La nozione di «beneficiario effettivo»

Magg. Ettore Flammini
Nucleo di polizia economico-finanziaria di Milano

Milano, 19 ottobre 2023

Titolare effettivo ai fini antiriciclaggio

Art. 1, comma 2, l. pp) del D.Lgs n. 231/2007 (a *seguito modifiche d.lgs. n. 90/2017*)

pp) **titolare effettivo**: la persona fisica o le persone fisiche, diverse dal cliente, nell'interesse della quale o delle quali, in ultima istanza, il rapporto continuativo è istaurato, la prestazione professionale è resa o l'operazione è eseguita;

Per i clienti diversi dalle persone fisiche (art. 20)

1. Il titolare effettivo di clienti diversi dalle persone fisiche coincide con la persona fisica o le persone fisiche cui, in ultima istanza, è attribuibile la proprietà diretta o indiretta dell'ente ovvero il relativo controllo.

(…)

≠ beneficiario effettivo convenzionale

- Affinità lessicale;
- Può designare unicamente persone fisiche (che pongono in essere operazioni rientranti nell'ambito oggettivo di applicazione della disciplina antiriciclaggio);
- Differenti finalità (prevenire utilizzo sistema finanziario per scopi riciclaggio e/o finanziamento al terrorismo vs eliminazione fenomeni doppia imposizione e contrasto *treaty shopping*).

Il concetto di *Beneficial Owner*

"Beneficial owner clause"

- La principale clausola antiabuso utilizzata per arginare l'utilizzo distorto dei trattati internazionali e delle Direttive europee e garantire la tutela degli interessi erariali degli Stati è rappresentata dall'introduzione, nel Modello OCSE e, successivamente, nella disciplina unionale, del **concetto di "beneficiario effettivo"**.
- In ambito OCSE, tale locuzione è stata inserita allo scopo di garantire che "**il soggetto percettore del reddito coincidesse con il reale percettore del reddito**" ed evitare la presenza di soggetti interposti che rappresentino uno "**schermo**" rispetto al destinatario reale del reddito.
- L'espressione "*beneficial owner clause*" ricorre, in particolare, nel Commentario al Modello OCSE, agli articoli 10 (relativo ai dividendi transnazionali), 11 (con riferimento agli interessi transnazionali) e 12 (per ciò che concerne i canoni transnazionali).

Il concetto di *Beneficial Owner*

Sviluppo storico dal 1977 al 2014

- Il requisito del «***beneficial owner***» è stato inserito nel Modello OCSE nel 1977 negli articoli relativi a dividendi, interessi e *royalties*.
- Lo scopo iniziale della definizione era di chiarire il significato da attribuire al termine «***paid to***» utilizzato negli articoli 10 e 11 del Modello.
- L'analisi dei lavori preparatori evidenzia che il requisito è stato inserito per **disconoscere i benefici convenzionali a soggetti «intermedi», come «agenti» o «*nominee*»** su richiesta del Regno Unito.
- Nel corso del tempo il testo del Modello non è stato modificato, mentre i chiarimenti hanno interessato il Commentario.
- **Rapporto OCSE** del **27 novembre 1986** sulle società «*conduit*».
- **Rapporto OCSE** «*Restricting the Entitlement to Treaty Benfits*» del **7 novembre 2002**
- **Modifiche al Commentario OCSE del 2003 e del 2014**

Il concetto di *Beneficial Owner*

Sviluppo storico dal 1977 al 2014

- **Commentario Modello OCSE 1977:**
  - *"12.Under paragraph 2, the limitation of tax in the State of source is not available when an* ***intermediary, such as an agent or nominee, is interposed between the beneficiary and the payer****, unless the beneficial owner is a resident of the other Contracting State[…]".*

- **Commentario Modello OCSE 2003:**
  - *"12.1[…]It would be equally inconsistent with the object and purpose of the Convention for the State of source to grant relief or exemption where a resident of a Contracting State, otherwise than through an agency or nominee relationship,* ***simply acts as a conduit for another person who in fact receives the benefit of the income concerned*** *[…]".*

Il concetto di *Beneficial Owner*

Sviluppo storico dal 1977 al 2014

- **Commentario Modello OCSE 2014:**
  - *12.5 [...] Whilst **the concept of "beneficial owner"** deals with some forms of tax avoidance (i.e. those involving the interposition of a recipient who is obliged to pass on the dividend to someone else), it does not deal with other cases of abuses, such as certain forms of treaty shopping, that are addressed by these provisions and principles and must not, therefore, be considered as restricting in any way the application of other approaches to addressing such cases"*

  - ***Il concetto di beneficiario effettivo mira ad escludere i benefici convenzionali in presenza di strutture di interposizione in cui il percettore dei redditi ha l'obbligo di retrocedere a terzi.***

