

Treaty shopping: il trattamento fiscale dei finanziamenti indiretti cross-border

di **Marco Bargagli**

Seminario di specializzazione

Redditi esteri e monitoraggio fiscale nella dichiarazione dei redditi

Scopri di più

La **clausola del “beneficiario effettivo”** è stata introdotta nel panorama giuridico internazionale per contrastare il c.d. **“treaty shopping”**, ossia una particolare forma di **abuso dei trattati internazionali** che consente di **canalizzare**, tramite **conduit companies** meramente interposte, particolari flussi reddituali (dividendi, interessi o *royalties*) con la finalità **di ottenere l'esenzione o la riduzione della ritenuta alla fonte** (c.d. *withholding tax*).

A livello operativo, il **Manuale operativo** in materia di contrasto all'evasione e alle frodi fiscali, circolare n. 1/2018 del **Comando Generale della Guardia di Finanza** - volume III - parte V - capitolo 11 *“Il contrasto all'evasione e alle frodi fiscali di rilievo internazionale”*, pag. 333), ha illustrato le **caratteristiche dei principali fenomeni di elusione fiscale internazionale** attuati mediante **abuso convenzionale**, individuando:

- il **“treaty shopping”**, mediante il quale si tende a **sfruttare indebitamente un certo regime vantaggioso** contenuto in una o più **Convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni**, soprattutto attraverso l'artificiosa localizzazione di una **struttura economica** (c.d. *conduit company*) in uno dei Paesi aderenti alla Convenzione, affinché detta struttura diventi funzionale alla fruizione delle agevolazioni previste dal Trattato internazionale, altrimenti non accessibili;
- il **“directive shopping”**, che si realizza quando un'entità residente in uno Stato non appartenente all'UE interpone in uno Stato membro, con il quale - di norma - lo Stato in cui risiede ha stipulato una convenzione contro le doppie imposizioni ritenuta favorevole, un'altra entità, al solo scopo di beneficiare, indebitamente, del **regime fiscale previsto dalla disciplina dell'Unione Europea**;
- il **“rule shopping”**, che consiste nella ricerca, all'interno di una Convenzione internazionale, della disposizione che **comporta il minor prelievo fiscale**, adeguando ad essa, quanto meno da un punto di vista formale, le operazioni economiche che si intendono porre in essere.

Attualmente, il **beneficiario effettivo** è il **percettore dei redditi** che **gode del semplice diritto di**

utilizzo dei flussi reddituali (*right to use and enjoy*) e non è **obbligato a retrocedere gli stessi** ad altro soggetto sulla base di **obbligazioni contrattuali o legali, desumibili anche in via di fatto** (*unconstrained by a contractual or legal obligation to pass on the payment received to another person*).

Interessanti spunti interpretativi in tema di **beneficiario effettivo** sono stati recentemente illustrati dalla **suprema Corte di cassazione, Sezione V civile**, con la sentenza **n. 4427 pubblicata il 20 febbraio 2025**.

La controversia risolta dalla Cassazione riguardava **un'operazione di finanziamento indiretto (c.d. *indirect lending*)** erogato a favore della consociata italiana che aveva corrisposto i **relativi interessi al suo socio unico estero**, trovando così **applicazione l'articolo 11 del modello Ocse di convenzione**.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (cfr. sentenza 26 febbraio 2019, nelle cause riunite C-115/16, C-118/16, C119/16 e C-299/16), condivisa successivamente da **diverse sentenze della suprema Corte di cassazione**, (*ex multis*, Cass. n. 26923/2024; Cass. n. 16173/2023; Cass. n.11191/2023; Cass. n. 6005/2023), ha ribadito che **“il termine “beneficiario effettivo” non è utilizzato in un’accezione ristretta e tecnica, bensì deve essere esteso nel suo contesto alla luce dell’oggetto e dell’obiettivo della convenzione, segnatamente per evitare le doppie imposizioni nonché prevenire la frode e l’evasione fiscale e coincide con il soggetto al quale il reddito sia fiscalmente imputabile in forza della sua disponibilità, designando «un’entità che benefici realmente degli interessi corrispostile», se del caso da riconoscere mediante il c.d. *approccio look through*.**

In linea con tale impostazione, la suprema Corte di cassazione ha sottolineato che il **riferimento al beneficiario effettivo, piuttosto che al materiale percettore del reddito, costituisce una corretta applicazione del principio di capacità contributiva**, affermando che relativa **verifica va compiuta caso per caso**, indagando su chi sia **l'effettivo titolare del flusso reddituale** (cfr. Cass. n. 14756/2020).

Conformemente, nel Commentario **all'articolo 11 Modello OCSE** si afferma espressamente che le **agevolazioni convenzionali devono essere riconosciute al beneficiario effettivo degli interessi** anche quando gli interessi vengano **percepiti indirettamente dal beneficiario**, come accade nel **caso di pagamento a mezzo di intermediario** [*when an intermediary, such as an agent or nominee located in a Contracting State or in a third State, is interposed between the beneficiary and the payer but the beneficial owner is a resident of the other Contracting State*].

Qualora, come nella specie, **il rapporto di finanziamento risulti connotato da un'interposizione**, ragion per cui il **materiale percettore degli interessi risulta tenuto a retrocedere quanto incassato a favore di un terzo**, in capo al soggetto interposto non può verificarsi nessun fenomeno di doppia imposizione che necessiti di essere eliminato per effetto **del riconoscimento dell'applicazione del regime di esenzione da ritenuta**; Infatti, la doppia imposizione, che la norma intende invece prevenire, si verificherebbe in capo al **beneficiario**

effettivo che subisce la **tassazione sui relativi interessi**.

In estrema sintesi, gli ermellini **affermano il seguente principio di diritto**: *«La previsione di cui all'art. 26, comma 5-bis, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, che **esonera dalla ritenuta alla fonte di cui al precedente comma 5 gli interessi e gli altri proventi derivanti da finanziamenti a medio e lungo termine alle imprese italiane**, è volta a **favorire l'accesso al credito estero da parte degli operatori residenti, eliminando il rischio di una doppia imposizione giuridica degli interessi**, che verrebbe altrimenti traslato sul debitore attraverso apposite clausole contrattuali. A tal fine, nel caso di **finanziamento "indiretto", caratterizzato dall'interposizione di un soggetto che percepisce materialmente gli interessi ma è poi tenuto a retrocederli ad un terzo, sostanziale erogatore**, è con riferimento a quest'ultimo, inteso quale beneficiario effettivo del reddito imponibile, **che va accertato il possesso dei requisiti soggettivi stabiliti dalla norma**».*