIBUNALE UE DEL 12 MAGGIO 2021, Cause T-816/17 Lussemburgo/Commissione e T-318/18 Amazon EU Sàrl e Amazon.com, Inc./Commissione, Lussemburgo

TRIBUNALE DELL'UNIONE EUROPEA, Comunicato stampa n. 79/2021, Lussemburgo, 12 maggio 2021

NORMATIVA NAZIONALE

LEGGE 11 DICEMBRE 2016, N. 232, Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019

LEGGE 23 MARZO 1981, N. 91, recante "Norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti"

LEGGE 24 DICEMBRE 2012, N. 234, recante "Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea"

LEGGE 27 DICEMBRE 2013, N. 147, recante Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2014)

LEGGE 27 DICEMBRE 2017 N. 205, Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2018 e bilancio pluriennale per il triennio 2018-2020

LEGGE 27 DICEMBRE 2019, N. 160, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2020 e bilancio pluriennale per il triennio 2020-2022*

LEGGE 30 DICEMBRE 2018, N. 145, *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021*

LEGGE 30 DICEMBRE 2020, N. 178, recante “*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023*”

DECRETO 23 FEBBRAIO 2017 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “*Attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*”

DECRETO 26 MAGGIO 2016 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “*Disposizioni di attuazione del regime speciale per lavoratori impatriati, di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147*”

DECRETO 28 DICEMBRE 2015 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “*Attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*”

DECRETO 8 AGOSTO 2019 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante “*Modifica del decreto 23 febbraio 2017, relativo all'attuazione dell'articolo 1, commi 145 e 146 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e della direttiva 2016/881/UE del Consiglio, del 25 maggio 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale*”

DECRETO 26 APRILE 2021 DEL MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, recante *Modifica degli allegati C e D al decreto 28 dicembre 2015, concernente l'attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE in materia di scambio automatico di informazioni su conti finanziari*

DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 22 DICEMBRE 1986, N. 917, *Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi*

DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA 29 SETTEMBRE 1973, N. 600, *Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi*

DECRETO LEGISLATIVO 14 SETTEMBRE 2015, N. 147, recante “*Disposizioni recanti misure per la crescita e l'internazionalizzazione delle imprese*”

DECRETO LEGISLATIVO 15 MARZO 2017, N. 32, recante “Attuazione della direttiva (UE) 2015/2376 recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale”

DECRETO LEGISLATIVO 18 MAGGIO 2018, N. 60, recante “Attuazione della direttiva 2016/2258/UE del Consiglio, del 6 dicembre 2016, recante modifica della direttiva 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, per quanto riguarda l'accesso da parte delle autorità fiscali alle informazioni in materia di antiriciclaggio”

DECRETO LEGISLATIVO 29 NOVEMBRE 2018, N. 142, recante “Attuazione della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio, del 12 luglio 2016, recante norme contro le pratiche di elusione fiscale che incidono direttamente sul funzionamento del mercato interno e come modificata dalla direttiva (UE) 2017/952 del Consiglio del 29 maggio 2017, recante modifica della direttiva (UE) 2016/1164 relativamente ai disallineamenti da ibridi con i paesi terzi”

DECRETO LEGISLATIVO 30 LUGLIO 2020, N. 100, recante “Attuazione della direttiva (UE) 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale relativamente ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica”

DECRETO LEGISLATIVO 4 MARZO 2014, N. 29, recante “Attuazione della direttiva 2011/16/UE relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE”

DECRETO-LEGGE 17 OTTOBRE 2016, N. 189, recante “Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dal sisma del 24 agosto 2016”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 15 dicembre 2016, n. 229

DECRETO-LEGGE 19 MAGGIO 2020, N. 34, recante *Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, convertito, con modificazioni, dalla Legge 17 luglio 2020, n. 77

DECRETO-LEGGE 24 APRILE 2017, N. 50 “Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 21 giugno 2017, n. 96

DECRETO-LEGGE 30 APRILE 2019, N. 34, recante “Misure urgenti di crescita economica e per la risoluzione di specifiche situazioni di crisi”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 28 giugno 2019, n. 58

DECRETO-LEGGE 31 MAGGIO 2010, N. 78, recante “*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 30 luglio 2010, n. 122

DECRETO-LEGGE 6 MARZO 2014, N. 16, recante “*Disposizioni urgenti in materia di finanza locale, nonché misure volte a garantire la funzionalità dei servizi svolti nelle istituzioni scolastiche*”, convertito, con modificazioni, dalla Legge 2 maggio 2014, n. 68

DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 26 GENNAIO 2021, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 66, del 17 marzo 2021, recante *Criteria e modalità tecniche di versamento e di utilizzo del contributo per i lavoratori impatriati dello sport*