- *Non riguarda altre forme di abuso delle Convenzioni, come ad esempio quelli basati sulle c.d. "costruzioni di puro artificio", colpite per mezzo di clausole anti-abuso generali o specifiche.*

Il concetto di *Beneficial Owner*

Differenze

- Per gli interessi e le *royalties* può assumere rilevanza – per negare la posizione di beneficiario effettivo al soggetto che riceve il provento – anche la semplice connessione quantitativa e temporale dell'incasso di tale provento con l'obbligo di restituire a soggetti terzi finanziamenti ricevuti di analogo ammontare e a diverso titolo;
- Per i dividendi, invece, occorre un legame più specifico:
  - l'obbligo di "ritrasferimento" ad altri soggetti dipenda espressamente dal loro preventivo incasso;
  - l'obbligo di "ritrasferimento" riguardi direttamente tali dividendi, con la conseguenza che sono escluse le obbligazioni legali o contrattuali ad essi non correlate, anche se il percettore utilizzi le risorse ricevute per soddisfare queste obbligazioni.

Normativa unionale

Direttiva n. 2003/49/CE

Regime di esenzione per i pagamenti in uscita effettuati a titolo di interessi o canoni tra società di capitali consociate o tra stabili organizzazioni di società di capitali residenti o stabilite in due diversi Paesi UE (soglia partecipazione 25%)

Due requisiti principali per il percettore: *subject to tax* (≠ *liable*) e *beneficial owner*

Direttiva interessi canoni finalità di garantire comune *«playing field»* (deducibilità Paese fonte e imponibilità Paese percezione)

Direttiva 2011/96/UE

Finalità eliminare doppia imposizione giuridica ed economica sugli utili della società figlia attraverso l'eliminazione delle ritenute in uscita e l'esclusione da tassazione nello Stato di residenza della società madre (soglia rilevanza 10%)

Non prevede il requisito del *beneficial owner* ma forma *corporate* opaca *(liable to tax)*

Finalità di favorire di favorire raggruppamento e cooperazione tra società di capitali di Stati membri diversi

Direttiva interessi e canoni

- Ai fini del riconoscimento dei benefici della direttiva, il concetto di B.O è "rafforzato" dalla previsione che gli interessi e le royalties siano effettivamente assoggettati a tassazione presso il beneficiario (*subject to tax*); mentre ai fini convenzionali un contribuente che avveri i requisiti per essere considerato soggetto passivo ai fini delle imposte sui redditi (*liable to tax*) residente in uno Stato contraente può essere considerato B.O. di un elemento di reddito (che sia a lui imputabile fiscalmente e di cui abbia il potere di disporre e godere) anche laddove quel particolare reddito sia ammesso ad un regime agevolato di esenzione.

Direttiva madre-figlia

- Questa direttiva ha la finalità di favorire il raggruppamento di imprese all'interno dell'UE, eliminando sia la doppia imposizione giuridica che la doppia imposizione economica. Essa stabilisce, in altre parole, che l'utile della società figlia sia tassato una sola volta presso di essa e che, di conseguenza, i dividendi attinti da tali utili siano esenti tanto dalla ritenuta in "uscita" nel Paese della fonte, quanto da imposizione nel Paese di residenza della madre. Sicché nel contesto di tale direttiva è irrilevante la ricerca in senso tecnico del beneficiario effettivo, dato che il percettore del dividendo non deve essere tassato su tale provento.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenze «danesi»

- Il 26 febbraio 2019, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha pubblicato le sentenze relative alle cc.dd. «cause danesi», vale a dire la sentenza relativa alle cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16 (c.d. «Sentenza interessi») e la sentenza relativa alle cause riunite C-116/16 e C-117/16 (c.d. «Sentenza dividendi»), concernenti l'applicazione della direttiva «interessi e canoni» e «madre-figlia».
- La Corte di Giustizia è stata chiamata a pronunciarsi in merito al carattere abusivo di alcune strutture societarie, per lo più riconducibili a soci residenti al di fuori dell'Unione europea. L'amministrazione finanziaria danese aveva contestato il carattere abusivo di tali strutture ritenendo che le entità societarie intermedie fossero meramente interposte e costituite al solo scopo di trasferire determinati redditi (i.e. interessi e dividendi) al di fuori dell'Unione europea, evitando così l'applicazione della ritenuta alla fonte altrimenti dovuta se tali redditi fossero stati corrisposti direttamente in favore dei socie extra-UE.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 2003/49/CE

