



Libera Università Internazionale degli Studi Sociali

Guido Carli

*Dottorato di ricerca in Diritto tributario delle società*

*Coordinatore: Chiar.ma Prof.ssa Livia Salvini*

*XXI Ciclo*

***Soggettività tributaria e residenza fiscale nei rapporti  
internazionali***

Relatore:

Chiar.mo Prof. Giuseppe Melis

Candidato:

Fabrizio Tenuta

Anno accademico 2008/2009

## INDICE

### CAPITOLO 1: LA SOGGETTIVITÀ TRIBUTARIA

(1)	Capacità giuridica e soggettività: introduzione.....	5
(2)	<i>Segue</i> : capacità e soggettività: origine e tradizione.....	9
(3)	I tratti comuni delle teorie sulla soggettività.....	12
(4)	Capacità e soggettività nel diritto tributario: introduzione.....	13
(5)	Soggettività tributaria e soggettività civilistica.....	20
(6)	La componente soggettiva del rapporto d'imposta.....	22
(7)	Il presupposto.....	25
(8)	Il presupposto ed il ruolo del principio di capacità contributiva.....	27
(9)	<i>Segue</i> : soggettività e capacità contributiva.....	30
(10)	Il possesso di redditi.....	32
(11)	Titolarità apparente del reddito: l'interposizione.....	37
(12)	L'intervento di soggetti terzi nel rapporto impositivo: il sostituto e il responsabile d'imposta.....	41
(13)	L'art. 73, comma 2, del TUIR ed il significato in termini di soggettività del riferimento alle "altre organizzazioni".....	47
(14)	<i>Segue</i> : gli organismi d'investimento e di previdenza complementare.....	52
(15)	Il trust come soggetto passivo d'imposta.....	55
(16)	Conclusioni.....	61

## CAPITOLO 2: LA STABILE ORGANIZZAZIONE

(1) Introduzione.....	65
(2) La stabile organizzazione nell'ordinamento tributario.....	74
(3) La nozione di stabile organizzazione.....	78
(4) Stabile organizzazione e controllo di società.....	89
(5) La soggettività della stabile organizzazione nell'ambito dell'imposizione diretta.....	91
(6) <i>Segue</i> : Le conseguenze in tema di determinazione del reddito della stabile organizzazione.....	96
(7) Centro di attività stabile e stabile organizzazione nel sistema dell'Iva.....	98
(8) La nozione di stabile organizzazione nell'Iva.....	103
(9) <i>Segue</i> : La stabile organizzazione nel sistema dell'Iva e il problema della soggettività. I rapporti con la casa madre e con i terzi.....	106
(10) Conclusioni.....	112

### CAPITOLO 3: I SOGGETTI NON RESIDENTI

(1) Introduzione.....	114
(2) Gli elementi di caratterizzazione della residenza fiscale delle società.....	122
(3) <i>Segue</i> : Norme convenzionali e residenza fiscale.....	133
(4) L'interposizione soggettiva.....	136
(5) <i>Segue</i> : La residenza fittizia all'estero e le presunzioni.....	143
(6) Le CFC <i>rules</i> : le ragioni della loro adozione.....	155
(7) La disciplina CFC.....	159
(8) <i>Segue</i> : La disciplina CFC e il controllo; soggettività e rapporti con l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973.....	174
(9) Tra esterovestizione, residenza ed interposizione.....	180
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>195</b>
<b>INDICE DEGLI AUTORI.....</b>	<b>218</b>

## CAPITOLO 1

### LA SOGGETTIVITÀ TRIBUTARIA

SOMMARIO: 1. Capacità giuridica e soggettività: introduzione – 2. *Segue*: capacità e soggettività: origine e tradizione – 3. I tratti comuni delle teorie sulla soggettività – 4. Capacità e soggettività nel diritto tributario: introduzione – 5. Soggettività tributaria e soggettività civilistica – 6. La componente soggettiva del rapporto d'imposta – 7. Il presupposto – 8. Il presupposto ed il ruolo del principio di capacità contributiva – 9. *Segue*: soggettività e capacità contributiva – 10. Il possesso di redditi – 11. Titolarità apparente del reddito: l'interposizione – 12. L'intervento di soggetti terzi nel rapporto impositivo: il sostituto e il responsabile d'imposta – 13. L'art. 73, comma 2, del TUIR ed il significato in termini di soggettività del riferimento alle "altre organizzazioni" – 14. *Segue*: gli organismi d'investimento e di previdenza complementare – 15. Il trust come soggetto passivo d'imposta – 16. Conclusioni

#### 1 - Capacità giuridica e soggettività: introduzione

Nella concezione tradizionale della soggettività e della personalità giuridica, il rapporto giuridico era inteso come una relazione stabilita e definita da parte dell'ordinamento, che si svolgeva tra due soggetti; in base a tale concezione, al "soggetto attivo" competeva il diritto ad una determinata prestazione da parte dell'altro, detto "soggetto passivo". In altri termini, essere soggetto <sup>(1)</sup> giuridico significava essere suscettibile dell'imputazione, dal punto di vista attivo o passivo, di rapporti giuridici <sup>(2)</sup>. Secondo tale concezione, la soggettività veniva normalmente a

---

<sup>(1)</sup> A. FALZEA, *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939; F. SANTORO PASSARELLI, *Lineamenti di diritto civile – Persone fisiche*, Padova, 1940.

<sup>(2)</sup> A. FALZEA, *Capacità (teoria generale)*, in Enc. Dir., VI, Milano, 1960.

coincidere con la capacità giuridica, quale possibilità di essere soggetto di diritti ed obblighi.

Per intraprendere il cammino d'indagine diretto alla comprensione di cosa rappresentino oggi la soggettività tributaria e la residenza fiscale, appare necessario dedicare qualche breve cenno introduttivo al rapporto d'imposta ed ai soggetti che di questo rapporto sono attori.

Nel disegnare il rapporto obbligatorio d'imposta, l'ordinamento tributario ha, in alcuni casi, tratto alcune figure dagli altri rami del diritto, in altri vi si è ispirato, talora per necessità, talaltra per opportunità.

Tra i numerosi rapporti intersoggettivi che si presentano a chi si avvicina all'analisi delle problematiche di natura tributaria, l'obbligazione impositiva presenta certamente numerosi spunti per la ricostruzione della soggettività tributaria.

L'analisi della problematica della soggettività tributaria concerne l'individuazione dei requisiti necessari per il riconoscimento di una astratta idoneità alla titolarità dell'obbligazione tributaria, sia essa dal lato attivo del rapporto che da quello passivo, analizzando, inoltre, l'eventuale coincidenza della soggettività tributaria con la capacità giuridica di diritto comune.

