

Protocollo

che modifica la Convenzione del 26 aprile 1966 tra la Confederazione Svizzera e la Spagna intesa a evitare la doppia imposizione nel campo delle imposte sul reddito e sulla sostanza

Il Consiglio federale svizzero

e

il Governo del Regno di Spagna,

desiderosi di modificare la Convenzione del 26 aprile 1966 tra la Confederazione Svizzera e la Spagna intesa a evitare la doppia imposizione nel campo delle imposte sul reddito e sulla sostanza (in seguito «la Convenzione»),

hanno convenuto quanto segue:

Art. 1

Il paragrafo 2 dell'articolo 10 è abrogato e sostituito dalla disposizione seguente:

- «2.a) Tuttavia, tali dividendi possono essere anche imposti nello Stato contraente di cui la società che li paga è residente e in conformità del diritto di detto Stato, ma, se il beneficiario effettivo dei dividendi è residente dell'altro Stato contraente, l'imposta così applicata non può eccedere il 15 per cento dell'ammontare lordo dei dividendi.
- b) Nonostante la lettera precedente, lo Stato contraente, in cui è residente la società che paga i dividendi, esclude dall'imposizione i dividendi pagati da detta società a una società residente dell'altro Stato contraente, il cui capitale è interamente, o in parte, suddiviso in azioni, per quanto quest'ultima detenga direttamente almeno il 25 per cento del capitale della società che paga i dividendi durante almeno due anni. Inoltre, la società che paga i dividendi deve essere assoggettata all'imposta senza beneficiare di un'esenzione dalle imposte di cui all'articolo 2 della Convenzione e nessuna delle due società è fiscalmente residente di uno Stato terzo ai sensi di una convenzione di doppia imposizione conclusa con detto Stato terzo. Entrambe le società devono avere la forma giuridica di una società di capitali.

Le autorità competenti degli Stati contraenti regolano di comune accordo le modalità di applicazione di dette limitazioni.

Le disposizioni del presente paragrafo non riguardano l'imposizione della società per gli utili con i quali sono pagati i dividendi».

¹ Dal testo originale francese.

Art. 2

L'articolo 11 è abrogato e sostituito dalle disposizioni seguenti:

«1. Gli interessi provenienti da uno Stato contraente pagati a un residente dell'altro Stato contraente sono imponibili solo in detto altro Stato contraente.

2. Ai fini del presente articolo il termine «interessi» designa i redditi provenienti da crediti di ogni natura, corredati o no di diritti di pegno o di una clausola di partecipazione agli utili del debitore, e segnatamente i redditi provenienti da obbligazioni o mutui, compresi i premi e altri frutti relativi a detti titoli. Le penali per pagamento tardivo non sono considerate interessi ai sensi del presente articolo.

3. Le disposizioni del paragrafo 1 non si applicano quando il beneficiario degli interessi effettivi, residente di uno Stato contraente, esercita, nell'altro Stato contraente da dove provengono gli interessi, un'attività commerciale tramite una stabile organizzazione ivi situata alla quale è effettivamente connesso il credito generatore degli interessi. In tal caso trovano applicazione le disposizioni dell'articolo 7.

4. Se, in conseguenza di particolari relazioni esistenti tra debitore e beneficiario effettivo o tra ciascuno di essi e terze persone, l'ammontare degli interessi pagati, tenuto conto del credito per il quale sono pagati, eccede quello che sarebbe stato convenuto tra debitore e beneficiario effettivo in assenza di simili relazioni, le disposizioni del presente articolo si applicano soltanto a quest'ultimo ammontare. In tal caso, la parte eccedente dei pagamenti resta imponibile in conformità del diritto di ciascuno Stato contraente, tenuto conto delle altre disposizioni della presente Convenzione».

Art. 3

Nell'articolo 12 della Convenzione è aggiunto un nuovo paragrafo 7:

«7. Nonostante i paragrafi 1 e 2, i diritti di licenza provenienti da uno Stato contraente e pagati tra imprese associate non sono assoggettati all'imposta nello Stato della fonte, se

- queste imprese sono legate da una partecipazione diretta di almeno il 25 per cento per almeno due anni oppure sono entrambe detenute da un'impresa terza che detiene direttamente una partecipazione di almeno il 25 per cento nel capitale della prima e della seconda impresa durante almeno due anni, e
- queste imprese sono residenti di uno Stato contraente, e
- nessuna delle due imprese è residente di uno Stato terzo sulla base di una Convenzione di doppia imposizione con detto Stato terzo, e
- tutte le imprese sono assoggettate all'imposta sulle società senza beneficiare di un'esenzione, in particolare per quanto riguarda i pagamenti dei diritti di licenza, e hanno la forma giuridica di una società di capitali».