- La sentenza prende in esame quattro casi che riguardano società danesi indirettamente controllate da fondi di investimento di Paesi extra-UE (Paesi privi di convenzioni contro le doppie imposizioni con la Danimarca) per il tramite di società Lussemburghesi (costituite da holding passive e, in un caso, da una SICAR); oppure indirettamente controllate da una società delle Cayman (Paese, parimenti, privo di convenzione con la Danimarca) per il tramite di *holding* passive svedesi. All'esito di complessi processi di ristrutturazione, gli interessi pagati dalle società danesi affluivano ai fondi extra-UE (o alla società delle Cayman) per il tramite della sovrastante catena di controllanti lussemburghesi (o svedesi) che, secondo l'Amministrazione finanziaria danese, erano da considerare mere società interposte, prive cioè dei requisiti per essere considerate beneficiarie effettive degli interessi ai fini dell'applicazione della direttiva IRD.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 90/435/CEE

- Le fattispecie sono relative a casi di triangolazione in cui il regime di esenzione della ritenuta applicabile ai sensi della direttiva madre-figlia nei rapporti tra lo Stato membro della figlia e lo Stato membro della madre si sommava con l'applicazione del regime di esenzione, di fonte convenzionale, tra lo Stato membro della madre intermedia UE e lo Stato extra-UE dei soci della stessa, con l'effetto che i dividendi in partenza dallo Stato d'origine approdavano in Paesi terzi godendo di benefici cui (con tutta probabilità) non avrebbero avuto diritto in caso di distribuzione diretta;
- La prima causa, **C-116/17**, riguardava un caso di distribuzione pianificata di dividendi dalla figlia danese a favore della società madre lussemburghese la quale, a sua volta, distribuiva i dividendi ai suoi azionisti rappresentati da fondi d'investimento extra-UE in regime di esenzione da qualsiasi ritenuta, ai sensi delle relative convenzioni bilaterali stipulate dallo Stato di residenza della stessa società madre;
- Nella seconda causa, **C-117/16**, l'Amministrazione finanziaria danese aveva negato l'esenzione della ritenuta ai sensi della PSD sui dividendi che la figlia aveva distribuito alla società madre di Cipro, la quale li aveva poi distribuiti in esenzione convenzionale alla propria società controllante nelle Bermuda, a sua volta controllata dall'*ultimate company* USA.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenze della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Questioni pregiudiziali

- Nozione di beneficiario effettivo;
- Necessità di un fondamento normativo che consenta ad uno Stato membro di negare, a fronte della realizzazione di un abuso, il beneficio dell'esenzione dall'imposta;
- Elementi costitutivi dell'abuso e onere della prova;

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 2003/49/CE. Nozione di beneficiario effettivo

- L'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49/CE (...) dev'essere interpretato nel senso che l'esenzione da qualsiasi tassazione per gli interessi versati ivi prevista è riservata ai soli beneficiari effettivi degli interessi medesimi, vale a dire alle entità che beneficino effettivamente, sotto il profilo economico, degli interessi percepiti e dispongano, pertanto, del potere di deciderne liberamente la destinazione;
- A tal fine si può fare rinvio alla nozione di BO contenuta nel Modello OCSE;
- Ai fini della repressione degli abusi nell'ambito dell'applicazione della direttiva 2003/49, uno Stato membro deve aver adottato una specifica disposizione nazionale di trasposizione della direttiva medesima ovvero se può far riferimento a principi o disposizioni anti-abuso nazionali o convenzionali?
- Il principio generale di diritto dell'Unione secondo cui i singoli non possono avvalersi fraudolentemente o abusivamente delle norme del diritto dell'Unione, dev'essere interpretato nel senso che, a fronte di pratiche fraudolente o abusive, le autorità ed i giudici nazionali devono negare al contribuente il beneficio dell'esenzione da qualsiasi tassazione degli interessi versati, di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2003/49, anche in assenza di disposizioni del diritto nazionale o convenzionali che ne prevedano il diniego.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 2003/49/CE. Nozione costitutiva di abuso

- La prova di una pratica abusiva richiede, da un lato, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito dalla normativa medesima non sia stato conseguito e, dall'altro, un elemento soggettivo, consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa dell'Unione mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento;

- La sussistenza di taluni indizi può dimostrare la sussistenza di un abuso, sempreché si tratti di indizi oggettivi e concordanti. Possono costituire indizi di tal genere, segnatamente, l'esistenza di società interposte prive di giustificazione economica nonché la natura puramente formale della struttura del gruppo societario, della costruzione finanziaria e dei finanziamenti; conseguimento utile imponibile insignificante; obbligo ritrasferimento integrale verso soggetti che non godono dei requisiti per beneficiare della direttiva. La circostanza che lo Stato membro da cui provengono gli interessi abbia concluso una convenzione con lo Stato terzo in cui risiede la società che ne è beneficiaria effettiva è irrilevante sull'eventuale accertamento di un abuso.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 2003/49/CE. Onere della prova