Ciò premesso, è da chiarire in via del tutto preliminare come con l'espressione soggettività tributaria, con massima approssimazione, possano indicarsi tutti i presupposti necessari ad ottenere la titolarità di situazioni giuridiche soggettive contemplate dalle norme tributarie. Queste ultime in genere riflettono, oltre al rapporto impositivo, anche alcune ulteriori situazioni giuridiche, che fanno capo sia al debitore o al creditore di imposta sia a soggetti terzi. L'esistenza di tali ulteriori situazioni giuridiche determina la coesistenza di una pluralità di rapporti aventi autonoma rilevanza tributaria, poiché fondate sulla legge tributaria e funzionalmente collegate all'accertamento e/o alla riscossione delle imposte.

Tradizionalmente, attesa la peculiare finalità delle imposte di far fronte alle necessità dello Stato, l'orientamento della dottrina era stato quello di ritenere che la soggettività tributaria avesse un'estensione superiore a quella di diritto civile. L'intento era quello di giustificare e legittimare il fatto che il legislatore fiscale imputasse una soggettività passiva anche ad entità prive di capacità giuridica civilistica <sup>(3)</sup>.

Tale concezione è venuta meno nel tempo, con l'accoglimento dell'orientamento che vedeva la soggettività passiva del rapporto d'imposta come rientrante nella nozione di soggettività di diritto comune <sup>(4)</sup>, anche in virtù del fatto che la stessa dottrina civilistica era giunta alla conclusione che si potesse riconoscere la soggettività anche ad entità prive di personalità giuridica.

Tuttavia, numerose sono state le opinioni espresse circa il rapporto tra il soggetto e l'ordinamento giuridico o parti di esso, e sulle nozioni di persona fisica e persona giuridica – in particolar modo su quest'ultima – al fine di individuarne ampiezza, qualità e soprattutto, conseguenze. Nel tempo, infatti, alcune ricostruzioni hanno negato la soggettività agli enti collettivi, al fine di ricondurne l'attività a quella degli individui in essi operanti. La contrapposizione tra la persona giuridica, connotata per forza di cose da una dose di finzione, e gli individui, ha comunque continuato a rivestire un forte ruolo di centralità, in virtù della comune convinzione relativa alla posizione preminente dell'individuo nell'ordinamento giuridico, inteso come punto di congiunzione dell'intero sistema, e della cui idoneità a divenire centro di imputazione di interessi e di norme nessuno ha mai seriamente dubitato.

Può, in prima battuta, concordarsi con chi ritiene che la soluzione del quesito attinente la personalità e la soggettività degli enti collettivi nel diritto tributario, sia

---

<sup>(3)</sup> A.D. GIANNINI, *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1953, p. 83 e ss.; G.A. MICHELI, *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, in Riv. Dir. Fin. e Sc. Fin., 1977, I, p. 419 e ss.; *Idem*, *Corso di diritto tributario*, Torino, p. 127.

<sup>(4)</sup> E. GIARDINA, *La capacità giuridica tributaria degli enti collettivi non personificati*, in Riv. Dir. Fin. e Sc. Fin., 1962, I, p. 269 e ss.; F. GALLO, *La soggettività ai fini IRPEG*, in *Commentario al TUIR ed altri scritti – studi in memoria di Granelli*, Roma-Milano, 1990, p. 517 e ss.

incentrata intorno al collegamento intercorrente tra il presupposto, i metodi di interpretazione utilizzati e le finalità perseguite <sup>(5)</sup>.

La capacità giuridica, nella definizione datane dall'art. 1 del Codice Civile, il cui dettato letterale prevede, in particolare, che “*la capacità giuridica si acquista sin dalla nascita*”, designa una peculiare caratteristica del soggetto in quanto destinatario di effetti giuridici <sup>(6)</sup>; da questo principio, infatti, è stata desunta l'impostazione in base alla quale, ad oggi, la capacità giuridica consiste nell'attitudine di un soggetto ad essere titolare di diritti, doveri ed altre situazioni giuridicamente rilevanti <sup>(7)</sup>. Prendendo spunto da tale assunto, per lo più condiviso, nel tempo numerose sono state le teorie elaborate con riferimento alla soggettività <sup>(8)</sup>, cui si farà cenno, con lo scopo di indagarne l'evoluzione verso l'attuale concezione della capacità giuridica e dei suoi riflessi nella determinazione di una nozione di soggettività accolta in via per lo più generale.

Riflettendo sull'assunto che precede, può ragionevolmente asserirsi che, se è vero che la capacità giuridica denota, in via ipotetica, la legittimazione del soggetto a realizzare le conseguenze che numerose norme gli imputano, la stessa capacità sembra porsi come una condizione per la realizzazione di quelle conseguenze, mentre la legittimazione ne realizza la trasposizione nel piano sensibile o, altrimenti, pratico. Ciò fa soffermare l'attenzione sulla possibilità che a realizzare tali effetti sia un soggetto diverso dalla persona fisica, poiché se la visuale con la quale si osservano i soggetti resta quella della capacità giuridica così come intesa dall'art. 1, c.c., parrebbe difficile spiegarsi alcune figure oramai esistenti e ampiamente assimilate dall'ordinamento giuridico, non costituite da “meri” individui, ma da “entità” diverse.

---

<sup>(5)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, CEDAM, Padova, 1996, p. 13.

<sup>(6)</sup> A. FALZEA, *Capacità (teoria generale)*, cit.; R. BOLAFFI, *La società semplice*, Milano, 1947.

<sup>(7)</sup> Si vedano, tra gli altri, F. GALGANO, *Istituzioni di diritto privato*, CEDAM, 2004; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1993, p. 61; P. RESCIGNO, *Capacità di agire*, in *Novissimo Dig.*, II, Torino, 1958, p. 861 e ss.

<sup>(8)</sup> P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972.



## 2 – Segue: capacità e soggettività: origine e tradizione

Per chiarire come sia arrivato oggi il legislatore ad attribuire la soggettività ad una vasta congerie di enti, è d'uopo ripercorrere le discettazioni della dottrina sul tema.

Tra le varie elaborazioni succedutesi nel tempo <sup>(9)</sup> ve ne era una – detta “organica” o “tradizionale”, che vedeva il soggetto dotato *ex se* di capacità è soggettività – in virtù della quale l'essere soggetto giuridico sarebbe consistito nell'astratta possibilità di essere destinatario di effetti giuridici all'interno dell'ordinamento <sup>(10)</sup>, senza correlazione alcuna con il singolo atto o fatto: in questa maniera, la soggettività sarebbe venuta a coincidere con la capacità giuridica. In questo contesto era maturata l'esclusione della possibilità che esistesse una capacità giuridica particolare, limitata soltanto ad alcuni rami dell'ordinamento, poiché l'unica capacità giuridica possibile era quella generale, in assenza della quale veniva a mancare anche la soggettività, seppur limitata soltanto ad alcuni settori dell'ordinamento: questa assunzione era ritenuta valida, naturalmente, anche con lo sguardo rivolto al particolare settore del diritto tributario, in contrasto con chi sottolineava che in tale ambito era riconosciuta una soggettività passiva anche ad enti o soggetti che ne erano privi secondo il diritto civile <sup>(11)</sup>.

