

DAC6. Elementi distintivi specifici che comportano l'applicazione del principio del vantaggio fiscale principale: l'*Hallmark B* (*)

DAC6. The specific hallmarks which are based on the main benefit test: the Hallmark B

di Mario Tenore e Salvatore Caiazza – 31 dicembre 2021

Abstract

Nel presente contributo viene affrontata l'analisi degli elementi distintivi specifici che richiedono il superamento del *test* del vantaggio principale (cd. *Main Benefit Test*).

Parole chiave: DAC6, *Hallmark B*, criterio del vantaggio principale

Abstract

The present article contains an analysis of the specific hallmarks which are based on the main benefit test.

Keywords: DAC6, *Hallmark B*, *Main Benefit Test*

SOMMARIO: 1. Premessa 2. Sul criterio del vantaggio fiscale principale e la declinazione della prevalenza 3. Gli elementi distintivi specifici soggetti al *main benefit test* 4. Brevi considerazioni conclusive.

1. La Direttiva 2018/822/UE del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifiche alla Direttiva 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale (GU dell'Unione Europea L 64, 11.3.2011, p. 1–12), ha introdotto l'obbligo di scambio automatico di informazioni nel settore fiscale dei meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica (GU dell'Unione Europea L 139, 5.6.2018, p. 1–13, d'ora in avanti anche "DAC 6" o "Direttiva 2018/822" o, più semplicemente "Direttiva").

La DAC 6 è entrata a pieno titolo nel panorama internazionale degli strumenti normativi finalizzati al contrasto di pratiche fiscali aggressive, prevedendo, in sintesi, in capo a talune categorie di intermediari, l'obbligo di comunicazione alle autorità competenti dei meccanismi transfrontalieri individuati all'allegato IV della stessa DAC 6.

(*) Il saggio è parte del numero speciale e monografico *2-bis/2021* di questa Rivista, a cura di ARGINELLI P., che sarà pubblicato col titolo "*Il recepimento della DAC6 nell'ordinamento tributario italiano. Primi contributi all'interpretazione sistematica della disciplina*".

La Direttiva 2018/822 è stata recepita nell'ordinamento giuridico italiano con il D.lgs. 30 luglio 2020, n. 100 "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. (20G00119)" (GU Serie Generale n.200 del 11-08-2020) (d'ora in avanti il "D.Lgs. 100/2020" o, più semplicemente, il "Decreto").

Il Decreto rimanda ad un apposito decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze, emanato il 17 novembre 2020 (d'ora in avanti il "Decreto Ministeriale"), che ne ha, ulteriormente, definito i contorni applicativi.

Al quadro normativo innanzi descritto si è aggiunto, da ultimo, il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate, datato 26 novembre 2020 (d'ora in avanti il "Provvedimento"), con cui sono state individuate le modalità e i termini di effettuazione della comunicazione.

Infine, l'Agenzia delle Entrate si è espressa con la Circolare del 10 febbraio 2021, n. 2 (d'ora in avanti la "Circolare"), fornendo primi chiarimenti in tema di meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di comunicazione.

D'ora in avanti, si procederà con l'esame degli Hallmark di categoria B che racchiude gli elementi distintivi specifici per i quali è prevista l'applicazione del *Main Benefit Test* (d'ora in avanti anche "MBT").

2. Il *test* del vantaggio principale permea i meccanismi caratterizzati dagli elementi distintivi di cui alle lettere A, B, C.1, b) *sub* 1), c) e d). Tali meccanismi richiedono, che sia conseguito un vantaggio fiscale (requisito della riduzione di imposta) e che tale vantaggio soddisfi il *test* del vantaggio principale (o MBT).

La distinzione tra "riduzione di imposta" e di "vantaggio principale" emerge dal Decreto Ministeriale seppur, come correttamente osservato in dottrina, di tale distinzione non v'è traccia nel testo della Direttiva e del D.Lgs. n. 100/2020.

