
ESTEROVESTIZIONE DI SOCIETÀ E PERSONE FISICHE

Patti (ME), 20 novembre 2015

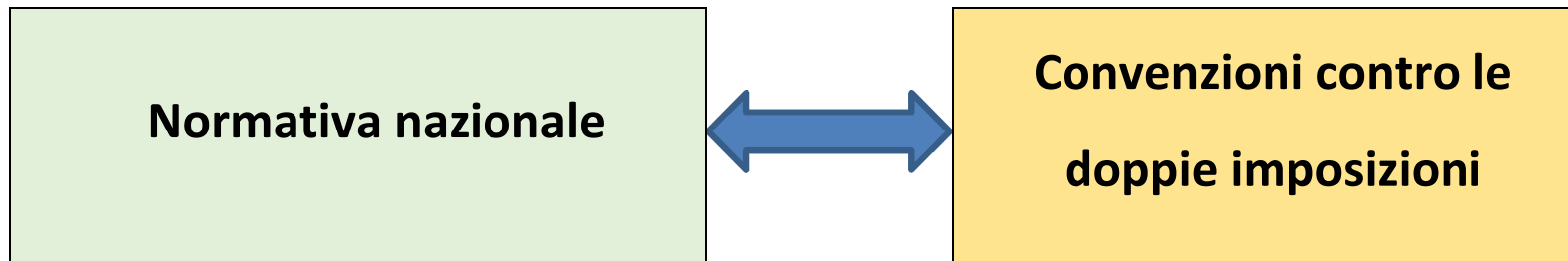


A cura del dott. Andrea Cirrincione

SOMMARIO

LA RESIDENZA FISCALE DEI CONTRIBUENTI	3
RESIDENZA FISCALE NELLA DISCIPLINA INTERNA	4
LA RESIDENZA DELLE PERSONE GIURIDICHE	4
LA RESIDENZA DELLE PERSONE FISICHE	4
PERSONE GIURIDICHE – L’ESTEROVESTIZIONE DIRETTA -	5
1) SEDE LEGALE.....	6
2) SEDE DELL’AMMINISTRAZIONE	6
3) “OGGETTO PRINCIPALE” DELL’ATTIVITÀ	10
RESIDENZA FISCALE CONVENZIONALE – PERSONE FISICHE E GIURIDICHE	12
PERSONE FISICHE - ESEMPIO.....	13
SOCIETA’ - SEDE DELLA “DIREZIONE EFFETTIVA” IN AMBITO CONVENZIONALE	15
CONFLITTI DI RESIDENZA FISCALE	16
PERSONE GIURIDICHE – L’ESTEROVESTIZIONE INDIRETTA -.....	17
LE LINEE GUIDA DELL’AGENZIA DELLE ENTRATE	22
LE CONSEGUENZE DELLA ESTEROVESTIZIONE	24

LA RESIDENZA FISCALE DEI CONTRIBUENTI



Sia per le persone fisiche che per le persone giuridiche è sempre necessario operare una **lettura congiunta**

- della normativa italiana
- e di quella convenzionale, se esistente (prevalente sulla precedente)

alla luce delle interpretazioni delle **tie-break rules** e del **Commentario OCSE**.

RESIDENZA FISCALE NELLA DISCIPLINA INTERNA

LA RESIDENZA DELLE PERSONE GIURIDICHE

Art. 73 tuir

3. Ai fini delle imposte sui redditi si considerano residenti le **societa'** e **gli enti** che **per la maggior parte del periodo di imposta** hanno la **sede legale** o la **sede dell'amministrazione** o **l'oggetto principale** nel territorio dello Stato. (...).

4. **L'oggetto esclusivo o principale** dell'ente residente e' determinato **in base alla legge, all'atto costitutivo o allo statuto**, se esistenti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata. Per oggetto principale si intende **l'attivita' essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari** indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto.

LA RESIDENZA DELLE PERSONE FISICHE

Art. 2 tuir

1. Soggetti passivi dell'imposta sono le persone fisiche, residenti e non residenti nel territorio dello Stato.

2. **Ai fini delle imposte sui redditi si considerano residenti** le persone che **per la maggior parte del periodo d'imposta** [ndr: 183 gg] sono **iscritte nelle anagrafi della popolazione residente** o hanno **nel territorio dello Stato il domicilio** [ndr: sede principale dei propri affari ed interessi, anche familiari] **o la residenza** [ndr: dimora abituale] **ai sensi del Codice civile.**

2-bis. Si considerano altresì residenti, salvo prova contraria, i cittadini italiani cancellati dalle anagrafi della popolazione residente e trasferiti in Stati o territori diversi da quelli individuati con DM [ndr: white list]

PERSONE GIURIDICHE – L'ESTEROVESTIZIONE DIRETTA -

→ NORMATIVA NAZIONALE:

Art. 73 c. 3 Tuir: una società di capitali o un ente commerciale sono considerati fiscalmente residenti nel territorio dello Stato quando, per la maggior parte del periodo d'imposta, hanno in Italia:

- 1) la sede legale
- 2) la sede dell'amministrazione (cd. "board")
- 3) l'oggetto principale dell'attività

La residenza fiscale è legata:

- non esclusivamente alla sede legale
(DATO FORMALE)
- ma anche alla sede dell'amministrazione
(DATO SOSTANZIALE)

La società è considerata residente quando anche 1 sola delle condizioni è verificata.