In relazione all'aspetto della capacità di agire, questa veniva qualificata come evoluzione della soggettività giuridica, vale a dire come possibilità di porre in essere fatti aventi un valore giuridico: secondo tale schema, non avrebbe avuto senso parlare di capacità giuridica senza fare riferimento ad un soggetto, mentre poteva ben esserci un soggetto di diritto privo di capacità di agire.

---

<sup>(9)</sup> Una breve ed esaustiva ricognizione di tali elaborazioni viene effettuata da S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, Ed. scientifiche italiane, 2000, p. 19 e ss.

<sup>(10)</sup> S. PUGLIATTI, *Gli istituti nel diritto civile*, Milano, 1943; C.M. BIANCA, *Diritto Civile, I, Le norme giuridiche, I soggetti*, Milano, 1978; A. FALZEA, *Capacità (teoria generale)*, cit.

<sup>(11)</sup> A.D. GIANNINI, *Il rapporto giuridico d'imposta*, Milano, 1937, p. 80 e ss.

Viepiù la relazione appena descritta si riverberava su persone fisiche e persone giuridiche: le prime certamente in grado di essere titolari di capacità giuridica, il ruolo delle seconde oggetto di numerose disquisizioni <sup>(12)</sup>.

In linea di massima, l'acquisto della personalità giuridica da parte di un ente veniva generalmente ricollegato ad alcuni aspetti peculiari, quali lo scopo, l'organizzazione, l'autonomia patrimoniale e l'alterità <sup>(13)</sup>.

Lo scopo, infatti, avrebbe consentito di verificare la sussistenza di interessi di carattere comune e collettivo, realizzabili soltanto attraverso un'attività svolta in via comune; l'organizzazione sarebbe stata l'insieme degli organi attraverso i quali l'ente avrebbe realizzato i propri scopi; vi era poi il patrimonio, come elemento di garanzia e tutela per i terzi che fossero entrati in contatto con l'ente <sup>(14)</sup>; infine, l'alterità, necessaria a distinguere l'ente giuridico dagli individui componenti.

L'effetto dell'attribuzione della personalità giuridica era il riconoscimento della capacità giuridica, quale attitudine ad essere destinatari delle norme dell'ordinamento e la persona giuridica, pertanto, diveniva soggetto di diritto: la sua soggettività poteva paragonarsi a quella delle persone fisiche <sup>(15)</sup>. E' naturale che tale equiparazione dovesse essere letta alla luce delle differenze materiali intercorrenti tra le persone fisiche e le persone giuridiche, le quali non consentono a queste ultime di godere di alcune tipologie di diritti, così come di non avere alcuni doveri. Con l'attribuzione della personalità, quindi, l'ordinamento attribuiva all'ente la capacità generale ed astratta.

---

<sup>(12)</sup> F. FERRARA, *Teoria delle persone giuridiche*, Napoli – Torino, 1915; F. FERRARA jr., *Le persone giuridiche*, in Tratt. Vassalli, II, 2, Torino, 1956; M. BASILE – A. FALZEA, *Persona giuridica (dir. priv.)*, in Enc. Dir., vol. XXXIII, Milano, 1983; F. GALGANO, *Delle persone giuridiche*, in comm. Scialoja e Branca, Bologna – Roma, 1969; *Idem*, *Persona giuridica*, in Dig. Disc. Priv., Sez. Civ., Torino, 1995.

<sup>(13)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 27 e ss.

<sup>(14)</sup> F. GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 197 e ss.

<sup>(15)</sup> M. BASILE – A. FALZEA, *Persona giuridica (dir. priv.)*, cit.

*“In conclusione, secondo la concezione tradizionale (...) la personalità fisica e la personalità giuridica rappresentano (ed al contempo esauriscono) le due specie del genere soggettività”* <sup>(16)</sup>.

La concezione tradizionale della personalità giuridica, così come in estrema sintesi e senza alcuna pretesa di esaustività <sup>(17)</sup> descritta, come può facilmente immaginarsi non è stata l'unica elaborazione dottrinale su di un tema così delicato e complesso quale quello della soggettività giuridica in generale.

In chiave critica, rispetto a quella sinora descritta, si sono nel tempo poste, *in primis*, le concezioni in alcuni casi definite “normativiste”, le quali, come eloquentemente mostrato dalla denominazione sotto la quale sono state accomunate, intendono il diritto come mero sistema normativo, con la conseguenza di vedere la personalità giuridica in modo del tutto distinto dalla concezione tradizionale.

Secondo queste elaborazioni, infatti, quand'anche l'ordinamento avesse attribuito diritti ed obblighi alle persone giuridiche, questi in realtà si sarebbero dovuti intendere riferiti agli individui di quelle stesse persone giuridiche componenti, non potendosi *“negare seriamente che azioni ed omissioni possono essere soltanto azioni ed omissioni di un essere umano. Quando si parla di azioni ed omissioni di una persona giuridica, si deve trattare di azioni ed omissioni di esseri umani”* <sup>(18)</sup>. Quindi, secondo l'illustre dottrina citata, la posizione della persona giuridica avrebbe assolto la funzione di collettore dei diritti e doveri degli individui e di intermediario tra le norme poste dall'ordinamento statale e gli individui <sup>(19)</sup> <sup>(20)</sup>.

---

<sup>(16)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 31

<sup>(17)</sup> Seppur affascinante, l'evoluzione del concetto di soggettività in diritto civile esula dagli obiettivi della presente.

<sup>(18)</sup> H. KELSEN, *Lineamenti della dottrina pura del diritto*, traduzione italiana, Torino, 1952, p. 89.

<sup>(19)</sup> H. KELSEN, *Teoria generale di diritto e Stato*, traduzione italiana, Milano, 1966, p. 102 e ss.

<sup>(20)</sup> Una notazione merita T. ASCARELLI, *Considerazioni in tema di società e personalità giuridica*, in Riv. Dir. Comm., 1954, I, p. 333 e ss., il quale, pur prendendo spunto da premesse differenti da quelle di Kelsen, giunge sostanzialmente ad affermare che l'imputazione di diritti ed

Ad analoghe conclusioni, se anche in alcuni casi procedendo per diverse vie, sono giunti anche altri illustri Autori <sup>(21)</sup>.

Una particolare notazione merita altra tesi, sostenuta da autorevolissima dottrina <sup>(22)</sup>, la quale nega la sussistenza di soggetti differenti dalle persone fisiche, poiché ad un soggetto diverso da quelle non può imputarsi alcun rapporto giuridico, con la specificazione che il concetto di persona giuridica non è escluso a priori, ma in presenza di un ente personificato viene a mutare non il soggetto destinatario delle norme, che era e resta la persona fisica, ma il contenuto dei rapporti che si hanno con altre entità, che possono avere il ruolo di strumenti per lo svolgimento in comune di un'attività.

