

# Il Place of effective management costituisce l'unico criterio dirimente i casi di dual residence?

di Piergiorgio Valente

## In evidenza

Il Place of effective management (c.d. PoEM) ha costituito per molto tempo criterio esclusivo e dirimente le situazioni di doppia residenza societaria (c.d. dual residence) con significative ricadute anche nei casi di esterovestizione. A seguito delle modifiche apportate nel 2017 al Modello di Convenzione OCSE e dell'approvazione della Multilateral convention to implement tax treaty related measures to prevent base erosion and profit shifting (c.d. Multilateral instrument o MLI), ai fini della risoluzione dei casi di doppia residenza e doppia imposizione, è stato richiesto agli Stati di adoperarsi per risolvere eventuali conflitti mediante il ricorso alla procedura amichevole. Occorrerà pertanto verificare caso per caso se i singoli Stati hanno accolto il cambiamento di approccio suggerito dall'OCSE.

## Residenza ed esterovestizione

Le transazioni internazionali possono assumere rilievo impositivo in relazione a più Stati, originando un potenziale “**conflitto positivo di tassazione**”, che si traduce nel fenomeno della doppia imposizione internazionale<sup>1</sup>.

Diventa necessario per le imprese multinazionali determinare correttamente la propria residenza al fine di prevenire ed eliminare situazione di doppia imposizione.

La qualificazione di un soggetto quale residente nel territorio dello Stato italiano determina, per il principio del c.d. *worldwide taxation*, la soggezione di tutti i redditi ovunque prodotti alla potestà impositiva dello Stato stesso<sup>2</sup>. Per converso, la residenza può determinare la soggezione alla potestà impositiva dello Stato dei soli redditi prodotti all'interno dello stesso<sup>3</sup>.

**Piergiorgio Valente** - Valente Associati GEBPartners/Crowe Valente

### Note:

- 1 Per ulteriori approfondimenti cfr. P. Valente - D.M. Cardone, *Esterovestizione delle società. Identificare le patologie, prevenire i rischi, gestire le verifiche fiscali*, IPSOA, Milano, 2020; P. Valente, “Fiscalità sovranazionale”, in *Il Sole - 24 Ore*, Milano, 2008.
- 2 La potestà normativa primaria e indipendente rappresenta infatti, per ogni Stato sovrano, statuizione di un principio irrinunciabile in materia tributaria. Il territorio di ogni singolo Stato costituisce il riferimento (geografico) all'esercizio del potere regolamentare e, nel contempo, ne stabilisce i limiti, senza impedire che siano assoggettati a tale potere anche atti o fatti giuridici che avvengono al di fuori di esso. L'esercizio dell'autonoma potestà impositiva su fatti e situazioni verificatisi al di fuori del territorio dello Stato trova la sua ragione più profonda nella presenza di elementi che collegano l'episodio generatore del reddito con l'ordinamento giuridico dello Stato. Tali elementi sono generalmente rappresentati da: luogo di residenza del soggetto; cittadinanza; nazionalità; percezione di un reddito, ovvero presenza fisica di un bene sul territorio (per approfondimenti, cfr. P. Valente, *Convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni*, IPSOA, Milano, 2016; P. Valente, *Elusione fiscale internazionale*, IPSOA, Milano, 2014, pag. 11 ss.).
- 3 Le persone fisiche, le società e gli enti commerciali e non commerciali non residenti sono assoggettati a tassazione limitatamente ai redditi prodotti nel territorio dello Stato (artt. 3, 151 e 153 del T.U.I.R.).

La tematica della residenza delle società assume notevole rilevanza in relazione ai fenomeni di esterovestizione. Mediante tale termine si fa riferimento, in generale, al tentativo, posto in essere strumentalmente da parte di soggetti d'imposta italiani, di sottrarre alla normativa tributaria di uno Stato (e, dunque, alla sua potestà impositiva):

- fonti di reddito, astrattamente imponibili nel territorio dello Stato;
- attività d'impresa, suscettibili di produrre redditi imponibili in Italia.

Infatti, il fenomeno della c.d. esterovestizione si verifica ogniqualvolta le società siano costituite fuori dai confini dello Stato o al fine di collocare, unicamente sotto il profilo formale, il luogo di produzione del reddito d'impresa all'estero con l'obiettivo di consentire la sottrazione dello stesso alla potestà impositiva dello Stato italiano.