Art. 4

Il paragrafo 5 dell'articolo 23 della Convenzione è abrogato e sostituito dalla seguente disposizione:

«5. Ai fini dell'applicazione del paragrafo 3, gli interessi dei mutui concessi a partire dal 1° gennaio 1966, che fruiscono di una riduzione dell'imposta spagnola, in applicazione del decreto-legge del 19 ottobre 1961 o di ogni altra disposizione che verrà in seguito istituita in sua aggiunta o sostituzione, sono considerati aver pagato l'imposta spagnola con l'aliquota del 10 per cento.»

Art. 5

Nella Convenzione è inserito un nuovo articolo 25^{bis} concernente lo scambio di informazioni:

«Art. 25^{bis}

1. Le autorità competenti degli Stati contraenti si scambiano su richiesta le informazioni necessarie

- a) all'applicazione delle disposizioni della presente Convenzione relative alle imposte da essa considerate;
- b) all'amministrazione o all'applicazione del diritto interno relativo alle imposte considerate dalla presente Convenzione nei casi delle società holding;
- c) all'amministrazione o all'applicazione del diritto interno relativo alle imposte considerate dalla presente Convenzione nei casi di frode fiscale o violazioni analoghe commesse da un residente di uno Stato contraente o da una persona sottoposta a assoggettamento fiscale limitato in uno degli Stati contraenti.

2. Le informazioni ottenute in virtù del paragrafo 1 da uno Stato contraente sono tenute segrete così come le informazioni ottenute in applicazione del diritto interno di detto Stato e potranno essere rese note soltanto a persone e autorità (inclusi i tribunali e le autorità amministrative) che si occupano dell'accertamento, della riscossione o dell'amministrazione delle imposte che rientrano nel campo d'applicazione della presente Convenzione, della messa in esecuzione e del perseguimento penale di queste imposte oppure della decisione dei rimedi giuridici relativi a queste imposte. Queste persone o autorità possono utilizzare le informazioni unicamente per questi scopi. Esse possono rivelare le informazioni nell'ambito di una procedura giudiziaria pubblica o in una decisione giudiziaria».

3. I paragrafi 1 e 2 non possono in nessun caso essere interpretati nel senso di imporre a uno degli Stati contraenti l'obbligo:

- a) di eseguire misure amministrative in deroga alla sua legislazione e alla sua prassi amministrativa o a quelle dell'altro Stato contraente;
- b) di fornire informazioni che non potrebbero essere ottenute sulla base della sua legislazione o nel quadro della sua prassi amministrativa ordinaria o di quella dell'altro Stato contraente;

- c) di fornire informazioni suscettibili di rivelare segreti commerciali o d'affari, industriali o professionali oppure metodi commerciali o informazioni la cui comunicazione sarebbe contraria all'ordine pubblico.

4. Qualora uno Stato contraente chieda informazioni conformemente al presente articolo, l'altro Stato contraente utilizza i poteri a sua disposizione al fine di ottenere le informazioni richieste, anche qualora queste informazioni non gli siano utili ai fini fiscali. L'obbligo di cui al periodo precedente è soggetto alle limitazioni previste nel paragrafo 3, che in nessun caso devono essere interpretate nel senso che permettono a uno Stato contraente di rifiutare la notifica di comunicazioni unicamente poggiansi sul fatto che queste ultime non presentano per lui alcun interesse di rilevanza nazionale.

5. In casi di frode fiscale o violazioni analoghe, le disposizioni dei paragrafi 1 e 3 non devono essere interpretate nel senso che permettono a uno Stato contraente di rifiutare la notifica di informazioni unicamente perché queste sono detenute da una banca, un altro istituto finanziario, un mandatario o una persona operante come agente o fiduciario o perché dette informazioni si rifanno ai diritti di proprietà di una persona.