### **3 – I tratti comuni delle teorie sulla soggettività**

D'uopo pare, a questo punto, fare alcune notazioni circa i caratteri che accomunano le teorie sinteticamente ricordate.

Secondo alcune, la qualificazione e l'attribuzione della personalità e della soggettività avvengono ad opera del legislatore, il quale individua alcuni elementi comuni e crea un soggetto diverso dalla persona fisica. L'ordinamento giuridico diviene, quindi, la fonte che consente di attribuire alcune specifiche qualità ad un ente, collocandolo tra i soggetti di diritto ovvero negando tale collocazione, quand'anche in presenza dei tipici connotati di un soggetto portatore di interessi plurimi, quali, solo per citarne alcuni, i beni in comune e la pluralità di soggetti agenti per il tramite di quei beni. In questa ipotesi, è la volizione legislativa che

---

obblighi alle persone giuridiche si risolve sostanzialmente in una imputazione fatta alle persone fisiche che agiscono per loro conto.

<sup>(21)</sup> F. D'ALESSANDRO, *Persone giuridiche ed analisi del linguaggio*, in Studi in memoria di Tullio Ascarelli, vol. I, Milano, 1967, p. 296 e ss., il quale, nel concordare sul fatto che i diritti e gli obblighi delle persone giuridiche sono, in realtà, diritto ed obblighi delle persone fisiche che le compongono, precisa che i diritti e gli obblighi delle une e quelli delle altre possono spesso non coincidere.

<sup>(22)</sup> F. GALGANO, *Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica*, in Riv. Dir. Civ., 1965, p. 553 e ss.

connette alla pluralità di beni, persone ed interessi, alcune conseguenze, con in cima la qualificazione giuridica di soggetto differente dalle persone fisiche <sup>(23)</sup>.

Di diverso avviso le altre tesi esposte, le quali, con l'intento di andare al di là della sostanza della persona giuridica, ritengono che questa sia una semplice *fictio iuris*, poiché l'interesse collettivo non può che sostanziarsi nell'interesse dei singoli componenti dell'ente, in maniera tale che paia difficile ipotizzare delle situazioni giuridiche sussistenti in capo ad un ente che non siano, al contempo e soprattutto, situazioni giuridiche di singoli individui. Inoltre, il sistema normativo pare porre soltanto regole di comportamento che, in quanto tali, non possono che essere riferite ad individui: in tal senso, ancora una volta, la disciplina delle persona giuridiche inerisce soltanto le persone fisiche, che sono gli unici soggetti di diritto.

Per lungo tempo, ed in parte ancora oggi, la questione riguardante la natura giuridica e gli effetti degli atti, sia posti in essere dai soggetti attivi che dai soggetti passivi del rapporto impositivo, hanno generato, come brevemente visto, opinioni nella sostanza discordanti.

#### **4 – Capacità e soggettività nel diritto tributario: introduzione**

Dalle brevissime notazioni che precedono si evince chiaramente come il concetto di soggetto di diritto possa essere effettivamente valutato alla luce delle conseguenze che la sua costruzione comporta, quali le situazioni di rilievo giuridico che la legislazione attribuisce all'una o all'altra figura.

Ne discende, in via del tutto naturale, come la prima figura che giunge in rilievo sia quella dell'individuo, poiché nella normalità dei casi la legge segue e disciplina le esigenze che proprio l'individuo manifesta quotidianamente.

---

<sup>(23)</sup> F. FERARRA, *Le persone giuridiche* (ristampa alla II ed., curata da F. Ferrara jr.), Torino, 1958, p. 34 e ss.

E', però, altrettanto inconfutabile che le necessità degli individui possano essere mediate e trasformate in bisogni comuni quando l'individuo medesimo coordina ed allea le proprie esigenze a quelle di altri individui che abbiano analoghe necessità, creando delle entità collettive volte propriamente ad esercitare quegli stessi bisogni.

D'accordo con quanto sostenuto dalla migliore dottrina <sup>(24)</sup>, bisogna sottolineare come la soggettività tributaria, quanto ai suoi elementi basilari e fondamentali, abbia numerosi tratti in comune con quella generale.

In alcuni casi, e' stato sostenuto <sup>(25)</sup> che la soggettività tributaria sia del tutto identificabile con quella privatistica, in quanto assorbente in se stessa la categoria generale della soggettività, a prescindere dal settore normativo oggetto di studio, poiché il profilo della legittimazione ad essere destinatari di conseguenze di natura giuridica può essere colto in ogni ramo del diritto, ivi incluso quello tributario. Così gli elementi dell'ordinamento civilistico si prestano ad essere utilizzati anche in altre ricostruzioni.

Nel diritto tributario le varie dispute dottrinali che si sono animate nel tempo hanno riguardato non solo il tema della soggettività, ma anche quello, collegato, della sussistenza o meno di una capacità giuridica di diritto tributario, differente da quella generale: in altri termini, una capacità giuridica "speciale". Tale discettazione ha origini molto lontane nel tempo.

Secondo taluni, il disconoscimento della sussistenza della capacità giuridica in capo a soggetti non personificati, non consentiva il loro inquadramento tra i soggetti di diritto, e, come tali, neppure tra i soggetti passivi del rapporto impositivo. Ciò perché, se era vero che la capacità di diritto tributario era da riconnettersi a

---

<sup>(24)</sup> G.A. MICHELI, *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, cit., p. 436 e ss.

<sup>(25)</sup> F. GALLO, *La soggettività ai fini IRPEG*, cit.; *Idem*, *Il problema della soggettività ai fini Iva dei fondi comuni d'investimento*, in Riv. Dir. Fin., 1987, p. 502; A. FEDELE, *Il regime fiscale delle associazioni*, in Riv. Dir. Trib., 1995, I, p. 327 e ss.

quella di diritto civile, in assenza di questa non si poteva consentire alla norma tributaria di creare nuovi soggetti di diritto. Questo ragionamento traeva spunto dalla riflessione circa l'impossibilità per i soggetti privi di personalità di adempiere a qualsivoglia obbligazione, quindi anche a quella tributaria, per l'adempimento della quale era necessaria una somma di denaro ed il compimento di atti giuridici volti a procurarsela <sup>(26)</sup>.

Nell'alveo della prospettiva che vedeva la capacità di diritto tributario indissolubilmente legata a quella di diritto civile, vi era chi <sup>(27)</sup> supportava la teoria secondo la quale soltanto gli individui potessero essere soggetti di diritto, riconducendo la soggettività degli enti collettivi ad uno schema che ne disciplinava con precisione l'organizzazione interna, le regole di formazione della volontà, la rappresentanza e tutto quanto necessario alla vita ed alla gestione dell'ente, come attività poste in essere dai soggetti componenti l'ente medesimo <sup>(28)</sup>. Coerentemente, tale dottrina negava che le norme tributarie potessero individuare soggetti giuridici collettivi ed attribuirgli la capacità, poiché le norme tributarie non disciplinavano (e non disciplinano) gli aspetti della vita dell'ente (come accennato, organizzazione, rappresentanza, eccetera), rinviando, per tali aspetti, alla normazione civilistica. Pertanto, la pretesa impositiva di diritto tributario non poteva determinare l'esistenza di nuovi soggetti di diritto, ma soltanto un autonomo centro d'imposizione.