- Lo Stato della fonte può imporre alla società percettrice degli interessi di dimostrare di esserne il beneficiario effettivo;
- Se, di contro, l'amministrazione finanziaria dello Stato membro d'origine intenda, per un motivo attinente all'esistenza di una pratica abusiva, negare l'esenzione prevista dalla direttiva, spetterà alla medesima dimostrare la sussistenza di elementi costitutivi di una pratica di tal genere;
- Al fine di negare ad una società il riconoscimento dello status di beneficiario effettivo di interessi ovvero di accertare la sussistenza di un abuso, un'autorità nazionale non è tenuta ad individuare la o le entità che essa considera beneficiari effettivi degli interessi medesimi, bensì di accertare che il preteso beneficiario non è altro che una società interposta tramite la quale è stato realizzato un abuso.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 90/435/CEE

- Le fattispecie sottoposte a giudizio riguardavano ipotetiche violazioni della direttiva madre figlia in ordine alla quale è invocabile solo la clausola antiabuso;
- Vengono riproposte analoghe le considerazioni in tema di abuso formulate nella sentenza relativa alla direttiva interessi e canoni;
- La Corte fornisce un'interpretazione della clausola antiabuso (presente nella direttiva) chiarendo che quest'ultima non intende stigmatizzare la distribuzione costante dei dividendi da parte delle società *holding* ai propri soci in base al naturale funzionamento del rapporto associativo, bensì il fatto che questa distribuzione si colleghi ad altri indizi; indizi, questi ultimi, che portano a ritenere che la *holding* è un'entità priva di contenuto sostanziale e, cioè, priva di funzioni e, dunque, ha le caratteristiche di uno schermo fittizio per usare abusivamente la direttiva a discapito – nel caso di specie – della potestà impositiva dello Stato della società partecipata (i.e.: lo Stato della fonte e, cioè, lo Stato danese) di tassare i dividendi distribuiti al socio estero.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019
Direttiva 90/435/CEE

- La sentenza si preoccupa di individuare i presupposti di riconoscimento di una situazione abusiva e richiede a questo fine un'analisi "a tutto tondo" dell'operazione, non potendo, da sola, la semplice circostanza che la *holding* provveda in un breve lasso di tempo a "ritrasferire" i dividendi ai soci terzi (privi dei requisiti per beneficiare della direttiva madre figlia), costituire indizio, di per sé ed isolatamente considerata, di una costruzione abusiva;

- Per quanto attiene all'onere della prova, il contribuente dovrebbe dimostrare di soddisfare le condizioni oggettive previste dalla direttiva. Spetta, invece, all'Amministrazione finanziaria provare l'esistenza degli elementi costitutivi dell'abuso, senza tuttavia essere tenuta a farsi carico di individuare chi sia il beneficiario effettivo dei dividendi, né a verificare la sussistenza (o meno) di una pretesa impositiva dello Stato della fonte nei suoi confronti.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenze della Corte di Giustizia Europea 26 febbraio 2019

Osservazioni

- La nozione di BO è attigua ma non coincidente con quella di abuso (ci possono essere soggetti non BO ma che non sono costruzioni abusive; diversamente la mancata condizione di BO rappresenta un elemento costitutivo della nozione di abuso)
- Nozione abuso del diritto leggermente difforme dall'art. 10-*bis* della Legge n. 212/2000 (non viene delineata l'essenzialità del vantaggio fiscale; si applica ai casi domestici?)
- Onere della prova
- Elementi costitutivi abuso rimessi alla valutazione del giudice nazionale ma comunque la Corte individua degli indizi (che sussistono in cinque casi su sei)
- Quali riflessi operativi nell'ambito dei controlli alle imprese? (L'elenco delle spie funzionali fornite dalla Corte sembra richiamare le pronunce della giurisprudenza domestica ante 2016). Rischio necessità rivisitazione strutture societarie attuali

Caso: azienda impiegata nella "distribuzione in esclusiva" per conto di un altro Gruppo – Struttura dei Gruppi coinvolti

Percentuale di controllo: 23% (al massimo)

BETA GROUP

«Beta System»

- **Beta_1 (U.S.A.)**
- **Beta_1 bis (U.S.A.)**
- **Beta_2 (Cayman Island)**
- **Beta_3 (Ireland)**

Vendita (fatturazione) di "prodotto **semilavorato**" per la produzione del prodotto finito

Distributore esclusivo

ALFA GROUP

- **Alfa_1 (CH)**
- *(target verificata)* **Alfa_2 (IT)** Volume d'affari IVA > 1 miliardo di €

Società controllate

Volume di vendite di "semilavorato" superiore a 200 ml. €/anno

CENTRO STUDI ODCEC MILANO

UNIVERSITAS STUDIORUM INSUBRIAE

Lista degli "alerts"