I concetti sono tra loro distinti e, come fatto rilevare, non sempre al conseguimento di un vantaggio fiscale si accompagna il superamento del *test* del vantaggio principale. Ciò premesso, ai fini del criterio distintivo di cui alla lettera B occorre che sussistano entrambi i requisiti e quindi che il comportamento del contribuente sia, astrattamente, suscumbibile in una delle fattispecie ivi previste (cui è collegata una riduzione di imposta) e che sia contestualmente soddisfatto il cd. *main benefit test*.

In considerazione di quanto precede, si procederà, pertanto, ad esaminare dapprima il requisito della riduzione di imposta (declinato come riduzione d'imposta) e, successivamente, si analizzerà il *test* del vantaggio principale.

L'art. 2 (1)(i) del Decreto definisce il "vantaggio fiscale" quale uno tra i principali vantaggi, avente natura fiscale, che ragionevolmente ci si attende dal meccanismo transfrontaliero, tenuto conto dei fatti e delle circostanze specifiche. La definizione di vantaggio fiscale è collegata a quella di riduzione di imposta introdotta dall'articolo 6 del Decreto Ministeriale.

Quest'ultima disposizione prevede che gli elementi distintivi di cui all'Allegato 1, lettere A, B, C ed E, al decreto legislativo, rilevano ai fini dell'obbligo di comunicazione solo se sono «*suscettibili di determinare una riduzione delle imposte cui si applica la Direttiva 2011/16/UE*» in uno dei Paesi membri dell'Unione Europea o in un Paese terzo con il quale è in vigore uno specifico accordo per lo scambio delle informazioni di cui all'articolo 6, comma 1 del D.Lgs. 100/2020.

Il requisito della riduzione d'imposta ivi richiamato è da intendersi quale vantaggio fiscale potenziale che può ragionevolmente attendersi quale logica conseguenza dei fatti e delle circostanze *de quibus* e risultanti dal confronto "virtuale" tra gli effetti fiscali in presenza del meccanismo e gli effetti che si verificherebbero in sua assenza, sulla base delle informazioni disponibili e della legislazione applicabile al momento in cui sorge l'obbligo di notifica.

Il termine riduzione dell'imposta ha un ampio significato tale da comprendere ogni forma di riduzione del carico impositivo conseguente, ad esempio, all'ottenimento di una riduzione di base imponibile o d'imposta; all'eliminazione della doppia imposizione (o l'incremento di tale misura), all'ottenimento di un rimborso d'imposta (o l'incremento dello stesso); all'eliminazione delle ritenute alla fonte ovvero alla loro riduzione, nonché al differimento del pagamento dell'imposta.

La Circolare chiarisce, inoltre, che non occorre tener conto delle misure di sterilizzazione o neutralizzazione della riduzione d'imposta previste dall'ordinamento.

Il riferimento, ad esempio, è alla disciplina di cui all'art. 167 del d.P.R. n. 917 del 22 dicembre 1986 (d'ora in avanti "TUIR"), in materia di società controllate estere, o alle disposizioni anti-ibridi di cui al D.Lgs. n. 142 del 29 novembre 2018, che al momento in cui sorge l'obbligo di comunicazione, non sono state ancora applicate.

L'obbligo di comunicazione sussiste, pertanto, anche quando in sede di dichiarazione dei redditi, che normalmente viene presentata l'anno successivo e quindi oltre il termine di comunicazione del meccanismo, il contribuente sia tenuto a sterilizzare in tutto o in parte gli effetti fiscali del meccanismo stesso in applicazione di una disciplina finalizzata ad eliminare sul piano sostanziale gli effetti del meccanismo.

È interessante osservare che la Circolare delimita l'ambito di rilevanza delle imposte con il richiamo alle imposte individuate dalla Direttiva 2011/16/UE (cfr. art. 2) per quanto riguarda la verifica da compiere in Italia e con riferimento ad altri Stati membri coinvolti.

Ai fini italiani restano escluse, perciò, l'IVA, i dazi doganali e le accise nonché i contributi per la sicurezza sociale obbligatoria. Sono, per converso, rilevanti le altre imposte quali, a titolo esemplificativo, le imposte sul reddito e relative addizionali, l'imposta regionale sulle attività produttive, le ritenute a titolo d'imposta, le imposte sostitutive nonché i tributi locali e le altre imposte indirette (imposta di registro, bollo ed ipotecarie e catastali, di successione e di donazione) o infine le imposte a carattere patrimoniale (IVAFE e IVIE).