DISEGNO DI LEGGE N. 2526 “*Misure in materia fiscale per la concorrenza nell’economia digitale*”, presentato il 14 settembre 2016

PROPOSTA DI LEGGE N. 307 DEL 27 APRILE 2015, QUINTARELLI ED ALTRI: “*Modifiche al testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e al decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, per il contrasto dell’elusione fiscale nelle transazioni eseguite per via telematica*”

PRASSI DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE

AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 17 /E del 23 maggio 2017, *Regimi agevolativi per persone fisiche che trasferiscono la residenza fiscale in Italia - Articolo 44 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, ricercatori e docenti - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147 lavoratori impatriati - Articolo 24-bis del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, persone fisiche che trasferiscono la propria residenza fiscale in Italia - Chiarimenti interpretativi*

AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 2/E del 10 febbraio 2021, *Primi chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti all’obbligo di comunicazione - decreto legislativo del 30 luglio 2020, n. 100 (recepimento Direttiva “DAC 6”)*

AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 3/E del 23 marzo 2021, *Imposta sui servizi digitali - articolo 1, commi da 35 a 50 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, modificata dall’articolo 1, comma 678 della legge 27 dicembre 2019, n. 160.*

AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 33/E del 28 dicembre 2020, *Regime speciale per lavoratori impatriati - Articolo 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147,*

come modificato dall'articolo 5 del decreto legge 30 aprile 2019, n. 34 e successive modificazioni. Chiarimenti interpretativi

AGENZIA DELLE ENTRATE, Guida *“Gli incentivi fiscali per l’attrazione del capitale umano in Italia”*, febbraio 2018

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 17/E del 10 marzo 2021, *Istituzione del codice tributo per il versamento, tramite il modello “F24 Versamenti con elementi identificativi”, del contributo per l’adesione al regime agevolato di cui all’articolo 16, comma 5-quater, del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147*

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 27/E del 15 aprile 2021, *Istituzione dei codici tributo per il versamento, tramite il modello “F24 Versamenti con elementi identificativi”, degli importi per l’adesione al regime speciale agevolato di cui all’articolo 16, comma 3-bis, del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 125650 DEL 4 LUGLIO 2017, recante *“Disposizioni attuative del decreto del Ministro dell’economia e delle finanze del 28 dicembre 2015 di attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale. Modalità e termini di comunicazione delle informazioni”*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 13185 DEL 5 GENNAIO 2021, *“Imposta sui servizi digitali di cui all’articolo 1, commi da 35 a 50 della legge 30 dicembre 2018, n. 145, modificata dall’articolo 1, comma 678 della legge 27 dicembre 2019, n. 160. Modalità applicative”*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 22879 DEL 25 GENNAIO 2021, *“Approvazione del modello DST (Digital Services Tax) per la dichiarazione dell’imposta sui servizi digitali, delle relative istruzioni e delle specifiche tecniche per la trasmissione telematica dei dati*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 60353/2021 DEL 3 MARZO 2021, *“Modalità di esercizio dell’opzione ai fini della proroga del regime previsto per i lavoratori impatriati, di cui all’articolo 5, comma 2-bis, del decreto-legge del 30 aprile 2019, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 giugno 2019, n. 58, come modificato dall’articolo 1, comma 50, della legge 30 dicembre 2020, n. 178, da parte dei lavoratori dipendenti e dei lavoratori autonomi”*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE N. 64188 DEL 31 MARZO 2017, recante *“Modalità di esercizio dell’opzione di cui all’articolo 16, comma*

4, del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, da parte dei lavoratori dipendenti, prorogata dall'articolo 3, comma 3-novies del decreto legge 30 dicembre 2016, n. 244"

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE N. 87316 DEL 24 APRILE 2018, recante *"Disposizioni in materia di trasmissione da parte delle istituzioni finanziarie italiane delle comunicazioni ai fini del Common Reporting Standard (CRS) e della Direttiva 2014/107/UE del Consiglio (DAC2). Modifiche al provvedimento del Direttore dell'Agenzia n. 125650 del 4 luglio 2015 e aggiornamento degli allegati. Termine per la comunicazione delle informazioni relative all'anno 2017"*

PROVVEDIMENTO DEL DIRETTORE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE, N. 46244 DEL 29 MARZO 2016, recante *"Modalità di esercizio dell'opzione ai fini dell'applicazione del regime previsto per i lavoratori impatriati dall'art. 16 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 147, da parte dei soggetti destinatari dei benefici previsti dalla legge 30 dicembre 2010, n. 238, che si sono trasferiti in Italia entro il 31 dicembre 2015"*