Si deduce come il principio della residenza – pur universalmente riconosciuto nella legislazione e consolidato nella prassi amministrativa degli Stati, nonché oggetto di pronunce giurisprudenziali in ambito nazionale e internazionale – assume particolare criticità nella concreta applicazione.

## **Residenza delle società e il criterio del Place of effective management**

Se solitamente la residenza di una persona fisica coincide con il luogo in cui essa vive, la determinazione della residenza per le persone giuridiche solleva numerose problematiche.

A tal fine, per molto tempo l'analisi dell'elemento del *Place of effective management* (c.d. PoEM o sede di direzione effettiva), quale luogo in cui vengono adottate le decisioni più importanti relative alla gestione della società nonché allo svolgimento dell'attività di impresa, ha costituito primario criterio dirimente delle problematiche inerenti la determinazione della residenza delle società nei casi di c.d. *dual residence*<sup>4</sup>.

Sebbene l'OCSE si sia impegnato a fornire linee generali per la determinazione della residenza di un soggetto giuridico, l'impossibilità di rinvenire

nei diversi ordinamenti un disposto normativo uniforme, un'interpretazione omogenea e modelli di applicazione condivisi ha reso necessario il superamento dell'idea che le problematiche della doppia residenza potessero essere risolte mediante una sola *tie-breaker rule*, rinvenibile nell'univoca localizzazione del *Place of effective management* della società o dell'ente.

La “sede di direzione effettiva”, quale criterio necessario (ma non esclusivo) per la risoluzione nei casi di *dual residence*, costituisce espressione autoreferente, ma non autoesplicita. La “sede di direzione effettiva” può essere definita mediante il ricorso ad elementi fattuali dai quali desumere il luogo in cui l'attività di impresa è effettivamente svolta e diretta.

A causa della non uniformità dei criteri adottati dai diversi ordinamenti per individuare la residenza fiscale degli enti societari, può accadere che più Stati affermino, contestualmente, la residenza fiscale di una società nel proprio territorio generando un fenomeno di c.d. *dual residence*. Tale conflitto può sorgere, ad esempio, quando in uno Stato venga attribuito rilievo al luogo di registrazione della società (criterio formale), mentre, nel contempo, la disciplina di altro Stato faccia riferimento, diversamente, al territorio di ubicazione della sede amministrativa (criterio effettivo)<sup>5</sup>. Stante le problematiche sin qui descritte la nuova formulazione di cui all'art. 4, par. 3, del Modello di Convenzione OCSE, come modificato nella versione pubblicata in data 18 dicembre 2017, al fine di pervenire ad una risoluzione di controverse afferenti la doppia residenza, introduce un approccio *case-by-case*, mediante l'avvio di una procedura di cooperazione tra le diverse Amministrazioni fiscali affinché vengano valutati globalmente tutti gli elementi ritenuti importanti

### **Note:**

- <sup>4</sup> Per approfondimenti su tema, cfr. D.W. Blum - M. Seiler, *Preventing treaty abuse*, Linde, Wien, 2016.
- <sup>5</sup> Per approfondimenti cfr. P. Valente - D.M. Cardone, *Esterovestizione delle società. Identificare le patologie, prevenire i rischi, gestire le verifiche fiscali*, IPSOA, Milano, 2020, pag. 228.

al fine della determinazione della residenza fiscale della persona giuridica e non solo quello afferente il *Place of effective management*.

### La nuova formulazione del par. 3 dell'art. 4 del Modello di Convenzione OCSE

Il nuovo Modello di Convenzione OCSE, pubblicato nel 2017, ha introdotto una rilevante novità con riferimento ai criteri per la determinazione della residenza fiscale dei soggetti diversi dalle persone fisiche.

La nuova formulazione dell'art. 4, par. 3, dispone che qualora un soggetto diverso dalle persone fisiche è residente in entrambi gli Stati contraenti, le autorità competenti degli stessi si adoperano per determinare, di comune Accordo, lo Stato in cui tale persona deve considerarsi residente ai fini della Convenzione tenendo in considerazione il *Place of effective management*, il luogo in cui è stata costituita o altrimenti creata la società nonché qualsiasi altro fattore considerato rilevante<sup>6</sup>.