Esempio: se una società italiana trasferisce la propria sede legale all'estero ma gli amministratori sono tutti italiani, la stessa continuerà ad essere considerata residente (e quindi tassabile) nel nostro Paese, in quanto facilmente l'A.F. potrà dimostrare che le decisioni sono prese in Italia

→ NORMATIVA CONVENZIONALE (che prevale sulla normativa interna):

nel mod. OCSE rileva la sola sede della "direzione effettiva" (v. p.to 2 precedente).

1) SEDE LEGALE

Se l'**atto costitutivo o lo statuto** stabiliscono che la sede legale di una società/ente:

- è **in Italia** (non rileva il luogo preciso): ciò è **di per sé sufficiente** a considerare tale soggetto fiscalmente residente in Italia
- è **all'estero** (oppure non stabiliscono nulla nel merito): vanno applicati i **criteri suppletivi**:
 - eventuale presenza in Italia della "sede dell'amministrazione"
 - eventuale presenza in Italia "dell'oggetto principale" dell'attività.

2) SEDE DELL'AMMINISTRAZIONE

Secondo l'Agenzia (v. oltre "Linee guida" in risposta ai chiarimenti richiesti dalla Commissione UE) si tratta di adottare i medesimi criteri previsti dal mod. OCSE di convenzione bilaterale:

- luogo in cui sono assunte di fatto le principali **decisioni di tipo gestionale e commerciale** necessarie per la conduzione dell'insieme delle attività dell'impresa
 - "desumibile anche dal luogo
 - in cui **si tengono i consigli di amministrazione**
 - in cui è svolta la **gestione direttiva quotidiana dell'impresa**
 - in cui sono **tenuti i libri contabili**
- ecc."

Cassazione (sent. n. 1156 del 14/03/2000): la Corte

- ⇒ si oppone alla posizione dell'Ufficio che ritiene sufficiente ad affermare che la sede legale non coincide con quella effettiva basandosi su elementi indiziari come le utenze telefoniche e l'assenza di dipendenti
- ⇒ ritenendo doveroso appurare i seguenti **aspetti sostanziali**:
 - il luogo **dove** si svolgono in concreto le **attività amministrative** e **di direzione** dell'ente
 - il luogo **dove** si convocano le **assemblee** [N.B.: non il CdA]
 - il luogo **dove vengono stipulati i contratti**
 - il luogo **dove avvengono le operazioni bancarie**.

Alla luce di ciò, per provare che la sede dell'amministrazione è all'estero va valutato attentamente quanto segue:

- che le decisioni delle società vengano prese nello stesso luogo (all'estero) in cui si riuniscono gli organi societari (*Place of Effective management concept*)
- se la società non dispone di locali e dipendenti all'estero dovrebbe porre in essere contratti di outsourcing per le attività di carattere amministrativo
- che la società non attribuisca poteri di elevata caratura agli amministratori italiani
- che **non venga fatto eccessivo ricorso a fax o e-mail dall'Italia verso l'estero** (potrebbero dimostrare che le decisioni "strategiche" vengono in realtà prese in Italia).



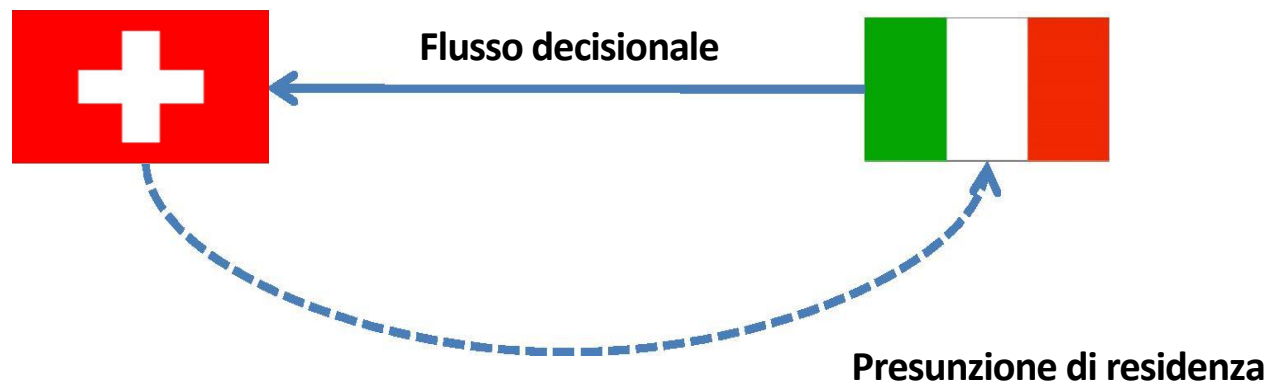
ESEMPIO 1

Alfa SA è una società:

- ⇒ **con sede (legale) in Svizzera**
- ⇒ con un **CdA composto da 2 soggetti italiani** che **si recano in Svizzera 1 sola volta all'anno** in occasione dell'approvazione del bilancio annuale.

La società sarà **considerata residente in Italia**, posto che il consiglio di amministrazione

- assume le **decisioni gestorie in Italia**
- ad eccezione della proposta di approvazione del bilancio (che non può considerarsi come unico momento decisionale nell'intero arco annuale).



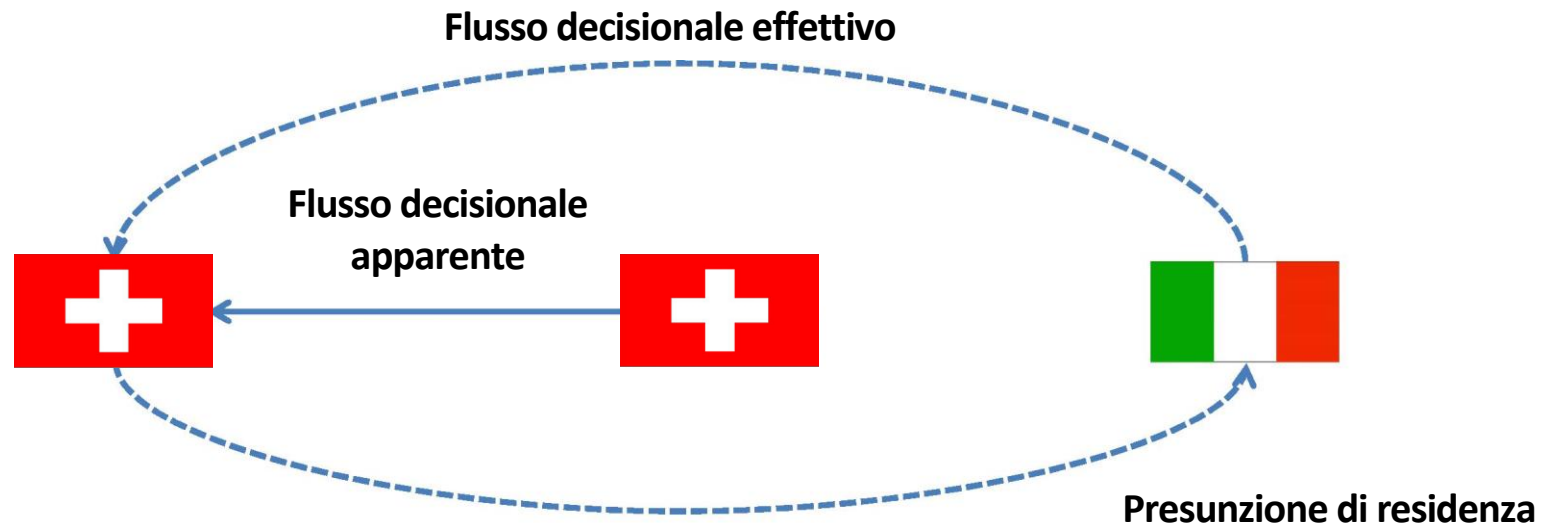
ESEMPIO 2

Beta SA è una società:

⇒ **con sede (legale) in Svizzera**

⇒ con un **CdA composto da 2 soggetti svizzeri** che **si recano più volte in Italia** nel corso dell'anno per acquisire indicazioni circa la gestione della società e, in occasione dei loro viaggi, tengono anche le riunioni del consiglio.

La società sarà **considerata residente in Italia**, in quanto amministrata di fatto in tale Paese, a nulla rilevando la residenza anagrafica dei due consiglieri.



3) "OGGETTO PRINCIPALE" DELL'ATTIVITÀ

Oggetto esclusivo o principale dell'attività (art. 73 c. 4 Tuir): si intende **l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari** indicati **nello statuto** (o dalla legge).