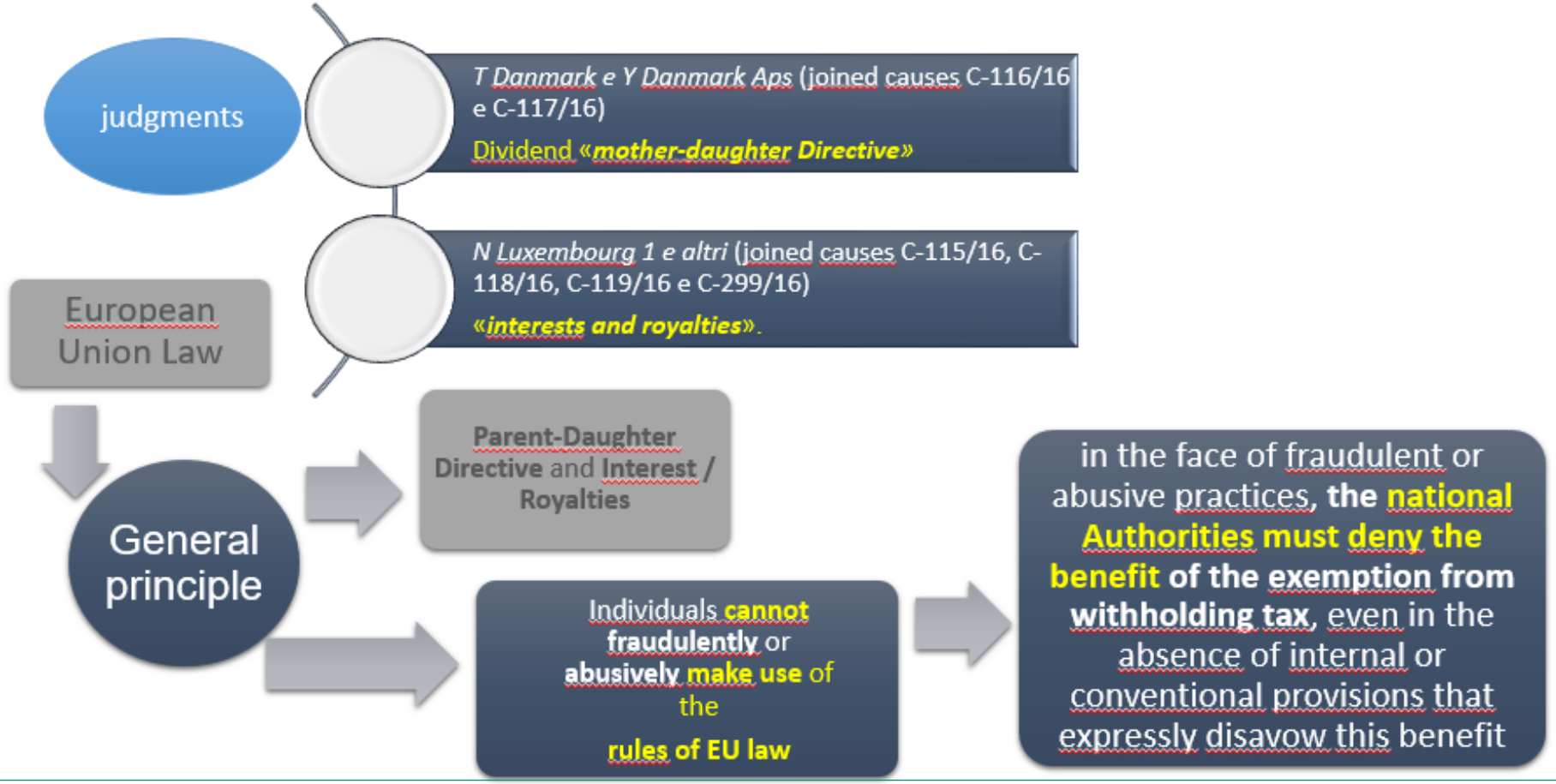
O.S.INT.

«Double Irish ageement»

NON-ACCOUNTIG INFORMATIONS

USA: «Tax litigation»