Art. 6

La Convenzione è completata da un Protocollo aggiuntivo del seguente tenore, conformemente all'allegato.»

Art. 7

1. I Governi degli Stati contraenti si notificheranno vicendevolmente per via diplomatica la conclusione delle procedure interne richieste per l'entrata in vigore del presente Protocollo di revisione.
2. Il Protocollo di revisione entra in vigore tre mesi dopo la ricezione dell'ultima notifica di cui al paragrafo 1 e le sue disposizioni saranno applicabili:
 - a) per quanto concerne le imposte prelevate periodicamente, alle imposte sul reddito e sulla sostanza per gli anni fiscali che iniziano alla data dell'entrata in vigore del presente Protocollo di revisione, o dopo tale data;
 - b) per quanto concerne tutte le altre imposte, il giorno dell'entrata in vigore del presente Protocollo di revisione.
3. Nonostante il paragrafo 2, il presente Protocollo di revisione non si applica:
 - (i) in riferimento agli articoli 1 e 2 del presente Protocollo di revisione, prima della data di applicazione dell'accordo tra la Comunità europea e la Confederazione Svizzera che stabilisce misure equivalenti a quelle definite nella direttiva 2003/48/CE del Consiglio in materia di tassazione dei redditi da risparmio sotto forma di pagamenti di interessi;

- (ii) in riferimento all'articolo 3 del presente Protocollo di revisione, prima della data successiva alla scadenza del periodo transitorio di sei anni che inizia a contare dalla data di applicazione dell'accordo menzionato nel sottoparagrafo (i).

4. Lo scambio di informazioni è convenuto per i casi di frode fiscale o violazioni analoghe commesse dopo la data della firma del presente Protocollo di revisione.

In fede di che, i plenipotenziari dei due Stati hanno firmato il presente Protocollo e vi hanno apposto i loro sigilli.

Fatto a Madrid, il 29 giugno 2006, in duplice esemplare in lingua francese, spagnola e inglese, ciascun testo facente ugualmente fede. In caso di divergenza d'interpretazione prevarrà il testo inglese.

Per il
Consiglio federale svizzero:

Armin Ritz
Ambasciatore svizzero in Spagna

Per il
Governo del Regno di Spagna:

Carlos Ocaña y Pérez de Tudela
Segretario di Stato alle finanze e al budget

Allegato

Protocollo

concernente la Convenzione del 26 aprile 1966 tra la Confederazione Svizzera e la Spagna intesa a evitare la doppia imposizione nel campo delle imposte sul reddito e sulla sostanza

All'atto della firma del Protocollo che modifica la Convenzione del 26 aprile 1966 tra la Confederazione Svizzera e la Spagna intesa a evitare la doppia imposizione nel campo delle imposte sul reddito e sulla sostanza, i sottoscritti debitamente autorizzati hanno convenuto le seguenti disposizioni che sono parte integrante della Convenzione:

I. Diritto a vantaggi della Convenzione

- (i) Gli Stati contraenti dichiarano che il loro diritto interno e la loro procedura in materia di abuso di diritti (comprese le convenzioni di doppia imposizione) sono applicabili ai fini della lotta contro tali abusi. Per quanto concerne la Spagna, l'abuso di diritti comprende le situazioni contemplate dall'articolo 15 del Codice generale delle imposte (Ley 58/2003 del 17 dicembre) o da qualsiasi altra simile disposizione contenuta in una legge tributaria in vigore o che entrerà in vigore successivamente.
- (ii) Resta inteso che i vantaggi della presente Convenzione non saranno concessi a una persona diversa dal beneficiario effettivo dei redditi provenienti dall'altro Stato contraente o della sostanza ivi situata.
- (iii) La presente Convenzione non impedisce agli Stati contraenti di applicare il loro diritto interno alle società estere controllate «Controlled Foreign Company».