Secondo una diversa ricostruzione, l'attribuzione della soggettività passiva ai fini dell'imposizione non necessitava della sussistenza della capacità generale di agire, ne' tantomeno di essere supportata da altre caratteristiche privatistiche, ragion per cui la soggettività passiva veniva attribuita anche a soggetti privi di queste caratterizzazioni, mediante il riconoscimento di una capacità giuridica "speciale", limitata al solo ramo del diritto interessato dal rapporto impositivo: quello tributario

---

<sup>(26)</sup> L.V. BERLIRI, *Capacità tributaria e concorso dei debitori d'imposta?*, in Riv. It. Dir. Fin., 1940, I, p. 237 e ss; E. GIARDINA, *La capacità giuridica tributaria degli enti collettivi non personificati*, cit., p. 303.

<sup>(27)</sup> E. ANTONINI, *La soggettività tributaria*, Napoli, 1965.

<sup>(28)</sup> E. ANTONINI, op. cit., p. 231 e ss.

(<sup>29</sup>). I fautori di questa teoria, inoltre, sostenevano che il fatto che gli enti privi di personalità non potessero avere un patrimonio e quindi la provvista per pagare le imposte, doveva essere rivista alla luce del fatto che la legislazione civilistica, codice *in primis*, ben conteneva gli strumenti adatti a far sì che i creditori di tali enti fossero soddisfatti, ivi inclusa l'Amministrazione Finanziaria.

A questo proposito si sosteneva (<sup>30</sup>) che l'attribuzione della capacità giuridica ad enti che ne erano del tutto privi per assenza di qualcuno dei requisiti, altro non fosse che una sorta di espediente per attribuire a tali soggetti dei rapporti giuridici che altrimenti non gli sarebbero stati attribuiti. Nel diritto tributario, l'estensione della soggettività serviva appunto a raggiungere determinati scopi. Tali scopi erano raggiunti anche se il soggetto tributario non era un soggetto di diritto civile, titolare di un patrimonio a garanzia dell'obbligazione tributaria. Ma un'estensione della capacità giuridica poteva rinvenirsi in tutte le imposte in relazione al loro oggetto, al fine di ampliare l'ambito applicativo delle stesse, al di là dei soggetti giuridicamente capaci secondo il diritto civile.

In relazione all'esistenza di una soggettività tributaria "speciale", ci si riferiva, quindi, ad una strumentalità della stessa rispetto all'obiettivo della realizzazione concreta del rapporto impositivo, non ad una categoria della più generale nozione ritraibile da altri rami dell'ordinamento (<sup>31</sup>). Quindi, la specifica finalità delle norme regolatrici del rapporto d'imposta, rivolte a garantire un'ampia ed efficace assoggettabilità al tributo di determinate manifestazioni di ricchezza, portavano a creare una particolare soggettività che fosse libera ed autonoma rispetto ai limiti degli altri rami del diritto, come un espediente di natura tecnica atto a garantire le espresse finalità.

---

(<sup>29</sup>) A. BERLIRI, *Principi di diritto tributario*, vol. I, Milano, 1967, p. 330 e ss.; A.D. GIANNINI, *I concetti fondamentali del diritto tributario*, Torino, 1956, p. 206 e ss.; E. VANONI, *Del rapporto giuridico tributario*, in *Opere giuridiche*, II, p. 123 e ss; *Idem*, *I soggetti del rapporto giuridico tributario*, in *Foro It.*, 1935, IV, p. 323 e ss.

(<sup>30</sup>) A.D. GIANNINI, *Istituzioni di diritto tributario*, cit.

(<sup>31</sup>) C. LAVAGNA, *Teoria dei soggetti e diritto tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1961, I, p. 3 e ss.



Ed è alla luce delle elaborazioni descritte che, attese le peculiarità che caratterizzano la materia fiscale, numerosi studiosi si sono profusi nel sottolineare la necessità di utilizzare un approccio rivolto necessariamente a cogliere le caratterizzazioni della materia. In molte ipotesi l'occasione è stata posta proprio dalla necessità di mutuare da altri rami dell'ordinamento concetti di natura generale o, comunque, extrafiscale. Così è stato anche per quanto concerne la ricerca dei soggetti passivi delle imposte, quando è parso che la prioritaria necessità del legislatore fosse quella di colpire le manifestazioni di capacità contributiva, piuttosto che attenersi finemente ai principi di derivazione privatistica o pubblicistica circa i soggetti da incidere. Ciò è avvenuto, naturalmente, con attento occhio ai principi costituzionali, che vincolano chiunque si approcci alla materia ad indirizzare l'onere nei confronti di colui il quale appare essere il titolare della capacità contributiva <sup>(32)</sup> che consente di concorrere alle spese pubbliche. Il legislatore fiscale è parso essere scarsamente avvezzo a verificare che gli enti o i soggetti cui ineriscono le diverse situazioni giuridiche siano dotati o meno di capacità contributiva, ma è sembrato valutare come sufficiente che ad essi sia riferibile l'attitudine alla contribuzione, quale possesso o produzione di redditi suscettibili a vario titolo di essere tassati.

Spesso, quindi, le norme fiscali si sono avvalse di figure create in altri rami dell'ordinamento, ovvero ne hanno creato di nuove, con la precipua finalità di individuare in esse la manifestazione di ricchezza dalla quale pretendere il prelievo: così è stato per le persone fisiche, per le società di persone, per le società di capitali, per le fondazioni e per tutti quegli enti diversi, comunque soggetti a potestà impositiva.

---

<sup>(32)</sup> Amplissima la bibliografia sul tema, sul quale, peraltro, si tornerà nel prosieguo. Si vedano, ad esempio, G. FALSITTA, *Spunti in tema di capacità contributiva e di acollo convenzionale d'imposta*, in *Rass. trib.*, 1986, I, p. 123 e ss.; G. GAFFURI, *L'attitudine alla contribuzione*, Milano, Giuffrè, 1967; E. GIARDINA, *Le basi teoriche del principio di capacità contributiva*, Milano, Giuffrè, 1961, p. 464 e ss.; I. MANZONI, *Il principio di capacità contributiva nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1965, p. 12 e ss.; F. MOSCHETTI, *Il principio della capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1973; F. MOSCHETTI - G. LORENZON - R. SCHIAVOLIN - L. TOSI, *La capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1993.

Si è giunti, quindi, a porre alla base del rapporto tributario l'elemento oggettivo, vale a dire quello economico, riconoscendo alla capacità contributiva il potere di vincolare il legislatore nella ricerca dei presupposti di natura fattuale, che potessero manifestare quella capacità del soggetto di concorrere alle spese pubbliche e di sopportare il carico delle imposte <sup>(33)</sup>.