In ultimo, l'articolo 6 del Decreto Ministeriale sopra richiamato prevede che la riduzione d'imposta riguardi un contribuente che abbia un collegamento con uno Stato dell'Unione Europea o con un Paese con il quale è in vigore uno specifico accordo per lo scambio delle informazioni di cui all'articolo 6, comma 1 del Decreto. Non ci risultano, al momento, specifici accordi per lo scambio di informazioni riguardanti i meccanismi transfrontalieri; come, peraltro confermato dalla Circolare, allo stato attuale, la riduzione potenziale d'imposta va quindi verificata esclusivamente con riferimento agli Stati membri dell'Unione Europea.

Dopo aver succintamente esaminato il requisito della riduzione di imposta, si procede di seguito con l'illustrazione del MBT (*"criterio del vantaggio principale"*).

Il *test* del beneficio principale ha la finalità di porre un filtro agli obblighi di comunicazione evitando il proliferare di oneri amministrativi connessi a meccanismi fiscali non ritenuti potenzialmente aggressivi.

Come anticipato, il criterio del vantaggio principale si applica agli elementi distintivi generici della categoria A e quelli specifici della categoria B e della categoria C, paragrafo 1, lettera b), punto i), e lettere c) e d).

L'Allegato IV della Direttiva stabilisce che: *"Tale criterio sarà soddisfatto se è possibile stabilire che il principale vantaggio o uno dei principali vantaggi che una persona, tenuto conto di tutti i fatti e le circostanze pertinenti, si può ragionevolmente attendere da un meccanismo è ottenere un vantaggio fiscale"*.

L'articolo 7, comma 2 del Decreto fornisce una declinazione quantitativa del criterio del vantaggio principale. Secondo tale disposizione tale requisito *«ricorre quando il vantaggio fiscale relativo alle imposte cui si applica la Direttiva 2011/16/UE derivabile dall'attuazione di uno o più meccanismi transfrontalieri e conseguibile da uno o più contribuenti di cui all'articolo 2, comma 1, lettera d), del decreto legislativo 30 luglio 2020, n. 100 è superiore al cinquanta per cento della somma del suddetto vantaggio fiscale e dei vantaggi extrafiscali»*.

Il calcolo del vantaggio principale è, dunque, affidato ad una formula matematica che pone in relazione il vantaggio fiscale conseguibile con l'insieme dei vantaggi (fiscali ed extrafiscali) derivanti dall'attuazione del meccanismo: $Vantaggio\ fiscale / (Vantaggio\ fiscale + Vantaggio\ extrafiscale) > 50\%$

In altre parole, si parla di vantaggio fiscale principale allorquando il meccanismo transfrontaliero sia teleologicamente orientato ad ottenere un beneficio fiscale che risulti prevalente rispetto ai vantaggi di tipo *extra*-fiscale da esso discendenti: il vantaggio fiscale si realizza laddove lo stesso sia superiore del 50% rispetto alla sommatoria tra il suddetto vantaggio e i vantaggi *extra*-fiscali, questi ultimi declinati come qualunque vantaggio economico quantificabile di natura non fiscale derivante dal meccanismo transfrontaliero (cfr. Art. 1(c) del Decreto Ministeriale).

L'MBT risponde, secondo l'accezione innanzi illustrata, a criteri oggettivi e quantificabili, restando esclusi dall'analisi elementi di tipo qualitativo insuscettibili di una valutazione economica (o comunque difficilmente quantificabili), quali i motivi

specifici o le intenzioni dei soggetti che attuano l'accordo, schema o progetto aventi la caratteristica di meccanismo transnazionale rilevante.

Con riferimento al vantaggio fiscale indicato al numeratore della formula, l'art. 7 comma 3 del Decreto Ministeriale precisa che «*il vantaggio fiscale di cui al comma 2 si calcola come differenza tra le imposte da assolvere sulla base di uno o più meccanismi transfrontalieri e le medesime imposte che sarebbero dovute in assenza di tale o tali meccanismi*».