Ne consegue che al fine di individuare la residenza delle persone giuridiche non viene attribuita esclusiva rilevanza né a criteri sostanziali, derivanti dall'individuazione del *Place of effective management*, né a criteri formali, quali ad esempio il luogo di costituzione delle persone giuridiche. Di conseguenza, il criterio applicato è quello del luogo dove le Autorità Fiscali degli Stati contraenti, di comune Accordo determinano la residenza, tenendo conto della combinazione di diversi fattori siano essi formali che sostanziali<sup>7</sup>.

Dal tenore della disposizione in commento emerge in maniera chiara l'intento dell'OCSE: richiedere una maggiore collaborazione degli Stati nella risoluzione delle problematiche derivanti dalla doppia residenza. Viene, infatti, richiesto agli Stati contraenti di adottare un approccio c.d. *case-by-case*, basato su un'analisi specifica dei singoli casi concreti. In tal modo gli Stati contraenti potranno definire, in collaborazione tra loro, l'effettiva residenza fiscale delle società, tenendo in considerazione tutti i diversi

fattori illustrati all'interno del Commentario e impegnandosi a trovare una decisione concordata e condivisa.

In considerazione della complessità e della delicatezza dei casi di *dual residence*, l'utilizzo di un approccio modellato sulle singole fattispecie rappresenta il metodo ottimale per far fronte alle difficoltà che potrebbero insorgere - nella determinazione della sede dell'amministrazione effettiva delle persone giuridiche - anche, ad esempio, dall'uso delle nuove tecnologie<sup>8</sup>.

L'implementazione del meccanismo di collaborazione tra gli Stati contraenti i quali dovranno, mediante procedure di c.d. *mutual*

#### Note:

- 6 L'art. 4, par. 3, dispone: "*Where by reason of the provisions of paragraph 1 a person other than an individual is a resident of both Contracting States, the competent authorities of the Contracting States shall endeavour to determine by mutual agreement the Contracting State of which such person shall be deemed to be a resident for the purposes of the Convention, having regard to its Place of effective management, the place where it is incorporated or otherwise constituted and any other relevant factors. In the absence of such agreement, such person shall not be entitled to any relief or exemption from tax provided by this Convention except to the extent and in such manner as may be agreed upon by the competent authorities of the Contracting States*".
- 7 Cfr. Sullivan, *A study on the interpretation and limitations of the concept 'Place of effective management' as laid down in Article 4(3) of the OECD Model Tax Convention*, Masters thesis, Institute of Advanced Legal Studies, University of London, 2011.
- 8 "*Data contained on laptop computers, servers, BlackBerrys and iPhones in formats such as emails, instant and text messages and even voice calls, can easily be recovered by investigators and used to piece together a detailed picture of exactly what the users were doing, where they were doing it and often with whom. Similarly, locators in these devices can be used to find out where the user is at any time and posts on blogs or social networking sites often give a detailed (and sometimes minute-by-minute) updates on their activities. Using this technology, it is now possible to ascertain exactly where people were when key business decisions were taken. In the context of a board meeting, it might become less important where the meeting is physically held: the significance and impact of the contribution of individual participants will receive increased scrutiny. Where a key participant is joining by telephone or video conference, it might be that their exact location at the time will become critical in determining where a decision was taken*" (K. Hindley - D. Barton, "Tax residency for the iPhone generation", in <http://www.accountancyage.com/aa/feature/2086851/tax-residency-iphone-generation> dell'8 luglio 2011). Per ulteriori approfondimenti in merito alle problematiche relative all'economia digitale cfr. P. Valente, "Tassazione delle imprese digitali: aspetti critici e prospettive future", in *Fiscalità e Commercio internazionale*, n. 4/2019, pagg. 9-14; P. Valente - L. Bagetto, *Geofiscalità. Il Dilemma di Giano tra Cifra Tellurica e Continente Digitale*, Roma, 2017.

*agreement*, addivenire alla risoluzione di controversie afferenti la residenza fiscale delle persone giuridiche dovrebbe consentire di attribuire, almeno in via potenziale, maggiore certezza alla localizzazione della residenza nei casi di *dual residence*.

Secondo quanto emerge dal par. 24.1 del Commentario OCSE la tipologia di analisi che gli Stati contraenti devono condurre deve tenere conto dei seguenti fattori riferibili al **luogo** in cui:

- le riunioni del Consiglio di amministrazione sono regolarmente tenute;
- gli amministratori delegati esercitano le proprie funzioni;
- i dirigenti esercitano le funzioni di ordinaria amministrazione;
- la sede centrale è localizzata;
- la documentazione contabile è conservata.

