



**STUDIO**  
**BISCOZZI NOBILI**  
legale - tributario

# TAX ALERT N. 3

6 marzo 2019

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES**

Con le sentenze *T Danmark e Y Danmark Aps* (cause riunite C-116/16 e C-117/16) e *N Luxembourg 1 e altri* (cause riunite C-115/16, C-118/16, C-119/16 e C-299/16), la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha fornito importanti precisazioni in materia di repressione delle pratiche abusive e fraudolente ai sensi della normativa europea.

Più nel dettaglio, secondo la Corte di Giustizia:

- ✓ costituisce principio generale di diritto dell'Unione Europea quello in base al quale i singoli non possono avvalersi fraudolentemente o abusivamente delle norme del diritto dell'UE
- ✓ in tema di Direttiva Madre-Figlia e Interessi/Royalties, detto principio deve essere interpretato nel senso che, a fronte di pratiche fraudolente o abusive, le Autorità nazionali devono negare il beneficio dell'esenzione da ritenuta, **anche in assenza di disposizioni interne o convenzionali che espressamente disconoscano detto beneficio**

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES (segue)**

### ELEMENTI COSTITUTIVI DELL' "ABUSO":

La Corte conferma, in linea con i propri precedenti sul punto, che una «pratica abusiva» richiede:

- ✓ da un lato, l'esistenza di un insieme di **circostanze oggettive**, dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa dell'Unione, l'obiettivo perseguito da tale normativa non sia stato conseguito
- ✓ dall'altra, un **elemento soggettivo** consistente nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa UE per mezzo della creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES (segue)**

### INDICI DELLA ESISTENZA DI UNA CONDOTTA ABUSIVA

Costituiscono indizi dell'esistenza di una costruzione volta a beneficiare indebitamente dell'esenzione da ritenuta le seguenti circostanze:

- ✓ i dividendi/interessi vengono ritrasferiti, integralmente o quasi, ed **entro un lasso di tempo molto ristretto**, dalla società percettrice ad entità non rispondenti ai requisiti d'applicazione delle Direttive citate (ad es. perché non stabilite in alcuno Stato membro, o perché non costituite in nessuna delle forme contemplate dalla Direttiva)
- ✓ l'unica attività svolta dalla società percettrice di dividendi/interessi è quella di (percepire detti dividendi/interessi e) ritrasferirli ad altre società, realizzando, così, un **utile imponibile insignificante**
- ✓ la società percettrice non risulta avere, non solo per obblighi legali o contrattuali, **ma anche di fatto**, un effettivo potere di utilizzare i dividendi/interessi ricevuti

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES (segue)**

- ✓ la concessione di finanziamenti o l'attuazione di operazioni finanziarie complesse all'interno del gruppo avviene **pressoché in concomitanza all'entrata in vigore di nuove normative tributarie**, comportanti aggravii fiscali ulteriori
- ✓ secondo la Corte, inoltre, ai fini dell'accertamento di una costruzione abusiva o fraudolenta, **è irrilevante** il fatto che alcuni beneficiari effettivi dei dividendi/interessi versati dalla società interposta siano fiscalmente residenti in uno Stato terzo che abbia concluso con lo Stato membro d'origine una convenzione volta ad evitare le doppie imposizioni, per effetto della quale i dividendi non sarebbero stati assoggettati ad alcuna ritenuta se direttamente versati alla società residente nello Stato terzo

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES (segue)**

### ONERE DELLA PROVA:

- ✓ spetta al contribuente dimostrare di soddisfare le condizioni oggettive previste dalla Direttiva
- ✓ nel caso in cui l'Amministrazione Finanziaria intenda negare l'esenzione dalla ritenuta alla fonte, sarà, al contrario, onere della stessa dimostrare la ricorrenza di una pratica abusiva
- ✓ tale onere **non si estende alla individuazione del beneficiario effettivo**, essendo sufficiente la dimostrazione che il percettore è un soggetto interposto

## **BENEFICIARIO EFFETTIVO, CLAUSOLE ANTIABUSO DIRETTIVE MADRE-FIGLIA ED INTERESSI/ROYALTIES (segue)**

### NOZIONE DI BENEFICIARIO EFFETTIVO:

- ✓ deve intendersi per “beneficiario effettivo” il soggetto che benefici effettivamente, sotto il profilo economico, di dividendi, interessi o canoni percepiti e disponga, pertanto, del potere di deciderne liberamente la destinazione
- ✓ con specifico riferimento alla Direttiva Interessi e Royalties, la clausola del beneficiario effettivo deve essere **interpretata alla luce del Modello di Convenzione OCSE e del relativo commentario**, tenendo anche conto delle modifiche intervenute successivamente all’approvazione della Direttiva stessa
- ✓ laddove il beneficiario effettivo sia fiscalmente residente in uno Stato terzo, il diniego dell’esonero non è subordinato all’accertamento di una frode o abuso

## **CONTROLLED FOREIGN COMPANIES (CAUSA C-135/17)**

Con la sentenza relativa alla causa C-135/17, relativa alla normativa tedesca sulle *Controlled foreign companies*, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea conferma che:

- ✓ le disposizioni sulle CFC rappresentano restrizioni alla libera circolazione di capitali (essendo potenzialmente idonee a dissuadere gli investimenti in taluni Paesi terzi), ma **risultano giustificate** alla luce dell'esigenza di ripartire in modo equilibrato il potere impositivo tra gli Stati membri e i Paesi terzi, nonché di prevenire l'elusione fiscale
- ✓ il diritto UE non osta a normative nazionali che non ammettano la prova contraria (*i.e.* dimostrazione che la partecipazione in un Paese terzo non ha carattere artificioso), salvo esista un quadro giuridico che preveda **obblighi convenzionali** tali da consentire alle Autorità dello Stato membro di **controllare, se del caso, la veridicità delle informazioni** relative alla società stabilita in Paese terzo, fornite allo scopo di dimostrare che la partecipazione in quest'ultima società non derivi da un'operazione di carattere artificioso





Associazione Professionale

MILANO

Corso Europa 2

20122 (MI)

Tel. 02 76 36 931

Fax 02 76 01 51 78

[nome.cognome@slta.it](mailto:nome.cognome@slta.it)

[www.biscozzinobili.it](http://www.biscozzinobili.it)