DUBBIO: dal punto di vista tributario il concetto:



- se appare fondamentale nella sua "**natura**" per individuare gli "enti non commerciali"
- non altrettanto chiara appare la sua "**localizzazione**" (rilevante nell'ambito della esterovestizione).

Esempio: società slovena produce infissi in Slovenia che vende quasi esclusivamente in Italia; l'oggetto principale:

- è in Italia per il fatto che tale paese costituisce lo sbocco principale del suo mercato?
- è in Slovenia in quanto la produzione dei beni interviene in tale paese? (ipotesi da prediligere)

Circ. 1/2008 GdF: per la verifica dell'oggetto principale ha ritenuto di dover svolgere indagini in merito:

- al luogo di **svolgimento delle attività che hanno consentito la conclusione di atti e negozi**
- all'identità e **residenza delle controparti contrattuali**
- all'individuazione dei **mercati sui quali sono stati negoziati i titoli** di eventuali società partecipate, nonché l'ubicazione di tali società
- alla **localizzazione dell'effettiva gestione dei conti correnti** e delle disponibilità finanziarie della società
- all'**assoggettamento effettivo alle imposte estere** (come conseguenza della residenza nel paese estero)
- al **possesso di idonee autorizzazioni** amministrative per l'esercizio di attività concesse dalle autorità locali.

ALCUNE AVVERTENZE: l'oggetto principale:

→ **si ritiene non vada identificato** nel **luogo di ubicazione dei beni gestiti** dalla società.

Holding estera: oggetto dell'attività è la gestione delle partecipazioni; essa:

- in genere, è **svolta nello Stato estero**
- **non può essere identificata con il bene** (cioè le partecipazioni che vengono gestite).

Immobiliare estera: oggetto dell'attività è la gestione di immobili; essa:

- in genere, è **svolta nello stato estero**
- **non può essere identificata con il bene** (cioè gli immobili locati).

→ **potrebbe essere confuso con la sede della gestione corrente** quotidiana (v. Circ. GdF) e dunque con la sede amministrativa.

ATTENZIONE: tale sede sarebbe comunque diversa da quella che assume rilievo in ambito convenzionale; infatti l'art. 4 del Mod. OCSE

- non guarda alla sede amministrativa
- ma alla sede dove sono assunte le **decisioni di indirizzo generale del top management.**

RESIDENZA FISCALE CONVENZIONALE – PERSONE FISICHE E GIURIDICHE

Articolo 4 – Residenti – MOD. OCSE (cd. Tie-break Rules)

1. Ai fini della presente Convenzione, l'espressione "residente di uno Stato" designa ogni persona che, in virtù della legislazione di detto Stato, è assoggettata ad imposta nello stesso Stato, a motivo del suo domicilio, della sua residenza, della sede della sua direzione o di ogni altro criterio di natura analoga (...).
2. Quando, in base alle disposizioni del paragrafo 1, una **persona fisica** è residente di entrambi gli Stati, la sua situazione è determinata nel seguente modo:
 - a) detta persona è considerata residente dello Stato nel quale ha **un'abitazione permanente**; se essa dispone di un'abitazione permanente in entrambi gli Stati, è considerata residente dello Stato nel quale le sue relazioni personali ed economiche sono più strette (**centro degli interessi vitali**);
 - b) se non si può determinare lo Stato nel quale detta persona ha il centro dei suoi interessi vitali, o se la medesima non ha un'abitazione permanente in alcuno degli Stati, essa è considerata residente dello Stato **in cui soggiorna abitualmente**;
 - c) se detta persona soggiorna abitualmente in entrambi gli Stati, ovvero non soggiorna abitualmente in alcuno di essi, essa è considerata residente dello Stato del quale ha la **nazionalità**;
 - d) se detta persona ha la nazionalità di entrambi gli Stati, o se non ha la nazionalità di alcuno di essi, le autorità competenti degli Stati risolvono la questione **di comune accordo**.
3. Quando, in base alle disposizioni del paragrafo 1, una **persona diversa da una persona fisica** è residente di entrambi gli Stati, essa è considerata **residente dello Stato in cui si trova la sede della sua direzione effettiva**.

N.B.: le norme convenzionali (se ratificate con legge dello Stato) prevalgono sulla normativa interna (Tuir).

PERSONE FISICHE - ESEMPIO

Domanda: un cittadino iscritto agli elenchi AIRE dal 2014 che vive e lavora in Francia ma che ha mantenuto il nucleo familiare in Italia, percepisce pensione Italiana (INPS), ha immobili in Italia (dove vive la famiglia e una seconda casa), pensione francese e redditi di lavoro autonomo in Francia.

Si chiede come si debba comportare al fine della presentazione di Unico per l'anno 2015 e conseguenti pagamenti di imposte.