II. Ad art. 10 par. 2 lett. b)

Con riferimento all'articolo 10 paragrafo 2 lettera b) della presente Convenzione, una società residente di uno Stato contraente non può beneficiare dell'esenzione totale dall'imposta alla fonte sui dividendi provenienti dall'altro Stato contraente se la maggioranza delle azioni di detta società è detenuta principalmente, direttamente o indirettamente da persone che non sono residenti di uno Stato contraente o di uno Stato membro dell'Unione europea, salvo che la società che riceve tali dividendi:

- eserciti direttamente attività industriali o commerciali effettive in relazione con le attività industriali o commerciali della società che paga i dividendi, o
- abbia come scopo principale, grazie a sufficienti risorse materiali e umane, il controllo e la gestione della società che paga i dividendi, o

- fornisca la prova che sia stata costituita per motivi economici validi e non con il solo scopo di beneficiare dei vantaggi dell'articolo 10 paragrafo 2 lettera b).

Per quanto concerne le limitazioni del diritto ai vantaggi della Convenzione menzionati nella presente disposizione del Protocollo, la Spagna concede in ogni caso a una società residente della Svizzera il medesimo trattamento di una società residente di uno Stato membro dell'Unione europea che si trova in una simile situazione.

III. Ad art. 10 par. 2 lett. b) e art. 12 par. 7

Per quanto concerne l'applicazione dell'articolo 10 paragrafo 2 lettera b) e dell'articolo 12 paragrafo 7, i termini utilizzati sono definiti in conformità della direttiva 2003/49/CE del Consiglio, del 3 giugno 2003, concernente il regime fiscale comune applicabile ai pagamenti di interessi e di canoni fra società consociate di Stati membri diversi e della direttiva 90/435/CEE del Consiglio, del 23 luglio 1990, concernente il regime fiscale comune applicabile alle società madri e figlie di Stati Membri diversi.

Per quanto concerne la Svizzera l'espressione «società di capitali» designa:

- la società anonima/Aktiengesellschaft/société anonyme;
- la società a garanzia limitata/Gesellschaft mit beschränkter Haftung/société à responsabilité limitée;
- la società in accomandita per azioni/Kommanditaktiengesellschaft/société en commandite par actions.

IV. Ad art. 25^{bis}

1. Entrambi gli Stati contraenti convengono che, secondo l'articolo 25^{bis} paragrafo 1, possono essere scambiate solo le informazioni in possesso delle autorità fiscali e il cui ottenimento non necessita di particolari misure d'indagine.

2. Resta inteso che per quanto concerne la summenzionata lettera b) le società svizzere contemplate dall'articolo 28 capoverso 2 della legge federale del 14 dicembre 1994 sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni e le società spagnole contemplate dagli articoli 116–199 della legge spagnola sull'imposta sugli utili delle società (Real Decreto legislativo 4/2004/ del 5 marzo) sono considerate società holding.

3. Resta inteso che l'espressione «frode fiscale» designa un comportamento fraudolento che ai sensi del diritto interno di entrambi gli Stati costituisce un delitto fiscale passibile di una pena privativa della libertà sia alla data in cui è stata commessa la frode sia alla data in cui è stata sottoposta la domanda di assistenza amministrativa.

4. L'espressione «frode fiscale o violazioni analoghe» comprende:

- a) i casi al di sotto del limite pecuniario previsto dall'articolo 305 del Codice penale spagnolo (Ley Organica 10/1995 del 23 novembre), ma che implicano il medesimo comportamento fraudolento dei casi di frode fiscale secondo la legge dello Stato richiesto;
- b) i casi stabiliti secondo la procedura concernente la simulazione prevista dall'articolo 16 del Codice generale delle imposte spagnolo (Ley 58/2003 del 17 dicembre), tuttavia solo nella misura in cui la simulazione rientri nella definizione di cui all'articolo 1275 del Codice civile spagnolo (Código Civil español).

5. Si presume un comportamento fraudolento in particolare nelle situazioni in cui il contribuente utilizza, o intende utilizzare, documenti falsi a titolo di prova e nelle situazioni in cui il contribuente ricorre, o intende ricorrere, a un tessuto di menzogne («Lügegebäude») ai fini di ingannare le autorità fiscali.

6. Resta inteso che per determinare se una frode fiscale o un delitto analogo sono realizzati in relazione con l'esercizio effettivo di una libera professione o di un'attività industriale o commerciale (compresa una professione o un'attività industriale o commerciale esercitata da un'impresa individuale, una società di persone o un'entità simile), lo Stato richiesto presume che le esigenze legali dello Stato richiedente concernenti la tenuta dei conti corrispondano a quelle dello Stato richiesto.