In linea con quanto previsto dall'art. 6 del Decreto Ministeriale deve ritenersi che la valutazione del MBT vada effettuata tenendo conto degli effetti che il meccanismo produce sul contribuente e sulle imprese ad esso associate all'interno dell'Unione Europea (cfr. anche pag. 43 della Circolare e il riferimento all'imposta estera ivi contenuto).

La formula si fonda quindi su una logica sottrattiva che non ammette alcuna valutazione di tipo qualitativo. Sotto tale profilo la verifica del vantaggio principale nell'ambito della disciplina in commento si pone in antitesi rispetto alla disciplina di derivazione unionale in materia di abuso del diritto (cfr. Ar. 6 della Direttiva 2016/1164/UE del 12 luglio 2016). Ai dell'individuazione di una pratica abusiva quest'ultima disciplina palesa la rilevanza del contrasto tra il conseguimento del vantaggio fiscale e l'oggetto o la finalità della norma applicabile, considerando prive di genuinità solo quelle pratiche prive di valide ragioni commerciali che rispecchiano la realtà economica. Sotto tale profilo, la disciplina italiana pare determinare un corto circuito con la DAC 6 (cfr. considerando 14) laddove nella stessa si osserva «*che i meccanismi transfrontalieri di pianificazione fiscale aggressiva, il cui scopo principale o uno degli scopi principali è quello di ottenere un vantaggio fiscale che è in contrasto con l'oggetto o la finalità del diritto fiscale applicabile, sono soggetti alla norma generale antiabuso prevista dall'articolo 6 della direttiva (UE) 2016/1164 del Consiglio*». Come anche segnalato da Assonime, la posizione italiana è in contrasto con quella adottata in altri Stati, quali ad esempio il Regno Unito (Cfr. HMRC, International Exchange of Information Manual, 6 luglio 2020), la Francia (cfr. Bofip.impots.gouv.fr. «BOI-CFCPF-30-40-10-10» del 25 novembre 2020» paragrafi 140-160).

3. L'allegato 1, lettera B del Decreto 100/2020 prevede quanto segue:

“B. Elementi distintivi specifici collegati al criterio del vantaggio principale

1. Un meccanismo in cui un partecipante al meccanismo stesso adotta misure artificiali consistenti nell'acquisire una società in perdita, interromperne l'attività principale e utilizzarne le perdite per ridurre il suo debito d'imposta, anche mediante il trasferimento di tali perdite verso un'altra giurisdizione o l'accelerazione dell'uso di tali perdite.

2. *Un meccanismo che ha come effetto la conversione del reddito in capitale, doni o altre categorie di reddito tassate a un livello inferiore o esenti da imposta.*

3. *Un meccanismo comprendente operazioni circolari che si traducono in un «carosello» di fondi («round-tripping»), in particolare tramite il coinvolgimento di entità interposte che non svolgono nessun'altra funzione commerciale primaria o di operazioni che si compensano o si annullano reciprocamente o che presentano altre caratteristiche simili. “*

Stante l'elencazione sopra richiamata, nel prosieguo del presente contributo, si provvederà, quindi, ad una analisi delle singole fattispecie ivi previste.

Il primo meccanismo soggetto all'obbligo di comunicazione, e qui oggetto d'analisi, è relativo all'acquisizione di una società in perdita col fine ultimo di utilizzarne le perdite, finanche, in un'altra giurisdizione, per ridurre il proprio carico fiscale.

Orbene, si nota, fin da subito, come sia possibile effettuare un parallelismo con l'art. 84, comma 3 TUIR in tema di riporto delle perdite che si intreccia, nel caso di specie, con il fenomeno del c.d. “*commercio delle bare fiscali*”. La richiamata disposizione preclude l'utilizzo delle perdite della società acquisita, allorquando ricorrano due requisiti: il primo soggettivo, relativo al fatto che viene “*trasferita a terzi la maggioranza delle partecipazioni aventi diritti di voto in assemblea ordinaria*” (“*change of control*”), il secondo, di natura oggettiva, facente riferimento alla circostanza per cui sia “*modificata l'attività esercitata nell'anno ovvero nel biennio successivo o antecedente al trasferimento delle partecipazioni sociali*”.