Risposta della Redazione: nel presupposto che per nucleo familiare si faccia riferimento alla moglie e/o i figli (non rilevano gli ascendenti o i nipoti), allora secondo la

si pone il problema del conflitto tra i due paesi per la doppia residenza fiscale.

In tale situazione occorre invocare l'art. 4 della convenzione bilaterale (che prevale sulle normative interne dei due paesi) che risolve tale problema, la quale dispone di verificare in via strettamente gerarchica fino a soluzione della questione:

- a) il paese dove si ha la disponibilità di una “**abitazione permanente**”: certamente sia in Francia che in Italia, considerato che si tratta dell'immobile dove vivono ancora i familiari (occorre procedere nell'indagine)
- b) paese dove vi è il “**centro degli interessi vitali**” sia dal punto di vista familiare che degli interessi economici: anche in questo caso si ritiene che il problema non possa essere risolto in quanto sotto quest'ultimo aspetto rileva la Francia mentre sotto il primo aspetto rileva l'Italia (occorre procedere nell'indagine)
- c) paese nel quale si **soggiorna abitualmente**: si dovrebbe trattare della Francia (difficilmente si potrà sostenere che soggiorna abitualmente anche in Italia laddove ritorno in Italia esclusivamente nel fine settimana).

Per fornire le prove di cui sopra è opportuno utilizzare i mezzi di prova suggeriti nella **CM 140/99** (che affronta la prova contraria che deve fornire il contribuente trasferitosi in paesi black list).

In definitiva il contribuente non dovrà essere considerato fiscalmente residente in Italia e pertanto presenterà l'Unico esclusivamente per i redditi prodotti in Italia (per quanto attiene la pensione Inps, dovrebbe risultare tassata sia in Italia che in Francia - Cass n. 23001/2010 -, così come eventuali redditi fondiari prodotti in Italia, fruendo in Francia del credito d'imposta per l'Irpef scontata in via definitiva in Italia).

CIRCOLARE 24 GIUGNO 1999, N. 140/E - MEZZI PER PROVARE L'EFFETTIVO TRASFERIMENTO:

- ✓ sussistenza della dimora abituale, sia personale del contribuente trasferito che del suo eventuale nucleo familiare, nel Paese black list (in futuro, nello Stato o territorio non incluso nella white list)
- ✓ iscrizione ed effettiva frequenza dei figli presso istituti scolastici o di formazione del Paese estero
- ✓ svolgimento di un rapporto lavorativo a carattere continuativo ovvero l'esercizio di una qualunque attività economica con carattere di stabilità nel Paese estero
- ✓ stipula di contratti di acquisto o di locazione di immobili residenziali situati nel Paese di immigrazione e adeguati ai bisogni abitativi del contribuente trasferito
- ✓ esistenza di fatture e ricevute che attestino l'erogazione di gas, energia elettrica o servizi telefonici nel Paese estero
- ✓ movimentazione a qualsiasi titolo di somme di denaro o di altre attività finanziarie nel Paese estero
- ✓ eventuale iscrizione nelle liste elettorali del Paese di immigrazione
- ✓ assenza di unità immobiliari tenute a disposizione in Italia
- ✓ assenza di atti di donazione, di compravendite e di atti costitutivi di società stipulati in Italia e a cui abbia preso parte il contribuente trasferito
- ✓ mancanza in Italia di significativi legami e rapporti di carattere economico, familiare, politico, sociale, culturale e ricreativo.

SOCIETA' - SEDE DELLA "DIREZIONE EFFETTIVA" IN AMBITO CONVENZIONALE

Come già chiarito in precedenza i criteri di individuazione nella convenzione OCSE:

- sono **gli stessi adottati nella normativa nazionale**
- nel caso in cui la società/ente non abbia la sede legale in Italia

ATTENZIONE: va notato come nella **interpretazione maggioritaria** del criterio della **direzione effettiva** previsto dall'art. 4 del Modello OCSE:

- viene attribuita rilevanza decisiva **non tanto alla "gestione corrente" quotidiana**
- quanto **alle decisioni di indirizzo generale del *top management*.**

In generale si presume che la sede del board non sia in Italia:

- se gli **amministratori sono residenti all'estero**
- a nulla rilevando se si tratti di cittadini di nazionalità italiana o meno.

CONFLITTI DI RESIDENZA FISCALE



Può accadere che una società ubicata all'estero sia considerata residente fiscalmente:

- ⇒ **sia in Italia**: in base al **criterio dell'oggetto principale**
- ⇒ **che all'estero**: in base al più generale **criterio della sede dell'amministrazione**.

Esempio: società estera detiene esclusivamente un immobile in Italia, che concede in locazione:

- le decisioni del *top management* sono assunte all'estero
- mentre la gestione ordinaria dell'immobile avviene in Italia.