Come eloquentemente messo in luce <sup>(34)</sup>, un forte contributo alla ricostruzione della soggettività tributaria è stato dato da chi ha adottato un'impostazione tesa ad elaborarne gli elementi alla luce dei principi generali dell'ordinamento. In tal modo, nell'individuazione dei soggetti passivi del tributo in generale, si è proceduto *in primis* ad uno sdoppiamento della categoria, con l'intento di distinguere tra il soggetto-contribuente, vale a dire colui il quale dimostra la capacità contributiva e realizza il presupposto, e una diversa figura rappresentata da colui il quale è individuato dal legislatore al fine di coinvolgere un maggior numero di soggetti nell'adempimento del tributo stesso, sulla base non di un autonomo presupposto, ma di un collegamento con il soggetto-contribuente: è il caso del sostituto e del responsabile d'imposta.

E' da notare come spesso e volentieri la discussione circa la soggettività nel diritto tributario abbia preso spunto dal secondo comma dell'art. 73 <sup>(35)</sup> (ex art. 87)

---

<sup>(33)</sup> G.A. MICHELI, *Profili critici in tema di potestà di imposizione*, in Riv. Dir. Fin., 1964, I, p. 23

<sup>(34)</sup> F. GALLO, *La soggettività tributaria*, in Lo sviluppo del diritto tributario e il pensiero di Gian Antonio Micheli a venticinque anni dalla scomparsa, convegno tenutosi presso l'Università di Roma "La Sapienza", 26 settembre 2008.

<sup>(35)</sup> L'art. 73, commi 1 e 2, nel loro tenore letterale, prevedono che "1. Sono soggetti all'imposta sul reddito delle società: a) le società per azioni e in accomandita per azioni, le società a responsabilità limitata, le società cooperative e le società di mutua assicurazione, nonchè le società europee di cui al regolamento (CE) n. 2157/2001 e le società cooperative europee di cui al regolamento (CE) n. 1435/2003 residenti nel territorio dello Stato; b) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, nonchè i trust, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali; c) gli enti pubblici e privati diversi dalle società, nonchè i trust, residenti nel territorio dello Stato, che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali; d) le società e gli enti di ogni tipo, compresi i trust, con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato.

del D.P.R. 22 dicembre 1986 (nel seguito, TUIR), che, dopo aver elencato alcuni dei soggetti cui si applica certamente l'Ires, fa riferimento, con nota espressione, ad *“altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti delle quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario ed autonomo”*. Tale espressione, come ricordato da alcuni <sup>(36)</sup> e come meglio si vedrà nel prosieguo, ha spinto varia dottrina a fare leva sulla non appartenenza ad altri soggetti passivi e sul presupposto unitario ed autonomo (intesi come alterità ed autonomia patrimoniale), per fondare non soltanto l'assoggettamento ad imposta, ma anche, più in generale, l'attribuzione di soggettività.

Nell'esaminare tale norma nella formulazione allora vigente, l'illustrissimo Autore <sup>(37)</sup>, anticipando una posizione sulla quale risulterà poi essere stata convergente la dottrina posteriore maggioritaria, riteneva che il fatto che questa norma assumesse come soggetti passivi d'imposta dei centri d'imputazione prescindenti dalla persona giuridica e, alle volte, dall'autonomia patrimoniale, non stava a significare che tali soggetti dovessero essere soltanto soggetti passivi in diritto tributario e non potessero essere soggetti di diritto comune. Il pensiero, infatti, appariva essere il seguente: il legislatore tributario richiede, affinché un soggetto *“qualsiasi”* assurga a soggetto d'imposta, l'esistenza di un centro d'imputazione di effetti giuridici (il presupposto unitario ed autonomo) e l'essere entità separata da altre e titolare di un potere di disposizione su cose e rapporti che la costituiscono; tali requisiti paiono, quindi, coincidere sostanzialmente con quelli che l'ordinamento generale richiede affinché possa parlarsi di un soggetto di diritto comune non

---

*2. Tra gli enti diversi dalle società, di cui alle lettere b) e c) del comma 1, si comprendono, oltre alle persone giuridiche, le associazioni non riconosciute, i consorzi e le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti delle quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario e autonomo. Tra le società e gli enti di cui alla lettera d) del comma 1 sono comprese anche le società e le associazioni indicate nell'articolo 5. Nei casi in cui i beneficiari del trust siano individuati, i redditi conseguiti dal trust sono imputati in ogni caso ai beneficiari in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell'atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi ovvero, in mancanza, in parti uguali”*.

<sup>(36)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 55.

<sup>(37)</sup> Il riferimento è a Gian Antonio Micheli, che può con sufficiente certezza, senza troppi timori di essere smentiti, essere definito uno dei padri della materia.

personificato e non tipizzato. Ragion per cui, la soggettività speciale di diritto tributario, nell'ottica seguita da tale dottrina, può eccezionalmente sussistere, ma soltanto qualora si accolga una nozione di soggettività di diritto comune decisamente ristretta e, perciò, “*improbabile*” ed “*insoddisfacente*” (<sup>38</sup>).

In altri termini, il legislatore fiscale è stato indotto dalla peculiarità della materia in cui si è trovato ad operare a scegliere alcuni centri d'imputazione civilistica piuttosto che altri: la specificità del diritto tributario non esclude, quindi, che la soggettività debba pur sempre essere identificata sulla base dei requisiti generali derivanti dal diritto civile e dall'ordinamento in generale, poiché i connotati della soggettività tributaria stessa sono, nella sostanza, gli stessi richiesti dall'ordinamento generale per qualificare la soggettività di diritto comune. Con la specificazione che, seppure la capacità giuridica generale si ponga come limite invalicabile alla creazione di nuovi soggetti esclusivamente tributari, ciò non esclude che il diritto tributario abbia le sue regole tecniche e i suoi strumenti per individuare i soggetti passivi con autonomia e pienezza di poteri.