Stando alla disciplina di recepimento della DAC 6 il meccanismo transfrontaliero risulterebbe artificioso (e, conseguentemente, oggetto dell'obbligo delatorio) in tutti i casi in cui un'operazione di acquisizione societaria si articoli, congiuntamente, nelle seguenti fasi:

- acquisizione di una società in perdita: circostanza che si ritiene verificata in caso di acquisizione del controllo ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile. Come chiarito dalla Circolare, deve trattarsi, infatti, di un controllo che consenta, in diritto o in fatto, l'esercizio di una influenza dominante sulla gestione della società acquisita di guisa che sia possibile determinarne anche la interruzione o il cambiamento dell'attività principale che costituisce il secondo elemento caratterizzante;
- interruzione della sua attività principale, da intendersi in senso sostanziale, ossia avuto riguardo all'effettiva attività svolta dalla società, a prescindere da aspetti di natura formale quale ad esempio le modifiche statutarie;
- utilizzazione delle perdite per ridurre il debito d'imposta: si prevede che ciò possa avvenire «*anche mediante il trasferimento di tali perdite verso un'altra giurisdizione o l'accelerazione dell'uso di tali perdite*». Da ciò si desume, in primo luogo, che l'utilizzazione può avvenire anche da parte di un soggetto

localizzato in uno Stato diverso da quello di formazione delle perdite. Inoltre, configurano ipotesi di utilizzazione delle perdite rilevanti ai fini dell'integrazione dell'*hallmark* in commento, anche i casi in cui si ha concentrazione degli utili imponibili su entità le cui perdite sono compensabili, al fine di ridurre l'orizzonte temporale del loro utilizzo.

Venendo, ora, all'esame dell'*Hallmark B.2*, esso fa riferimento ad ipotesi in cui il vantaggio principale venga realizzato mediante la conversione del reddito imponibile in proventi non soggetti a tassazione ovvero che sono oggetto di una tassazione inferiore.

L'elemento distintivo contraddistinto dalla lettera B.2 dell'Allegato 1 al Decreto, individua «*Un meccanismo che ha come effetto la conversione del reddito in capitale, doni o altre categorie di reddito tassate a un livello inferiore o esenti da imposta*».

La Circolare enumera possibili schemi i quali, diversamente strutturati, determinano alternativamente una:

- (i) una conversione del reddito in capitale, conferimenti o apporti (conversione tale da determinare l'esclusione di detti flussi dalla base imponibile dello stesso, in quanto trattati fiscalmente come capitale, conferimenti o apporti);
- (ii) una conversione del reddito in doni o in altre categorie di reddito tassate a un livello inferiore o esenti da imposta (conversione tale da determinare la trasformazione di una tipologia di reddito in altra, al fine di ottenere un livello di imposizione inferiore o una esenzione da imposta, incluse le conversioni operate attraverso l'utilizzo di strumenti finanziari derivati e strumenti finanziari ibridi).

Quanto a tale seconda categoria, si pensi alla conversione di proventi derivanti dalla partecipazione a fondi comuni di investimento in dividendi: lo schema prevede, anzitutto, la costituzione di un veicolo societario trasparente, al quale vengano effettuati apporti di capitale.

Il capitale destinato al veicolo societario viene, a sua volta, reinvestito in fondi di investimento esteri, i cui proventi sono sistematicamente reindirizzati dal veicolo societario al soggetto che l'ha costituito, il quale potrà trattarli come dividendi beneficiando del regime fiscale di esclusione da imponibilità in luogo del regime di tassazione piena dei proventi finanziari derivanti dai fondi esteri.

Stando anche agli esempi contenuti nella Circolare, deve ritenersi che le conseguenze della conversione del reddito vadano colte sia a livello del beneficiario che a livello della società o ente erogante.