L'Agenzia Entrate contesta l'esteroinvestizione della società; in tal caso **occorre valutare se:**

a) il paese estero ha stipulato una convenzione bilaterale: in tal caso

- quasi certamente la convenzione prevede di applicare il criterio della sede dell'amministrazione
- dunque l'Agenzia entrate non può che soccombere.



Laddove fosse adottato un criterio diverso dall'art. 4 del Mod. di Convenzione OCSE, occorrerà attenersi ai criteri ivi previsti e, in caso di persistenza di incertezza, si potrà attivare la procedura di accordo amichevole tra i due Stati (art. 25 del Modello OCSE).

b) il paese estero non ha stipulato una convenzione bilaterale: in tal caso:

- ⇒ **doppia tassazione** in Italia ed all'estero del medesimo reddito
- ⇒ col **credito d'imposta art. 165 Tuir** (scomputo dall'Ires delle imposte scontate in via definitiva all'estero).

PERSONE GIURIDICHE – L'ESTEROVESTIZIONE INDIRETTA -**Art. 73 c. 5-bis Tuir:**

Salvo prova contraria, si considera **esistente nel territorio dello Stato la sede dell'amministrazione** di società ed enti, che detengono **partecipazioni di controllo**, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, del codice civile, nei soggetti di cui alle lettere a) e b) del comma 1, se, in alternativa:

- a) **sono controllati**, anche indirettamente, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, del codice civile, **da soggetti residenti** nel territorio dello Stato [ndr.: persone fisiche o giuridiche]
- b) **sono amministrati da un consiglio di amministrazione**, o altro organo equivalente di gestione, composto in **prevalenza di consiglieri residenti nel territorio dello Stato** [ndr.: anche se si recano sempre all'estero per deliberare]

Si tratta di una norma di natura antielusiva finalizzata a contrastare l'utilizzo delle **holding** estere da parte di soggetti italiani per controllare società italiane.

Art. 73 c. 5-ter Tuir: la sussistenza del **rapporto di controllo va valutata:**

- a) “alla **data di chiusura** dell'esercizio o periodo di gestione del soggetto estero controllato”

Nota: la presunzione di residenza viene meno se le partecipazioni sono alienate prima del 31/12

- b) nel caso di **controllo da parte di persone fisiche**, si tiene conto **anche dei voti spettanti ai familiari** di cui all'art. 5 c. 5 Tuir (coniuge, parenti entro il 3° grado ed affini entro il 2° grado).

PRESUNZIONE RELATIVA

E' considerata **esistente nel territorio dello Stato la sede del board** di società/enti commerciali (che, pertanto, si considerano fiscalmente residenti in Italia, dovendo scontare l'Ires) che **detengono partecipazioni di controllo** (ex art. 2359 C.C.)

- in una società di capitali (Srl, Spa, cooperative)
- in enti commerciali (pubblici e privati)

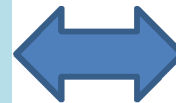
Non vi è esteroinvestizione della società estera:

- se controlla delle Snc/Sas italiane
- per il possesso di una Stabile Organ. in Italia

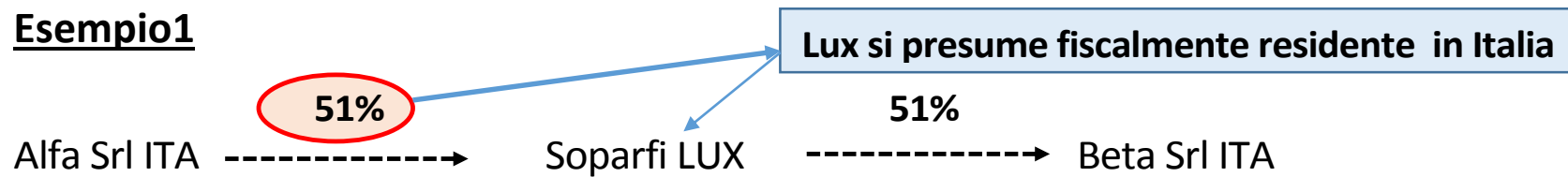
ove, alternativamente:

1. sono **controllate** (anche indirettamente) da **persone fisiche o giuridiche residenti** in Italia
2. sono **amministrate** da un **board** composto in **prevalenza di consiglieri residenti in Italia**