## **5 – Soggettività tributaria e soggettività civilistica**

In virtù di quanto precede, più di recente, in dottrina si è registrata una tendenza diretta a ricondurre la soggettività tributaria a quella di diritto comune, anche oltre la tradizionale bipartizione tra persone fisiche e persone giuridiche (<sup>39</sup>). Vieppiù se si riflette sul significato che può assumere l'espressione “capacità giuridica”: infatti, se questa è l'attitudine ad essere titolari di situazioni giuridiche, la detta attitudine può essere estesa anche a tutti quegli enti che rilevano in base alla

---

(<sup>38</sup>) F. GALLO, *La soggettività tributaria*, in Lo sviluppo del diritto tributario e il pensiero di Gian Antonio Micheli a venticinque anni dalla scomparsa, cit., p. 49

(<sup>39</sup>) G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (Irpeg)*, in Nov. Dig. It., Appendice, Torino, 1986, p. 415 e ss.; F. GALLO, *I soggetti del Libro I del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni*, in Riv. Dir. Trib., 1993, p. 345 e ss.; E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, in Enc. Dir., vol. XLII, Milano, 1990, p. 1226 e ss.; J. L. PEREZ DE AYALA, *La soggettività tributaria*, in Trattato di Diritto Tributario, II, diretto da Amatucci, Padova, 1994, p. 371 e ss.; A. FEDELE, *Profili fiscali delle società di persone*, in Riv. Not., 1988, I, p. 549 e ss.; *IDEM*, *Il regime fiscale delle associazioni*, cit., p. 327 e ss.

legislazione fiscale. Tale sillogismo rende, in effetti, poco fruibile una capacità di diritto tributario che sia speciale rispetto a quella comunemente assunta nell'ordinamento, poiché, lo si ribadisce, la capacità di diritto tributario può perfettamente essere assimilata a quella di origine privatistica. E' stato esplicitamente evidenziato, infatti, che la capacità giuridica di diritto privato, intesa come titolarità di rapporti giuridici, non differisce da quella di diritto tributario, seppure quest'ultima presenti alcune peculiarità, le quali, comunque, non sono sufficienti a farla assurgere a capacità speciale <sup>(40)</sup>.

L'esclusione della necessità di attribuire una soggettività speciale è fondata, altresì, sulla necessità che il soggetto destinatario di un'obbligazione d'imposta abbia la capacità civilistica di adempiere all'obbligazione medesima.

Può comunque concordarsi con chi <sup>(41)</sup> ritiene che sia certamente necessaria, in ogni caso, una ridefinizione ed un adattamento delle categorie civilistiche alla particolare materia tributaria, poiché una traslazione *sic et simpliciter* delle nozioni del diritto privato nel diritto tributario renderebbe difficoltosa l'attuazione degli interessi dell'ordinamento e dei singoli nell'obbligazione tributaria.

Alla luce di quanto descritto emerge, come peraltro già sottolineato, che tradizionalmente la dottrina ha affrontato il tema della soggettività tributaria in termini di contrapposizione rispetto a quella civilistica. Ma mentre nelle teorie più risalenti taluno ha ammesso che la soggettività impositiva potesse andare disgiunta dalla capacità giuridica di diritto comune, viceversa, successivamente è venuto

---

<sup>(40)</sup> L. FERLAZZO NATOLI, *Fattispecie tributaria e capacità contributiva*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 93.

<sup>(41)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 173 e ss., afferma infatti che la soggettività, pur avendo radici solide in tutti i rami dell'ordinamento, assume "intensità" difformi a seconda dei presupposti e delle volizioni legislative, intese a determinare la legittimazione di figure destinate a divenire centri di aggregazione rilevanti per l'ordinamento. L'Autore prosegue, a p. 175, facendo un esempio, che può essere utile riassumere. Le società di persone, le quali godono di soggettività giuridica nei rapporti con i terzi secondo il diritto privato, sono certamente soggetti separati dai membri che le compongono anche secondo il diritto tributario. Ciò avviene nonostante il fatto che l'art. 5 del TUIR paia attribuire alle società semplici una soggettività, per così dire, ridotta, o parziale.

diffondendosi e consolidandosi il convincimento che la soggettività tributaria non possa prescindere da – ma anzi presupponga – quella civilistica in considerazione del fatto che l'integrazione della fattispecie impositiva implica, a livello sostanziale, la giuridica riferibilità degli eventi, situazioni, atti o attività assunti dal legislatore a presupposto d'imposta <sup>(42)</sup>.

## **6 – La componente soggettiva del rapporto d'imposta**

Alla luce di quanto precede, è bene sottolineare ulteriormente che – com'è ovvio, d'altronde – mai si è posto in dubbio che la piena soggettività spettasse a tutte le persone fisiche, in via del tutto generale ed incondizionata.

Altrettanto chiaro appare, quindi, che il vero problema dell'individuazione esatta della componente soggettiva del rapporto d'imposta si pone con riguardo agli enti collettivi ed a quelle situazioni in cui nel rapporto tra il soggetto passivo – anche se persona fisica – e lo Stato si ritrovi un ulteriore passaggio, una sorta di diaframma o di filtro che, per effetto di una disposizione di legge ovvero mediante un'interposizione, renda meno diretta l'individuazione dell'obbligato ad adempiere.

La soggettività giuridica, quale principio generale dell'ordinamento, rileva, quindi, in una prospettiva di tutela della personalità dell'individuo, sia come singolo che nelle sue manifestazioni collettive. Il soggetto di diritto, seppur concetto di elaborazione civilistica, non può che trovare posto anche nel particolare ramo del diritto tributario.

E se ciò è certamente esatto, sicuramente è necessario porre in rilievo che le particolarità del settore tributario pongono una serie di interrogativi in più, se si tiene presente che in tale ramo del diritto l'imputazione soggettiva rileva quale attribuzione di una situazione di sicuro svantaggio, operata *ex lege*. Nella materia tributaria, infatti, a fronte di un interesse generale alla corretta realizzazione del

---

<sup>(42)</sup> L. CASTALDI, voce *Soggettività tributaria*, in *Dizionario di Diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, VI, Milano, 2006, pag. 5613.

sistema impositivo, riportabile allo Stato ed alle sue diramazioni territoriali, o, più genericamente, alla collettività, l'integrazione della fattispecie impositiva avviene mediante un collegamento con una figura non portatrice di un interesse collettivo: il contribuente.

Ben poco c'è da dubitare circa la sussistenza dell'interesse pubblico al conseguimento delle entrate: la Corte Costituzionale lo ha rimarcato in varie occasioni, quale "*interesse generale alla riscossione dei tributi (...) condizione di vita per la comunità, poiché rende possibile il regolare funzionamento dei servizi statali*"<sup>(43)</sup>.

Effettuando una preliminare riflessione sulla normazione sull'imputazione soggettiva degli obblighi di natura tributaria, si delinea una certa "libertà" del legislatore tributario rispetto alle categorie soggettive tratte dal diritto civile, variamente giustificata da ragioni di tecnica impositiva<sup>(44)</sup>. Si verifica spesso, infatti, che vi sia una formale imputazione soggettiva scevra da valutazioni circa l'esistenza del soggetto in diritto civile, uso che rende difficoltosa la corretta identificazione di una nozione unitaria di soggettività passiva nel diritto tributario.

D'altronde, è inconfutabile l'amplissima discrezionalità che ha il legislatore – nei soli limiti del rispetto dei principi costituzionali, di cui si dirà oltre – in merito all'identificazione dei soggetti passivi di obblighi tributari di varia natura, poiché tale libertà è originata dalla supremazia dello Stato e dalla finalità di garantire adeguatamente l'attuazione del tributo<sup>(45)</sup>, come efficacemente rimarcato più volte in sede di valutazione di legittimità di varie misure.

---

<sup>(43)</sup> Corte Costituzionale, sentenza 9 aprile 1963, n. 45, in Boll. Trib., 1963, p. 790; analogamente, Corte Costituzionale, sentenza 24 ottobre 1995, n. 444, in Il Fisco, 1995, p. 9784.