7. Uno scambio di informazioni implica tuttavia l'esistenza di un legame diretto tra il comportamento fraudolento e il provvedimento di assistenza amministrativa richiesto.

8. È inoltre convenuto che l'assistenza amministrativa ai sensi del paragrafo 1 del presente articolo non comprende nessun provvedimento finalizzato alla mera raccolta di prove («fishing expeditions»).

9. Nonostante l'articolo 25^{bis} paragrafo 2, le informazioni ottenute da uno Stato contraente possono essere utilizzate per altri scopi nel caso in cui tali informazioni possano pure essere utilizzate a detti altri scopi secondo il diritto dello Stato che ha trasmesso le informazioni. Le autorità competenti degli Stati contraenti si adoperano per risolvere in via di amichevole composizione le difficoltà o i dubbi inerenti all'interpretazione del diritto dello Stato richiesto.

10. Lo Stato richiesto notifica le informazioni allorché lo Stato richiedente ha un sospetto fondato che il comportamento in questione potrebbe costituire una frode fiscale e un delitto analogo e detto sospetto dello Stato richiedente si fonda su:

- a) documenti, autenticati o no, comprendenti tra l'altro documenti commerciali, libri contabili o informazioni su conti bancari;
- b) testimonianze del contribuente;
- c) informazioni ottenute da un informatore o da un terzo corroborate in modo indipendente o che per altri motivi sembrano credibili; oppure
- d) indizi.

- 11.a) Qualora, nel quadro dello scambio d'informazioni, la Svizzera concluda con uno Stato membro dell'Unione europea un accordo di qualsiasi altra natura o una disposizione concernente una convenzione di doppia imposizione relativi alle imposte contemplate dalla presente Convenzione, la Svizzera concederà alla Spagna, e viceversa, il medesimo livello di assistenza amministrativa di quello previsto in detto accordo o in detta disposizione, o in una parte di essi.
- b) Nonostante il precedente paragrafo 11 lettera a), qualora la Svizzera definisca in una convenzione di doppia imposizione con un altro Stato membro dell'Unione europea una o più categorie di casi rientranti nella definizione di frode fiscale o delitto analogo secondo l'articolo 10 paragrafo 4 dell'accordo tra la Comunità europea e la Confederazione svizzera che stabilisce misure equivalenti a quelle definite nella direttiva 2003/48/CE del Consiglio in materia di tassazione dei redditi da risparmio sotto forma di pagamenti di interessi nonché il relativo Memorandum d'intesa e qualora la Spagna consideri che vi sia una situazione simile secondo il suo diritto interno, le autorità competenti spagnole si rivolgeranno alle autorità competenti svizzere al fine di convenire un accordo che modifichi pertinentemente il presente Protocollo. Tale modifica necessita dell'approvazione dei Parlamenti di entrambi gli Stati contraenti.
12. Per quanto concerne le procedure spagnole ai fini dell'ottenimento di informazioni, comprese le informazioni bancarie, nei casi di frode fiscale o di delitto analogo secondo l'articolo 25^{bis}, le autorità competenti spagnole applicano le procedure interne previste dal diritto interno spagnolo in vista dell'adempimento della richiesta d'informazione delle autorità competenti svizzere.
- La persona implicata in una procedura spagnola non può far valere irregolarità nella procedura svizzera per impugnare il suo caso dinanzi a un tribunale spagnolo.
- Qualora il contribuente impugnasse la decisione dell'Amministrazione federale delle contribuzioni concernente la trasmissione di informazioni all'autorità competente spagnola, qualsiasi ritardo che ne deriva non sarà preso in considerazione per il calcolo dei termini di prescrizione applicabili dal diritto fiscale spagnolo in materia di procedure fiscali dell'amministrazione fiscale.

In fede di che, i plenipotenziari dei due Stati hanno firmato il presente Protocollo e vi hanno apposto i loro sigilli.

Fatto a Madrid, il 29 giugno 2006, in duplice esemplare in lingua francese, spagnola e inglese, ciascun testo facente ugualmente fede. In caso di divergenza d'interpretazione prevarrà il testo inglese.

Per il
Consiglio federale svizzero:

Armin Ritz
Ambasciatore svizzero in Spagna

Per il
Governo del Regno di Spagna:

Carlos Ocaña y Pérez de Tudela
Segretario di Stato alle finanze e al budget