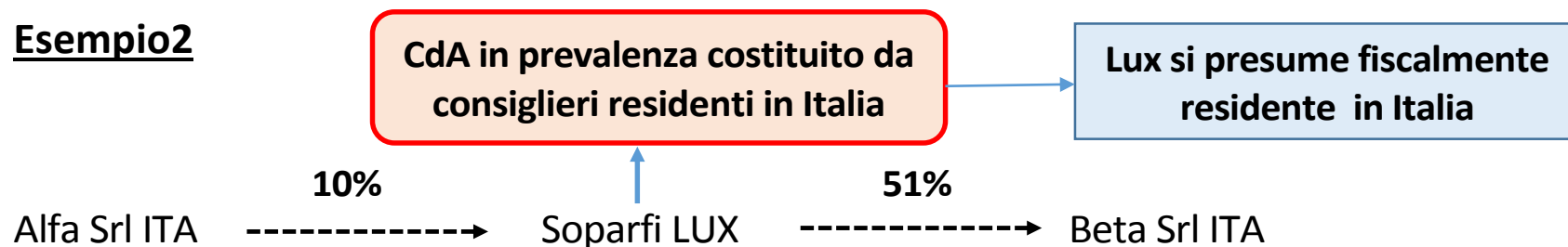
Il fatto che la sede dell'amministrazione si trovi in Italia comporta l'assoggettamento a tassazione nel nostro Stato



La presunzione è relativa in quanto è ammessa la prova contraria

Esempio1

- **Alfa controlla Lux**; tale rapporto di controllo **fa presumere che la sede dell'amministrazione di Lux sia in Italia** (art. 73 c. 5-bis Tuir)
- dunque la società va considerata **fiscalmente residente in Italia**, con conseguente obbligo di assolvimento dell'IRES (l'Irap non va assolta in quanto non esiste un'ipotesi di presunzione analoga a quella prevista per le imposte dirette e il valore della produzione realizzato all'estero non è assoggettato ad Irap)

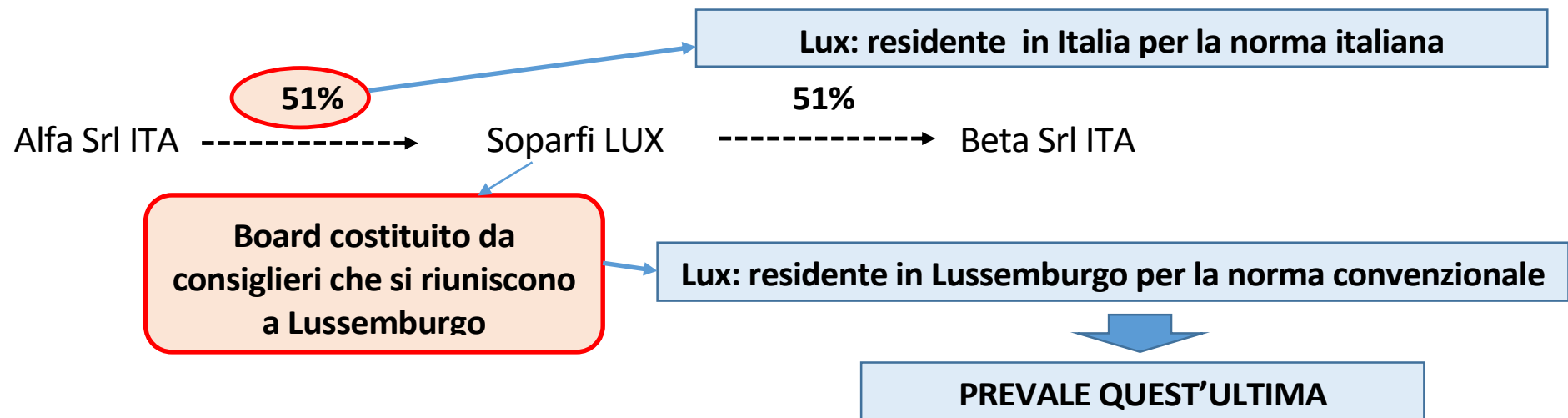
Esempio2

- Alfa non controlla Lux, ma il consiglio di amministrazione di quest'ultima è prevalentemente costituito da soggetti residenti in Italia
- anche in questo caso si presume la sede dell'amministrazione di Lux in Italia (art. 73 c. 5-bis Tuir).

ATTENZIONE – NORMA CONVENZIONALE: l'art. 4 del mod. OCSE prevede la tassazione:

- nel 1° caso: all'estero se il CdA assume le decisioni di indirizzo economico all'estero (conflitto che va risolto a favore della norma convenzionale!)
- nel 2° caso: in Italia

VARIANTE ESEMPIO1



Nota: la residenza fiscale imposta dal solo controllo della società estera (che controlla la società italiana) risulta utilizzabile dall'Agenzia nel solo caso in cui l'Italia non abbia stipulato una convenzione bilaterale (infatti le convenzioni stipulate dall'Italia si ispirano nella fattispecie al mod. OCSE).