Può chiarire tale tematica il rinvio alla fiscalità dei piani di *carried interest* e dei piani di incentivazione dei *manager (MIP)* laddove, come individuato in dottrina, i beneficiari siano *manager* (residenti in Italia) del gruppo cui appartiene la società *target* e l'investimento venga effettuato in una società estera controllante la *target* italiana.

Come noto, alla diversa qualificazione del reddito ritratto dal *manager* (reddito di natura finanziaria o reddito di lavoro di investimento) consegue una diversa fiscalità

(tassazione sostitutiva con l'aliquota del 26% ovvero assoggettamento ad IRPEF con aliquota progressiva).

Correttamente la dottrina ha osservato che l'attribuzione della partecipazione con diritti patrimoniali rafforzati non ricade nell'ambito di applicazione del segno distintivo B.2.; e, infatti, laddove l'importo corrisposto dal manager sia inferiore al valore di mercato delle azioni o quote ricevute, la differenza rappresenta un reddito di lavoro dipendente in natura ai sensi dell'art. 51 TUIR, come tale imponibile ai fini IRPEF. La stessa dottrina è correttamente giunta a tale conclusione anche con riferimento ai redditi ritratti dai *manager* in fase di possesso e in fase di dismissione degli strumenti patrimoniali rafforzati. Secondo tale apprezzabile orientamento dottrinale non sussiste uno schema di conversione del reddito (sussunto dall'*hallmark* B.2) sia nei casi in cui trovi applicazione la qualificazione *ex lege*, disposta dall'art. 60 del D.l. n. 50 del 24 aprile 2017 sia – in assenza dei parametri ivi fissati – quando sono comunque riscontrabili elementi sintomatici dell'allineamento degli interessi dei manager investitori con quelli degli investitori finanziari, i quali consentano di attribuire al provento natura finanziaria (e non di reddito da lavoro). Il regime fiscale del *carried interest* è, infatti, un regime strutturale espressamente previsto dal legislatore e come tale idoneo ad essere ricompreso tra i meccanismi oggetto di comunicazione.

In ogni caso, ove tale interpretazione non dovesse essere seguita e, pertanto, il *carried interest* dovesse assumere rilevanza (a nostro avviso erroneamente) ai fini dell'*Hallmark* B.2), giova ricordare che secondo l'art. 7, comma 3, del D.M. 17 novembre 2020 “*il vantaggio fiscale (...) si calcola come differenza tra le imposte da assolvere sulla base di uno o più meccanismi transfrontalieri e le medesime imposte che sarebbero dovute in assenza di tale o tali meccanismi*”.

Un ipotetico confronto con la soluzione alternativa implicherebbe che il *bonus* sarebbe certamente assoggettato a tassazione progressiva, ai fini IRPEF, in capo ai managers ma, allo stesso tempo, rappresenterebbe un componente negativo di reddito fiscalmente deducibile per la società erogante. L'effetto netto in capo al beneficiario (risparmio di imposta del 17 per cento, ove si consideri l'aliquota marginale del 43 per cento) non può non considerare il minor onere in capo alla società erogante conseguente alla deducibilità del reddito di lavoro dipendente. Gli autori concordano con la posizione già espressa in dottrina secondo cui i piani di *carried interest* sfuggono all'applicazione della disciplina in materia di DAC 6.

L'ultimo elemento distintivo che si individua nella categoria B, al punto numero 3 è relativo alle c.d. operazioni circolari; più precisamente, secondo quanto disposto dal Decreto, rientrano in questa categoria meccanismi “*che si traducono in un «carosello» di fondi («round-tripping»), in particolare tramite il coinvolgimento di entità interposte che non svolgono nessun'altra funzione commerciale primaria o di operazioni che si compensano o si annullano reciprocamente o che presentano altre caratteristiche simili*”.

Affinché si possa configurare l'elemento distintivo, deve, quindi, ricorrere almeno una delle seguenti circostanze alternative:

- utilizzo di entità interposte che non svolgono nessun'altra attività commerciale principale;
- operazioni che si compensano o si annullano reciprocamente o che producono effetti simili, tenuto conto anche del manifestarsi di tali effetti al livello di gruppo.