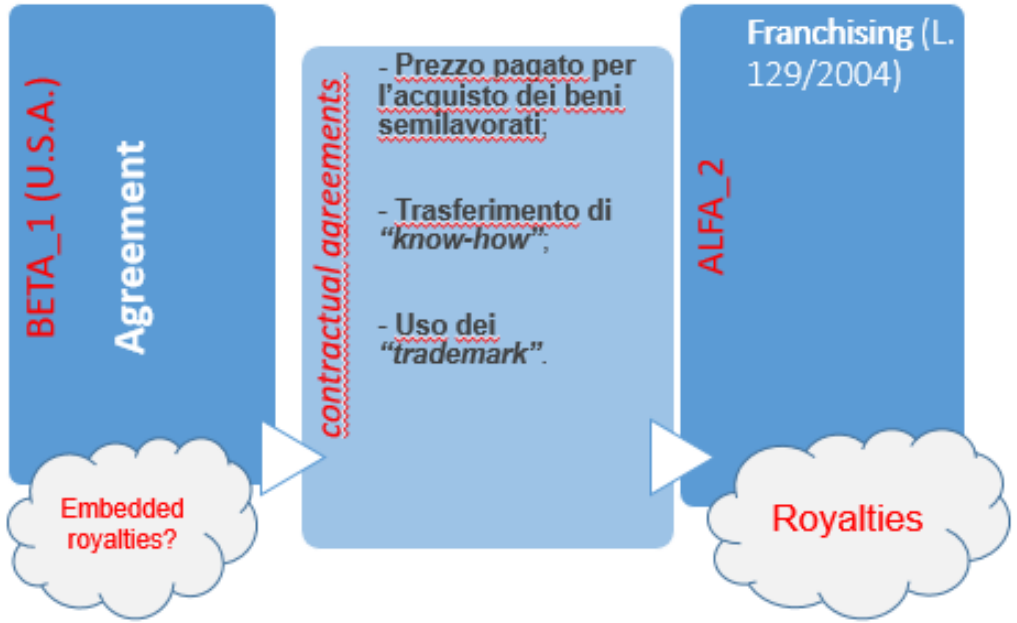
Concetto di «Beneficiario effettivo» nei «casi danesi»

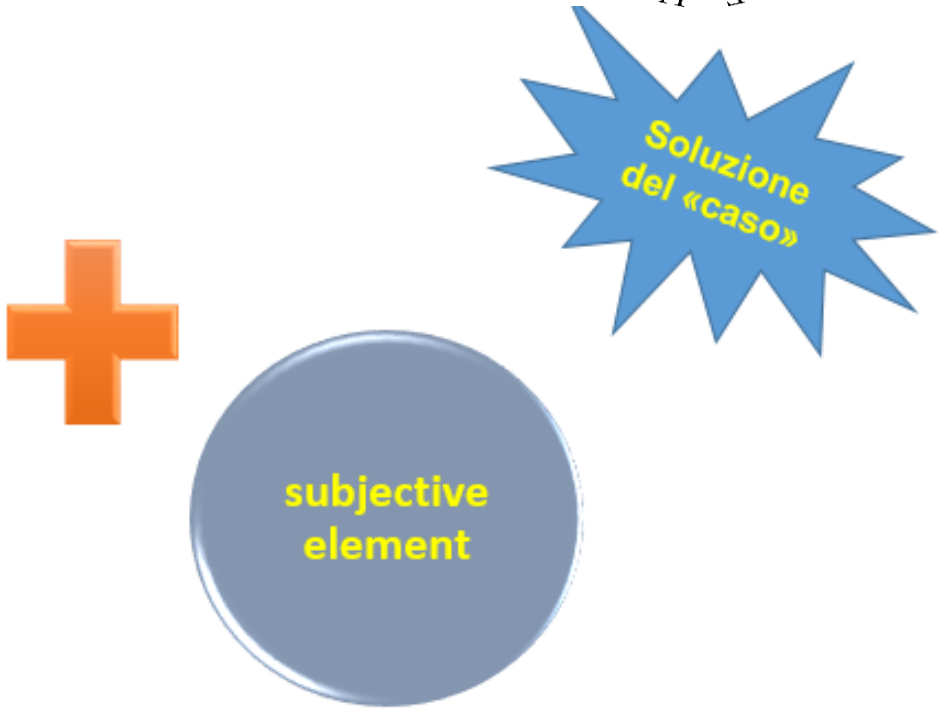


CENTRO STUDI ODCEC MILANO

UNIVERSITAS STUDIORUM INSUBRIAE

Pratica «abusiva» – Circostanze oggettive





MATTERS REVEALING THE EXISTENCE OF ABUSIVE CONDUCT

(as reported by the Court of Justice), **in 5 points**

MATTERS REVEALING THE EXISTENCE OF ABUSIVE CONDUCT (as reported by the Court of Justice), in 5 points

1. **POINT 1:** *dividends / interests / **royalties are retransferred, in full** or almost, and within **a very short period of time, from the receiving company to entities that do not meet the requirements for the application of the aforementioned Directives;***
2. **POINT 2:** *the **only activity carried** out by the company receiving dividends / interests / **royalties** is **to receive said** dividends / interest / **royalties** and **transfer them back** to other companies, thus realizing an insignificant taxable profit;*
3. **POINT 3:** *the receiving company **does not appear to have** - not only due to legal or contractual obligations, but also de facto - an **effective power to use** the dividends / interest / **royalties received;***
4. **POINT 4:** *the granting of loans or the **implementation of complex financial transactions** within the group **takes** place almost **concurrently with** the entry into force of **new tax regulations,** leading to **additional tax burdens;***
5. **POINT 5:** *according to the Court, moreover, for the purposes of ascertaining an abusive or fraudulent construction, **it is irrelevant that some beneficial owners** of the dividends / interest / **royalties paid by the intermediary company are fiscally resident in a third State which has concluded with the Member State originally a convention aimed at avoiding double taxation**, as a result of which **dividends would not be subject to any withholding tax** if directly paid to the company resident in the third country.*