LA PROVA CONTRARIA

Per **dimostrare che la sede del board non è in Italia** occorre provare che le **decisioni fondamentali sono assunte effettivamente all'estero**, valutando a tal fine tutta la documentazione disponibile:

a) particolare importanza:

- assume il **luogo in cui sono tenute le riunioni del CdA** (come indicato nei relativi verbali) (**Dubbio**: se le riunioni sono in videoconferenza?)
- in presenza di consiglieri residenti in Italia, sarà necessario che la data in cui si sono tenute le singole riunioni del CdA sia confortata
 - da documenti di trasporto all'estero (biglietti aerei, ferroviari, telepass, ecc.)
 - da documenti che certificano la presenza all'estero (fatture di alberghi, di ristoranti, ecc.)

b) documenti ad iuvandum: sono rappresentati dallo scambio di corrispondenza tra membri del CdA (e-mail, lettere, ecc.), dalla sottoscrizione dei contratti di maggior rilevanza per la società, ecc.

In ogni caso vanno tenute ben distinte:

- ⇒ le funzioni di coordinamento e indirizzo della controllante
- ⇒ rispetto dagli atti di concreta amministrazione riferiti alla *mission* della società estera.

In generale l'Ufficio potrà presumere che la sede del board non sia in Italia:

- se gli **amministratori sono residenti all'estero**
- a nulla rilevando se si tratti di cittadini di nazionalità italiana o meno.

LE LINEE GUIDA DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

- ➔ Nel giugno 2009 l'**Associazione Italiana Dottori Commercialisti (AIDC)** ha presentato alla Commissione UE **formale denuncia di illegittimità** (n. 1 del 1° giugno 2009) della normativa italiana per violazione dei principi comunitari:
- di libero stabilimento nei paesi della UE
 - di proporzionalità
 - di non discriminazione.
- ➔ La Commissione UE ha quindi avviato un'attività istruttoria volta ad ottenere, da parte dell'Amministrazione finanziaria italiana, alcune precisazioni.
- ➔ **Chiarimenti richiesti dalla Commissione UE:** tre questioni principali:
1. il modo in cui l'Agenzia delle Entrate valuta i requisiti della residenza della maggioranza dei soci o degli amministratori, ai fini dell'applicazione della presunzione di residenza
 2. il modo in cui il contribuente può fornire la prova contraria
 3. le conseguenze pratiche derivanti dall'applicazione della norma in questione, anche con riferimento alle sanzioni eventualmente applicabili.

→ **Chiarimenti dell’Agenzia:** sono state fornite le seguenti *linee guida*:

- 1) **L’Ufficio:** la norma “facilita il compito del verificatore nell’accertamento degli elementi di fatto per la determinazione della residenza effettiva della società, **ma non lo esonera dal provare** in concreto **l’effettività dell’esterovestizione**”; la norma **costituisce “solo il punto di partenza** per una verifica più ampia, da effettuarsi in contraddittorio con l’Amministrazione finanziaria”

ATTENZIONE: quanto sostenuto dall’Agenzia porta dunque:



⇒ a considerare l’**esterovestizione** indiretta (art. 73 c. 5-bis Tuir) quale **presunzione semplice**

⇒ **non idonea ad invertire l’onere della prova**

pur non trovando ciò conferma nel testo di legge.



E’ l’Ufficio a dover provare che le decisioni di politica economica sono assunte all'estero

Rilevano le sole funzioni di coordinamento e indirizzo della controllante, non anche gli atti di ordinaria amministrazione riferiti alla società estera.

- 2) **Il contribuente:** può utilizzare **qualsiasi mezzo** ritenuto idoneo per dimostrare la effettività dell’insediamento all’estero

→ **ESITO:** la Commissione UE ha quindi ritenuto che l’amministrazione italiana **applichi la disciplina in conformità con il principio di proporzionalità** (lettera Commissione UE del 7/01/2011).

LE CONSEGUENZE DELLA ESTEROVESTIZIONE

Il fatto che la società estera sia considerata residente in Italia comporta conseguenze di varia natura:

CONSEGUENZE IMMEDIATAMENTE SANZIONATORIE

- 1) sanzioni per omessa tenuta delle scritture contabili in Italia (sanzione da € 1.033 ad € 7.747 – art. 9 c. 1 Dlgs 471/97)
- 2) omessa fatturazione operazioni escluse da iva (sanzione dal 5% al 10% del corrispettivo)
- 3) omessa presentazione delle dichiarazioni dei redditi e IVA (sanzione dal 120% al 240% delle maggiori imposte, con maggiorazione per redditi prodotti all'estero – si applica il cumulo giuridico)

ALTRE CONSEGUENZE FISCALI

- riqualificazione della tassazione dei dividendi e delle plusvalenze
- possibile riqualificazione di alcuni contratti (es: modifica del trattamento riservato alle royalties; ecc.)
- ecc.