Occorre però evidenziare come il Commentario al Modello di Convenzione OCSE, tuttavia, consente agli Stati contraenti di essere liberi di mantenere la formulazione originaria e il riferimento al criterio del PoEM.

Nello specifico, il par. 24.5 del Commentario all'art. 4 del Modello OCSE consente agli Stati contraenti la possibilità di risolvere la problematica della doppia residenza mediante l'utilizzo del criterio del *Place of effective management* già previsto all'interno delle Convenzioni stipulate antecedentemente al 2017. Onere degli Stati contraenti sarà quello di assicurarsi che tale previsione normativa sia interpretata in modo da prevenire e limitare qualsiasi tipologia di abuso<sup>9</sup>.

In relazione a quanto fin qui evidenziato, risulta di palese evidenza come la modifica apportata all'art. 4 del Modello di Convenzione OCSE ha perseguito l'obiettivo di ridimensionare la portata attribuita dalle precedenti versioni e dagli Stati contraenti al *Place of effective management* quale criterio principale per l'individuazione della residenza fiscale di una società.

## **La residenza delle persone giuridiche nella Convenzione multilaterale (c.d. MLI): conferma del superamento del criterio del Place of effective management**

La necessità del superamento della PoEM quale unico criterio per la determinazione delle residenze delle persone giuridiche è confermata anche dalle disposizioni contenute nella *Multilateral Convention to implement tax treaty related measures to prevent base erosion and profit shifting* (c.d. MLI, Convenzione multilaterale o strumento multilaterale)<sup>10</sup> contro le doppie imposizioni firmata a Parigi, da oltre 76 Paesi, il 7 giugno 2017, e redatta in ottemperanza a quanto previsto dall'*Action* n. 15<sup>11</sup> del BEPS *Action Plan*<sup>12</sup>.

Tale strumento rappresenta un meccanismo efficace orientato all'attuazione coordinata delle

### **Note:**

- <sup>9</sup> Il par. 24.5 del Commentario all'art. 4 del Modello OCSE dispone: “[s]ome States, however, consider that it is preferable to deal with cases of dual residence of entities through the rule based on the ‘Place of effective management’ that was included in the Convention before 2017. These States also consider that this rule can be interpreted in a way that prevents it from being abused. States that share that view and that agree on how the concept of ‘Place of effective management’ should be interpreted are free to include in their bilateral treaty the following version of paragraph 3: where by reason of the provisions of paragraph 1 a person other than an individual is a resident of both contracting States, then it shall be deemed to be a resident only of the State in which its Place of effective management is situated”. Per ulteriori approfondimenti cfr. P. Valente - D.M. Cardone, *Esterovestizione delle società. Identificare le patologie, prevenire i rischi, gestire le verifiche fiscali*, IPSOA, Milano, 2020, pag. 230.
- <sup>10</sup> In data 24 novembre 2016, oltre 100 giurisdizioni hanno concluso i negoziati relativi alla Convenzione multilaterale. Il 7 giugno 2017 oltre 76 Stati hanno firmato tale Convenzioni impegnandosi a recepirla all'interno dei propri ordinamenti al fine di prevenire fenomeni di *base erosion and profit shifting*.
- <sup>11</sup> La Convenzione multilaterale è stata firmata da circa 100 giurisdizioni e molte di queste hanno ricevuto tale strumento, mediante ratifica, all'interno dei loro ordinamenti. Ad oggi l'Italia non risulta essere tra gli Stati che hanno implementato, mediante ratifica, la Convenzione all'interno del proprio ordinamento. Per maggiori informazioni in riferimento all'implementazione da parte delle diverse giurisdizioni della Convenzione multilaterale cfr. il seguente *link*: <https://www.oecd.org/tax/beps/beps-mli-signatories-and-parties.pdf> (aggiornato al 22 luglio 2020).
- <sup>12</sup> Si rammenta come obiettivo principale del progetto BEPS è quello di contrastare e prevenire il fenomeno di erosione della base imponibile nonché lo spostamento di profitti in giurisdizioni con fiscalità privilegiata colmando le lacune previste nella normativa internazionale predisponendo norme omogenee, trasparenti e condivise a livello internazionale.