solutions

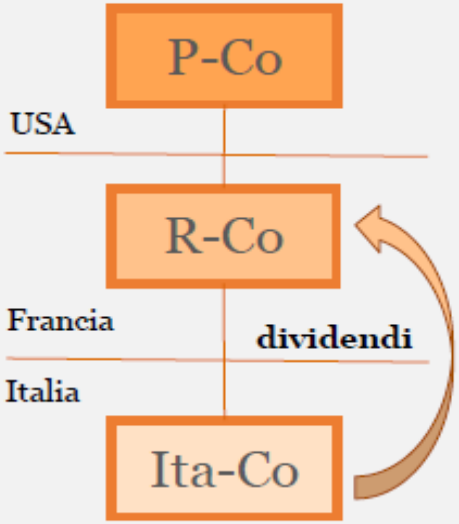
1. BETA_3 non era neppura proprietaria legale dei beni "intangibili" generatori di canoni di royalties (*brand and trademark and commercial secrets*).
2. BETA_3 è responsabile solo della fatturazione ma non anche delle obbligazioni contrattuali derivanti dalla vendita del semilavorato, che rimangono in capo a BETA_2
3. BETA_1 ha un potere effettivo di disporre delle *royalties* ricevute da BETA_2 e da BETA_3;
4. Pianificazione fiscale «aggressiva»;
5. Irrilevanza dell'esistenza di «convenzioni» tra lo Stato della fonte e lo Stato del Beneficiario effettivo.

Il concetto di Beneficial Owner

Sviluppo giurisprudenziale domestico

Ambito: norma convenzionale

Cass. 28/12/2016, n. 27113



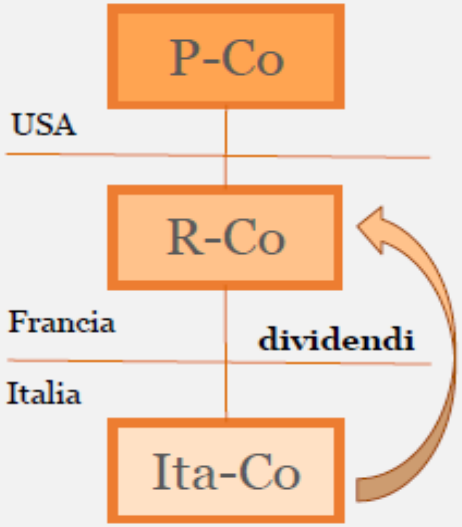
- **Sentenza:**
  - clausola beneficiario effettivo come principio generale del diritto convenzionale, per cui i benefici dei trattati spettano *«soltanto a favore della società controllante che disponga, non solo giuridicamente ma anche economicamente dei dividendi percepiti, risultandone la destinataria reale»*
  - il requisito impedisce che a giovarsi del regime sia *«una società madre priva di sostanza economica, e strumentalmente costituita nello Stato contraente al solo fine di usufruire dei vantaggi convenzionali»*
  - L'assenza degli indici di sostanza tipici delle società operativa e delle holding miste non può da solo escludere natura di beneficiaria effettiva per una holding pura (i.e. modesti crediti operativi, mancanza di dipendenti e di una struttura organizzativa, assenza di investimenti e di fatturazione di servizi gestionali a favore della controllata italiana)

Il concetto di Beneficial Owner

Sviluppo giurisprudenziale domestico

Ambito: norma convenzionale

Cass. 28/12/2016, n. 27113



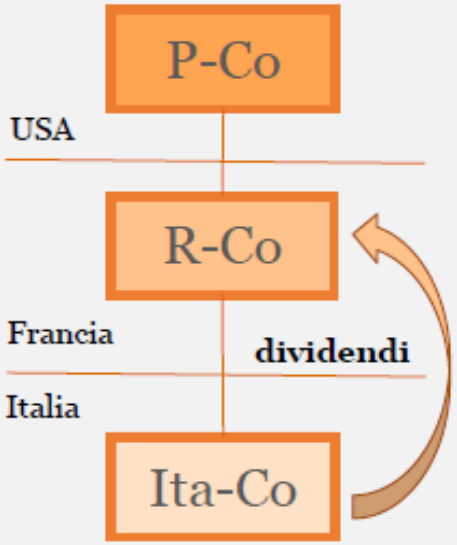
- «**Spie funzionali**» della sostanza economica della holding pura:
  - ❑ L'assenza degli indici di sostanza tipici delle società operativa e delle holding miste non può da solo escludere natura di beneficiaria effettiva per una holding pura (i.e. modesti crediti operativi, mancanza di dipendenti e di una struttura organizzativa, assenza di investimenti e di fatturazione di servizi gestionali a favore della controllata italiana)
  - ❑ L'unico elemento rilevante è la «*padronanza ed autonomia della società madre percipiente sia nell'adozione delle decisioni di governo ed indirizzo delle partecipazioni detenute, sia nel trattenimento ed impiego dei dividendi percepiti (in alternativa alla loro traslazione alla capogruppo sita in un Paese terzo)*»

