

## ***La sede di direzione effettiva è quella dove vengono assunte le decisioni***

di **Marco Bargagli**

Convegno di aggiornamento

### **Fiscalità internazionale: novità e criticità della riforma**

Scopri di più

**L'individuazione della residenza fiscale del soggetto passivo** costituisce da sempre un tema di fondamentale importanza in quanto, sulla base del principio della **tassazione dell'utile mondiale** (c.d. "world wide taxation"), una volta stabilita la reale residenza di un'impresa, la stessa sarà assoggettata a tassazione - in un determinato Stato - per i **redditi ovunque prodotti nel mondo**.

In tale contesto, con la locuzione "**esterovestizione**" si è soliti indicare una **dissociazione** fra la **residenza formale** (localizzata all'estero) e la **residenza sostanziale del soggetto passivo Ires (italiana)**, sovente finalizzata a **beneficiare di un regime fiscale più vantaggioso, rispetto a quello del Paese di effettiva appartenenza**.

In buona sostanza, attuando manovre di **pianificazione fiscale aggressiva**, una società localizza in un altro Paese la **propria residenza fiscale**, mantenendo nel territorio dello Stato italiano la **sede di direzione effettiva**.

Ciò posto giova evidenziare che, sino allo scorso 31.12.2023, **prima delle modifiche intervenute nel nostro ordinamento giuridico**, erano stati individuati dal legislatore i seguenti criteri, **alternativi tra di loro** che, sulla base delle disposizioni contenute **nell'[articolo 73, comma 3, Tuir](#)**, consentivano di **individuare la residenza fiscale del soggetto passivo in Italia**:

- la **sede legale**;
- la **sede dell'amministrazione**;
- l'**oggetto principale**.

Attualmente, a seguito delle **novità introdotte dal D.Lgs. 209/2023**, la **nuova formulazione dell'[articolo 73, Tuir](#)**, in vigore a decorrere dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 209/2023 (29.12.2023), vale dire **dal 2024 per i "soggetti solari"**, prevede che «*Ai fini delle imposte sui redditi si considerano residenti le società e gli enti che per la **maggior parte del periodo di imposta** hanno nel territorio dello Stato la **sede***

**legale o la sede di direzione effettiva o la gestione ordinaria in via principale.** Per sede di direzione effettiva si intende la continua e coordinata assunzione delle decisioni strategiche riguardanti la società o l'ente nel suo complesso”.

Quindi:

- **la sede di direzione effettiva** coincide con **la continua e coordinata assunzione delle decisioni strategiche riguardanti la società o l'ente nel suo complesso** (con contestuale recepimento del **criterio di localizzazione della residenza fiscale** adottato nella generalità delle **convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni**);
- **la gestione ordinaria** è riferita, invece, al **continuo e coordinato compimento degli atti della gestione corrente riguardanti la società o l'ente nel suo complesso** (imponendo, quindi, una **valutazione dell'effettivo radicamento della società, dell'ente o dell'associazione in un determinato territorio**).

In ambito **internazionale**, per **evitare fenomeni di doppia imposizione**, occorre fare riferimento, invece, **all'articolo 4, paragrafo 3, modello OCSE di convenzione internazionale contro le doppie imposizioni sui redditi**.

In particolare, nell'ipotesi in cui una società sia **considerata residente in due diversi Stati**, la residenza fiscale della persona giuridica **sarà individuata sulla base di un accordo tra le autorità competenti (denominato *mutual agreement*)**, che dovrà tenere conto:

- **del luogo di direzione effettiva** (*place of effective management*);
- **del luogo di costituzione** (*the place where it is incorporated or otherwise constituted*) e;
- **di ogni altro fattore rilevante** (*any other relevant factors*).

Nello specifico, quando si parla di **sede di direzione effettiva** occorre fare riferimento alla convenzione internazionale e relativo commentario e, in particolare, **all'articolo 4, modello OCSE di convenzione contro le doppie imposizioni (punto 24.1)**, il quale sottolinea che per individuare la reale residenza fiscale di una società o di un ente occorre valutare **vari fattori** tra cui:

- il luogo in cui si **tengono abitualmente le riunioni del Consiglio di amministrazione o dell'organo equivalente della società o ente**;
- **il luogo in cui l'amministratore delegato e i componenti dell'alta direzione svolgono abitualmente le loro attività**;
- il luogo ove si trova il **quartier generale del Gruppo multinazionale**;
- quali sono le norme o le **Leggi del Paese che disciplinano lo status giuridico della società**;
- dove sono **tenute le sue scritture contabili**.

In tale contesto, si cita anche un ulteriore criterio individuato nel par. 24.1 del Commentario all'articolo 4, utili a individuare realmente la residenza fiscale della società: “*where the senior*

*day-to day management of the person is carried on*”, che appare concettualmente sovrapponibile con il concetto di **gestione ordinaria in via principale**.