Convenzioni volte ad evitare la doppia imposizione sui redditi senza che sia necessario ricorrere a dispendiosi negoziati bilaterali.

Obiettivo perseguito tramite la ratifica da parte degli Stati firmatari dello strumento multilaterale è quello di prevedere una misura avente l'effetto di una simultanea rinegoziazione di migliaia di trattati fiscali bilaterali e conseguentemente garantire:

- celere implementazione delle misure fiscali orientate all'aggiornamento della rete esistente di trattati fiscali bilaterali;
- riduzione di spazi e zone grigie le quali possono creare occasione di comportamenti elusivi o evasivi;
- maggiore sicurezza e certezza del contesto normativo delle imprese.

Con riferimento alle situazioni di *dual residence*, l'art. 4 della Convenzione multilaterale ricalca quanto previsto dall'art. 4, par. 3, del Modello di Convenzione OCSE.

Nello specifico all'art. 4, rubricato “**Entità con doppia residenza**”, dispone che:

“[S]e, in applicazione delle disposizioni di un Accordo fiscale coperto, un soggetto diverso da una persona fisica è residente in più di una giurisdizione contraente, le autorità competenti delle giurisdizioni contraenti fanno del loro meglio per determinare in via di amichevole composizione la giurisdizione contraente di cui tale soggetto deve essere considerato residente ai fini dell'Accordo fiscale coperto, tenuto conto della sede di direzione effettiva, del luogo in cui è stato registrato o comunque costituito, nonché di ogni altro fattore rilevante. In assenza di tale Accordo, tale soggetto non avrà diritto ad alcuno sgravio o esenzione fiscale prevista dall'Accordo fiscale coperto, salvo nella misura in cui ciò sia stato convenuto dalle autorità competenti delle giurisdizioni contraenti, con le modalità da loro concordate”.

Anche in tale circostanza è stata concessa agli Stati contraenti massima libertà di poter scegliere se applicare o meno tale norma. Infatti il par. 3 del medesimo articolo consente alle parti di non applicare la interamente la previsione in questione ai propri Accordi fiscali coperti dalla Convenzione multilaterale<sup>13</sup>.

Se ne deduce, dunque, che gli Stati firmatari della Convenzione multilaterale, al momento della

ratifica e dell'implementazione all'interno del proprio ordinamento possono decidere se apportare o meno le modifiche riportate da tale strumento modificando in tal modo il *network* dei trattati stipulati a condizione, che entrambe le giurisdizioni abbiano acconsentito a modificare nel medesimo modo la disposizione in questione.

### La posizione dell'Italia con riferimento all'individuazione della residenza fiscale delle persone giuridiche

Particolarmente interessante è l'analisi della posizione dell'Italia con riferimento alla tematica della residenza delle persone giuridiche e alla conseguente applicazione del criterio del *Place of effective management*.

#### Nota:

13 Nello specifico il par. 3 dell'art. 4 della Convenzione multilaterale statuisce:

“a) di non applicare la totalità del presente articolo ai suoi Accordi fiscali coperti;

b) di non applicare la totalità del presente articolo ai suoi Accordi fiscali coperti che già disciplinano i casi in cui un soggetto diverso da una persona fisica è residente in più di una giurisdizione contraente mediante la previsione che le autorità competenti delle giurisdizioni contraenti facciano del loro meglio per concludere un Accordo in via di amichevole composizione che individui un'unica giurisdizione contraente di residenza;

c) di non applicare la totalità del presente articolo ai suoi Accordi fiscali coperti che già disciplinano i casi in cui un soggetto diverso da una persona fisica è residente in più di una giurisdizione contraente mediante la negazione dei benefici convenzionali senza la previsione che le autorità competenti delle giurisdizioni contraenti facciano del loro meglio per concludere un Accordo in via di amichevole composizione che individui un'unica giurisdizione contraente di residenza;

d) di non applicare la totalità del presente articolo ai suoi Accordi fiscali coperti che già disciplinano i casi in cui un soggetto diverso da una persona fisica è residente in più di una giurisdizione contraente mediante la previsione che le autorità competenti delle giurisdizioni contraenti facciano del loro meglio per concludere un Accordo in via di amichevole composizione che individui un'unica giurisdizione contraente di residenza, e che definiscono il trattamento di tale soggetto ai sensi dell'Accordo fiscale coperto nel caso in cui non sia possibile concludere un tale Accordo;

e) di sostituire l'ultimo periodo del paragrafo 1 con il seguente testo ai fini dei suoi Accordi fiscali coperti: ‘In assenza di tale Accordo, tale soggetto non avrà diritto ad alcuno sgravio o esenzione fiscale previsti dall'Accordo fiscale coperto’;

f) di non applicare la totalità del presente articolo ai suoi Accordi fiscali coperti conclusi con parti che hanno formulato la riserva di cui al sottoparagrafo e)”.