Il concetto di Beneficial Owner

Sviluppo giurisprudenziale domestico

Ambito: norma convenzionale

Cass. 28/12/2016, n. 27113



– «**Trattenimento ed autonomo impiego dei dividendi**»:

- ❑ alla holding pura non potrebbe negarsi la qualità di beneficiaria effettiva dei dividendi per la sola circostanza che della produzione di tali dividendi possa giovarsi la capogruppo statunitense
- ❑ *«almeno fino a quando non si dimostri che tale giovamento è consistito nel diretto trasferimento a quest'ultima dei dividendi imponibili, non già di una generica e non meglio valutabile 'ricchezza' o redditività di gruppo»*
- ❑ Viene rinviato al giudice di merito l'appuramento del *«trattenimento ed autonomo impiego dei dividendi»*

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Cassazione n. 14756/2020

- Riconoscimento dello status di BO ad una subholding attraverso cui erano stati “veicolati” finanziamenti relativi ad una complessa operazione di *leveraged buyout*;
- In merito i Giudici di legittimità affermano, in via generale, che: «*anche una subholding “pura” può essere considerata beneficiario effettivo*» in quanto «*la circostanza che la società percipiente detenga, tra le proprie attività, unicamente delle partecipazioni di controllo, così come l'eventualità che essa stessa sia a sua volta controllata interamente da altra società non residente in uno Stato stipulante (c.d. controllo "a cascata"), non comprovano, di per sé, l'artificiosità ovvero la strumentalità della medesima*»;
- Nel caso specifico chiariscono, inoltre, che occorre guardare all'intera dinamica del gruppo, soppesando «*la fattispecie in tutte le sue articolazioni e, soprattutto … il ruolo svolto dalla subholding pura … all'interno del gruppo*», raccomandando di non «*soffermarsi unicamente sul singolo contratto di finanziamento*» e di valutare lo «*strettissimo legame esistente tra questo finanziamento e quelli anteriori posti nella parte alta della catena societaria*». In questa prospettiva, quindi, “*il finanziamento … era solo uno dei tanti finanziamenti erogati a varie società per poter portare a termine l'unica e complessa operazione, sì da non potersi isolare e cristallizzare in un monolitico negozio giuridico, insensibile al quadro contrattuale generale in cui si inseriva, caratteristico della dinamica dei gruppi societari*”.

Evoluzione delle misure di contrasto all'abuso dei trattati

Sentenza della Corte di Cassazione n. 22710/2023

- Riconoscimento dello status di BO interessi e dividendi alla *subholding* europea di un gruppo americano;
- Vengono richiamate espressamente le sentenze relative si cc.dd. «casi danesi»;
- In merito i Giudici di legittimità affermano, in via generale, che:
  - *«nell'ottica di un orientamento sostanzialistico del concetto di beneficiario effettivo, deve ritenersi che possa fruire del beneficio solo il soggetto che, sottoposto alla giurisdizione dell'altro Stato, abbia effettiva disponibilità giuridica ed economica del provento percepito, con esclusione delle società relais (interposte), che, sebbene formalmente titolari di redditi, dispongono nella pratica soltanto di poteri molto limitati, risultando essere semplici fiduciarie o amministratori agenti per conto delle parti interessate»*;
  - *«il concetto di beneficiario effettivo non può quindi ex se coincidere con quello più ampio di soggetto che, residente all'estero e ivi soggetto a imposizione, riceve i dividendi, ma richiede un quid pluris, rappresentato dall'essere tale soggetto anche colui che ha la effettiva disponibilità giuridica ed economica dei dividendi»*
- Nel caso specifico viene rilevato che «*ai fini dell'accertamento dell'effettivo beneficiario, alla presenza, nelle assemblee della ricorrente e nella sottoscrizione dei bilanci, di soggetti di nazionalità statunitense, alcuni dei quali rivestivano importanti ruoli di amministrazione anche della società americana. La corte territoriale, quindi, ha indicato gli elementi sintomatici, in base ai quali ha ritenuto che la società ricorrente fosse una mera società interposta, e che l'effettivo beneficiario fosse la società americana*».

CENTRO STUDI ODCEC MILANO

UNIVERSITAS STUDIORUM INSUBRIAE

Grazie per l'attenzione