La prima circostanza ricorre qualora un'entità, nel contesto del funzionamento del meccanismo, svolga la funzione di veicolare gli effetti economico-finanziari di operazioni attuate tra le altre entità parti dello stesso schema e per la quale lo svolgimento di tale funzione assuma carattere prevalente rispetto ad eventuali ulteriori attività commerciali svolte. La verifica di tale requisito deve inoltre aver riguardo anche alle possibilità concrete di svolgere tale attività e tenuto conto della disponibilità di personale, attrezzature, attività e locali.

Integrano l'elemento distintivo in commento anche meccanismi in cui le transazioni nel loro complesso hanno l'effetto di compensarsi o annullarsi reciprocamente sotto il profilo economico-finanziario, sia a livello di singola entità sia a livello di gruppo di imprese. Così, ad esempio, i componenti positivi potrebbero essere realizzati da una entità del gruppo mentre quelli negativi essere registrati da un'altra entità del gruppo medesimo determinandosi a livello di consolidato un effetto di compensazione (Cfr. Circolare, pagg. 84-85)

4. L'analisi appena effettuata ci induce a sollevare alcune considerazioni conclusive. Dall'analisi emerge in maniera plastica che la ricerca del vantaggio principale sia tutt'altro che semplice: la disciplina pare eccessivamente generica e la sua concreta applicazione è resa ancora più complicata dalle difficoltà operative collegate all'accertamento del vantaggio principale. Come si è visto, tale accertamento poggia su una formula numerica che mal si adatta alla valutazione di elementi difficilmente misurabili, quali ad esempio il vantaggio extra-fiscale. In questo quadro, non aiuta certamente che, con specifico riferimento all'Hallmark B, le fattispecie ivi previste si prestano in ambito unionale ad interpretazioni difformi. Si pensi, ad esempio, alla rilevanza attribuita in alcune giurisdizioni alle ragioni economiche e commerciali che l'amministrazione finanziaria italiana categoricamente rifiuta.

In conclusione, sebbene alcuni dubbi applicativi siano stati colmati con l'intervento dell'Agenzia delle Entrate, si ritiene che permangano ancora molti dubbi ed incertezze caratterizzanti la disciplina e la sua concreta applicazione.

BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

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), 3/2021

BILANCIA F. – CALIFANO C. – DEL FEDERICO L. – PUOTI G., *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e della giustizia tributaria*, Torino, 2014

CORASANITI G., *Scambio di informazioni tra amministrazioni finanziarie europee e DAC6: La "nuova frontiera" del contrasto alla pianificazione fiscale aggressiva transfrontaliera*, in *Strumenti finanziari e fiscalità*, 2021, 11

DEL FEDERICO L., *Scambio di informazioni fra Autorità Fiscali e tutela del contribuente: profili internazionalistici, comunitari ed interni*, in *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2010, 221

GRILLI S. – BUSIA M. – BARBA S., *DAC 6: dubbi applicativi e soluzioni interpretative sugli elementi distintivi A e B*, in *Corriere Tributario* 5/2021, 469

MANCA M., *DAC 6: definito il quadro normativo per le comunicazioni obbligatorie degli schemi elusivi cross-border*, in *La circolare tributaria* n. 4/2021, 20

MASSAROTTO S., *L'applicazione della DAC6 ai prodotti e servizi finanziari: gli hallmarks alla ricerca del vantaggio fiscale indebito?*, in *Riv. tel. dir. trib.*, 21 settembre 2020

MAZZA N., *Divergenza tra la disciplina anti-ibridi e sistema di disclosure (DAC 6): accordo strutturato e risparmio fiscale*, in *Corriere Tributario* 10/2021, 885

PACELLI F. – PALAZZI P., *DAC 6: ennesimo obbligo di trasparenza o spinta alla compliance preventiva?*, in *Fiscalità Internazionale*, 2020, 775

ROSSI L. – AMPOLILLA M. – MAIESE V., *DAC 6 e strutture di private equity internazionali*, in *dirittobancario.it*, 25 marzo 2021

TORRE R. – LIO M. – MACARIO M., *DAC 6: verso i primi adempimenti, in un quadro interpretativo ancora incerto*, in *Il Fisco* 3/2021, 274