Occorre in tale sede rilevare come l'Italia, nella versione del Commentario al Modello di Convenzione OCSE pubblicata nell'anno 2000, fece inserire al par. 25 un'osservazione mediante la quale riteneva di non aderire all'interpretazione contenuta nel previgente par. 24 del Commentario che individuava “*the most senior person or group of person (for example, a board of directors)*” come il solo criterio per identificare il PoEM di una persona giuridica.

L'opinione fatta propria dall'Italia, infatti, è stata fin da subito quella secondo cui, al fine di poter determinare il *Place of effective management*, occorre anche considerare il luogo in cui l'attività principale e sostanziale è posta in essere dalla società.

Tale osservazione è stata ribadita in maniera identica nelle successive versioni del Commentario al Modello di Convenzione OCSE (*i.e.* 2003, 2005) e, con alcune modifiche, anche nelle versioni pubblicate negli anni 2008, 2010, 2014.

L'eliminazione dalla versione del Commentario al Modello OCSE del 2017 di tale osservazione posta in essere dall'Italia non può per ciò solo far ritenere mutato l'approccio all'individuazione della residenza dei soggetti diversi dalle persone fisiche.

Quanto detto trova conferma nella circostanza per cui, sebbene nel Commentario al Modello di Convenzione OCSE non sia presente più alcuna osservazione in merito a tale criterio, l'Italia ha apposto una riserva in relazione all'art. 4 della Convenzione multilaterale, il cui contenuto, come già evidenziato, ricalca quello di cui all'art. 4 del Modello OCSE.

Nello specifico, nel documento *Italy - Status of list of reservations and notifications at the time of signature* l'Italia ha rilevato che proprio in riferimento all'art. 4 della Convenzione multilaterale: “*Pursuant to Article 4 (3) (a) of the Convention, Italy reserves the right for the entirety of Article 4 not to apply to its Covered tax agreements*”<sup>14</sup>.

Riservandosi il diritto di non recepire quanto previsto nell'art. 4 della Convenzione multilaterale

con riferimento ai casi di doppia residenza delle persone giuridiche, lo Stato italiano ha implicitamente manifestato l'intenzione di continuare ad applicare, al *network* dei trattati già stipulati, il criterio delle “sede di direzione effettiva”. Stante l'analogia della normativa in questione con quanto disposto nel Modello OCSE, se ne deduce che le modifiche apportate a livello internazionale non dovranno considerarsi automaticamente operative all'interno del nostro ordinamento.

Ne consegue, dunque, che nonostante il *Place of effective management*<sup>15</sup> non sia più individuato dall'OCSE quale criterio preferenziale (essendo subordinato al *mutual agreement* degli Stati Contranti) per l'individuazione della residenza di una società, per l'ordinamento interno esso continua a rivestire un ruolo di fondamentale importanza.

La scelta di non fare proprio il nuovo approccio adottato in ambito internazionale sul tema della residenza è resa possibile, come già evidenziato, anche in virtù di quanto disposto dal Commentario OCSE al par. 24.5. Può ipotizzarsi, quindi, che l'Italia, anche in sede di futuri

---

#### Note:

14 Il documento è consultabile al seguente link: <http://www.oecd.org/tax/treaties/beps-mli-position-italy.pdf>. Per approfondimenti cfr. P. Valente - D.M. Cardone, *Esterovestizione delle società. Identificare le patologie, prevenire i rischi, gestire le verifiche fiscali*, IPSOA, Milano, 2020, pag. 235 ss.