Infine, il legislatore ha previsto che:

- **gli organismi di investimento collettivo del risparmio si considerano residenti se istituiti in Italia;**
- **si considerano altresì residenti nel territorio dello Stato, salvo prova contraria, i trust e gli istituti aventi analogo contenuto istituiti in Stati o territori a fiscalità privilegiata, in cui almeno uno dei disponenti e almeno uno dei beneficiari del trust sono fiscalmente residenti nel territorio dello Stato;**
- **si considerano, inoltre, residenti nel territorio dello Stato, salvo prova contraria, anche i trust istituiti in uno Stato a fiscalità privilegiata quando, successivamente alla loro costituzione, un soggetto residente nel territorio dello Stato effettui in favore del trust un'attribuzione che importi il trasferimento di proprietà di beni immobili o la costituzione o il trasferimento di diritti reali immobiliari, anche per quote, nonché vincoli di destinazione sugli stessi.**

In definitiva, dal 2024, possiamo così affermare che saranno **considerate residenti in Italia le società, le associazioni e gli enti che, per la maggior parte del periodo di imposta (183 giorni), hanno nel territorio dello Stato:**

- **la sede legale;**
- **la sede di direzione effettiva;**
- **la gestione ordinaria in via principale.**

Ciò posto, si citano gli interessanti principi di diritto espressi in tema di **esterovestizione societaria** dalla suprema Corte di cassazione, con la **sentenza n. 17289/2024 depositata lo scorso 24.6.2024**, nella quale gli ermellini hanno anche affrontato il tema della **sede di direzione effettiva**, dando risalto al luogo ove vengono **assunte le decisioni sociali di natura amministrativa, fiscale e finanziaria**.

I supremi giudici anzitutto precisano che «la **nozione di “sede dell'amministrazione”, contrapposta alla “sede legale”,** deve ritenersi **coincidente con quella di “sede effettiva”** (di matrice civilistica), intesa come il **luogo dove hanno concreto svolgimento le attività amministrative e di direzione dell'ente e si convocano le assemblee, ossia il luogo deputato, o stabilmente utilizzato, per l'accentramento - nei rapporti interni e con i terzi - degli organi e degli uffici societari, in vista del compimento degli affari e dell'impulso dell'attività dell'ente** (Cassazione n. 3604/1984, Cassazione n. 5359/1988, Cassazione n. 497/1997, Cassazione n. 7037/2004, Cassazione n. 6021/2009, Cassazione n. 2813/2014).

In un **contesto internazionale**, la **giurisprudenza comunitaria** mostra di convergere sulla rilevanza della **“sede effettiva”** (come sopra descritta), facendo riferimento alla **sentenza della Corte di giustizia 28.6.2007, Planzer Luxembourg Sàrl**, che ha statuito che la «**nozione di sede**

*dell'attività economica indica il luogo in cui vengono adottate le decisioni essenziali concernenti la direzione generale della società e in cui sono svolte le funzioni di amministrazione centrale di quest'ultima" (punto 60), e che la determinazione del luogo della sede dell'attività economica di una società implica la presa in considerazione di un complesso di fattori, al primo posto dei quali figurano la sede statutaria, il luogo dell'amministrazione centrale, il luogo di riunione dei dirigenti societari e quello, abitualmente identico, in cui si adotta la politica generale di tale società».*

*Inoltre, a tal fine, «possono essere presi in considerazione anche altri elementi, quali il domicilio dei principali dirigenti, il luogo di riunione delle assemblee generali, di tenuta dei documenti amministrativi e contabili e di svolgimento della maggior parte delle attività finanziarie, in particolare bancarie (punto 61)» (Cassazione n. 15424/2021; Cassazione n. 16697/2019).*

Di conseguenza, in conformità all'orientamento **espresso nel tempo in sede di legittimità** (Cassazione n. 15424/2021; Cassazione n. 16697/2019), facendo riferimento al richiamato [articolo 73, comma 3, Tuir](#), la nozione di "sede dell'amministrazione", contrapposta alla "sede legale", coincide con **quella di "sede effettiva"** (di matrice civilistica), intesa come **luogo di concreto svolgimento delle attività amministrative e di direzione dell'ente e dove si convocano le assemblee, e cioè il luogo deputato, o stabilmente utilizzato, per l'accentramento - nei rapporti interni e con i terzi - degli organi e degli uffici societari in vista del compimento degli affari e dell'impulso dell'attività dell'ente.**

Tale valutazione, sulla base di **un approccio di effettività sostanziale**, deve tenere conto anche di ulteriori **rilevanti fattori sostanziali**, tra i quali **lo svolgimento dell'attività principale** che, a fronte di dati formali relativi alla **collocazione geografica del luogo dove si svolga l'attività amministrativa e di direzione**, depongano invece per **l'effettiva riconduzione di quest'ultima ad un diverso contesto territoriale** (Cassazione n. 1554/2023, Cassazione n. 3386/2024, Cassazione n. 23150/2022, Cassazione n. 11710/2022, Cassazione n. 24872/2020, Cassazione n. 15184/2019).

In definitiva, gli ermellini concludono affermando che, a tali principi, **non si è uniformata la valutazione di merito sviluppata dalla Commissione tributaria, avendo valorizzato e, in definitiva, fondato, la propria decisione sul solo dato della localizzazione territoriale dei beni, sminuendo, se non proprio neutralizzando del tutto, l'efficacia dimostrativa di un'attività direttiva, di natura amministrativa (ivi compresa quella fiscale e finanziaria) e gestoria asseritamente svolta nel predetto Stato estero, ove risiedevano gli amministratori e dove venivano convocate e si svolgevano le assemblee**, elementi questi che, se compiutamente accertati con valutazione fattuale, coincidono con quelli indicati nelle pronunce espresse nel tempo dalla giurisprudenza di legittimità.