15 Per approfondimenti cfr. Lehner, “Commento all'art. 4 del Modello OCSE”, in *Klaus Vogel on Double Taxation Conventions*, III ed., 1997, pag. 260 ss. Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte tedesca - richiamata dall'autore - “il luogo di gestione di un'impresa è dove sono effettivamente prese importanti decisioni gestionali”. “Ciò che rileva - continua l'autore - non è dove sono eseguite le Direttive gestionali, bensì il luogo da cui esse promanano”. Si vedano anche: J. Sasseville, “The meaning of ‘Place of effective management’”, in Maisto (a cura di), *Residence of companies under tax treaties and EC law*, Amsterdam, 2009, pag. 3 ss.; K. Van Raad, “Dual residence”, in *European Taxation*, 1988, pag. 241 ss.; S. Shalhav, “The evolution of art. 4(3) and its impact on the Place of effective management tie-breaker rule”, in *Intertax*, 2004, pag. 460 ss.; AA.VV., “The origins of concepts and expressions used in the OECD Model and their adoption by States”, in *Bulletin*, 2006, pag. 220 ss.; G. Bizioli, “The evolution of the concept of the Place of management in Italian case law and legislation: Interaction with tax treaties and EC law”, in *European Taxation*, 2008, pag. 527 ss.

Accordi bilaterali, possa continuare ad affidare la soluzione dei casi di doppia residenza di società ed enti all'applicazione di un'unica *tie-breaker rule* data dal luogo di localizzazione del relativo *Place of effective management*<sup>16</sup>.

Sebbene dall'insieme delle considerazioni effettuate si denota una predilezione dello Stato italiano del criterio del PoEM tale aspetto dovrà essere valutato caso per caso. Non sono mancate, infatti, occasioni in cui l'Italia ha stipulato Convenzioni contenenti clausole del tutto simili a quelle previste dall'art. 4, par. 3, del Modello OCSE ovvero dall'art. 4 della Convenzione multilaterale.

Tra le più rilevanti rientra la Convenzione Italia- Stati Uniti che all'art. 4, par. 3, prevede: "Quando, in base alla disposizione del par. 1, una persona diversa da una persona fisica è considerata residente di entrambi gli Stati contraenti, le competenti autorità degli Stati contraenti faranno del loro meglio per risolvere la questione di comune Accordo e per determinare le modalità di applicazione della Convenzione nei confronti di tale persona"<sup>17</sup>.

### Considerazioni conclusive

La determinazione della residenza delle persone giuridiche costituisce elemento di fondamentale importanza per ciascun ordinamento giuridico. Stante la delicatezza e la rilevanza della tematica della determinazione della residenza delle società ben si comprende l'importanza attribuita tali aspetti da ciascun ordinamento giuridico.

Interesse delle società o enti esteri facenti parte di gruppi multinazionali è quello di comprendere con certezza la normativa nazionale ed

internazionale al fine di evitare che le autorità competenti di diversi Stati contraenti rivendichino contemporaneamente la propria potestà impositiva sui redditi dalla stessa prodotti.

Le innovative spinte provenienti dall'OCSE, recepite all'interno del Modello di Convenzione OCSE e della Convenzione multilaterale, consentono di intravedere la necessità avvertita a livello internazionale di una maggiore collaborazione tra gli Stati contraenti al fine di ridurre fenomeni di doppia imposizione.

Nonostante il tentativo perpetrato dagli organi internazionali di fornire agli Stati un'uniforme interpretazione delle norme relative alla residenza fiscale delle persone giuridiche, che individuano il *Place of effective management* come un criterio residuale anziché primario, qualora vi sia conflitto di attribuzione della residenza tra più Stati in cui l'impresa svolge la propria attività principale, la posizione dell'Italia non sembra ad oggi essere modificata. Permane comunque la necessità di analizzare "case-by-case" le singole fattispecie al fine di comprendere quale sia l'approccio di volta in volta adottato.

#### Note:

16 In relazione a quanto detto assumono particolare importanza le indicazioni operative fornite dalla Guardia di Finanza n. 1/2018, secondo la quale, ai fini del radicamento in Italia della residenza delle società e degli enti: "[D]ecisivi, pertanto, risultano sia il criterio della sede dell'amministrazione sia quello dell'oggetto principale, i quali vanno analizzati tenendo in debita considerazione i rilevanti mutamenti intervenuti nella dimensione internazionale dell'attività imprenditoriale e delle sue particolari dinamiche legate sempre più all'accentuata globalizzazione dei mercati".

17 In tal senso anche la Convenzione tra Italia e Giappone, quella tra Italia e Thailandia e quella tra Italia e Cile.