<sup>(44)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 74; G.A. MICHELI, *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, cit., p. 419 e ss.; C. LAVAGNA, *Teoria dei soggetti e diritto tributario*, cit., p. 8.

<sup>(45)</sup> A. SALVATI, *Sugli attuali orientamenti della Corte Costituzionale in tema di capacità contributiva*, in Rass. Trib., 1998, p. 507 e ss.

Ed infatti, attesa la riconducibilità di tutte le ipotesi di soggettività passiva alla categoria delle “prestazioni imposte” di cui all’art. 23 della Costituzione, la legge sembra avere grande libertà nel delineare i requisiti che di volta in volta devono essere posseduti per essere soggetti passivi d’imposta <sup>(46)</sup>.

Pertanto, può con una certa sicurezza essere affermato che l’imputazione soggettiva degli obblighi tributari pare correlata alle scelte normative del singolo legislatore fiscale.

Di tal guisa, ad esempio, può essere ritenuto il meccanismo della sostituzione, che è stato di certo creato al fine di attribuire degli obblighi a determinati soggetti o centri d’imputazione più facilmente sottoponibili al controllo da parte dello Stato e certamente meglio organizzati e preparati all’adempimento della vasta congerie di obblighi di natura fiscale cui si deve, ad oggi, far fronte.

In altri termini, le molteplici situazioni soggettive che possono venire ad esistenza nell’ambito del rapporto d’imposta rispondono ad esigenze e finalità del tutto peculiari e specifiche, di cui occorre cogliere consistenza, natura ed effetti <sup>(47)</sup>, oltre ed al di là, lo si ribadisce nuovamente, dell’obbligo principale di concorrere alla spesa pubblica in rapporto alle proprie sostanze, che implica la sussistenza della capacità a concorrere riferibile al soggetto passivo.

L’imputazione giuridicamente rilevante di situazioni giuridiche, consistenti nella correlazione di determinati effetti ad una previsione normativa, può rappresentare il discrimine necessario per intendere la soggettività e l’imputazione ad un soggetto dei detti effetti. In proposito, si sosteneva che “(...) *non è seriamente ipotizzabile (...), ad esempio, che la norma in cui è stabilita una responsabilità non sia connessa ad un’altra norma che impone l’obbligo dalla cui trasgressione la*

---

<sup>(46)</sup> C. LAVAGNA, *Capacità di diritto pubblico*, in Enc. Dir., VI, Milano, 1960, p. 94; A. FEDELE, *La riserva di legge*, in Trattato di diritto tributario, diretto da Amatucci, Padova, 1994, I, p. 157 e ss.

<sup>(47)</sup> P. RUSSO, *L’obbligazione tributaria*, in Trattato di diritto tributario, diretto da Amatucci, Padova, 1994, vol. II.



*responsabilità sorge, e che pertanto il soggetto responsabile non sia anche il soggetto obbligato”* <sup>(48)</sup>.

Diversamente, nel sistema normativo tributario, una discordanza di tal guisa può ravvisarsi, ad esempio, nel caso della previsione che imputa gli obblighi in capo ad un soggetto passivo, dando invece responsabilità per l’adempimento di tali obblighi ad un altro: si pensi non soltanto al lapalissiano caso delle società, laddove, per l’appunto, il soggetto passivo è la persona giuridica, ed i responsabili spesso sono gli amministratori o i dipendenti, ma anche all’ipotesi della sostituzione.

## **7 – Il presupposto.**

E’ imprescindibile, a tal punto, procedere ad individuare una nozione di presupposto d’imposta, la cui chiarificazione appare opportuna per il prosieguo dell’indagine.

Innanzitutto, bisogna ricostruire il presupposto come fatto che assume una rilevanza giuridica e che partecipa, in concorso con altri elementi, alla corretta configurazione della fattispecie tributaria, in qualità di risultato di una qualificazione normativa.

All’interno del fenomeno tributario, al presupposto è affidato il compito di individuare *“il fatto o la circostanza fattuale nella quale si compendia o per il cui tramite si disvela la situazione (...) assunta dal legislatore, nel suo riferimento ad un dato soggetto, quale titolo giustificativo dell’imposizione a carico di costui”* <sup>(49)</sup>. Il necessario rispetto del principio di capacità contributiva nell’istituzione e nella regolamentazione di un tributo non può, però trovare unico fondamento nell’individuazione del presupposto: seppure questo, laddove coerente e rispettoso

---

<sup>(48)</sup> A. FALZEA, *Capacità (teoria generale)*, cit., p. 11.

<sup>(49)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, Giuffrè, 2002, p. 130. Tale illustre Autore, descrive la fattispecie impositiva come composta dal presupposto e dalla base imponibile, intesa come *“parametro di commisurazione del tributo così come individuato e delimitato dalla situazione (...) che configura e realizza il presupposto del tributo medesimo”*.

del dettato costituzionale, consente ampia libertà <sup>(50)</sup> al legislatore nella selezione di indici di capacità contributiva cui ancorare l'imposizione, è altrettanto pacifico che tale libertà abbia un limite invalicabile nello stesso principio posto dalla Costituzione <sup>(51)</sup>.

La necessità che il presupposto sia in massima parte aderente all'individuazione di un indice di capacità contributiva, non esaurisce la funzione del presupposto medesimo. Ed infatti, se da un lato esso deve identificare un tale indice, dall'altro deve parimenti collegare quel fatto o atto con un dato soggetto, in maniera tale da renderne palese la partecipazione alle spese pubbliche e la legittimazione passiva ad essere parte del rapporto d'imposta. Procedendo secondo questo ordine di idee, si possono distinguere, all'interno del presupposto, un elemento materiale ed un elemento personale, dei quali il primo necessita ad identificare il fatto assunto dalla norma quale indice cui connettere il prelievo e l'altro come elemento personale imprescindibile per associare l'indice descritto dalla norma ad un soggetto passivo nei confronti del quale si verificherà il prelievo <sup>(52)</sup>.

Quanto detto non deve far assimilare l'elemento soggettivo del presupposto con il soggetto passivo, poiché trattasi di figure diverse, attesa la funzione dell'elemento soggettivo del presupposto di consentire l'individuazione, in seconda battuta, del soggetto passivo. Può quindi ritenersi come un fatto, un atto, un contratto e quant'altro realizzi la parte oggettiva del presupposto di un'imposta, debba certamente essere riferibile ad un soggetto determinato, altrimenti la funzione descritta *retro* non avrebbe alcuna realizzazione <sup>(53)</sup>.

---

<sup>(50)</sup> E. DE MITA, *Interesse fiscale e tutela del contribuente*, Milano, 2000, p. 86.

<sup>(51)</sup> S. LA ROSA, *Riflessioni sugli <<interventi guida>> della Corte Costituzionale in tema di eguaglianza e capacità contributiva*, in *L'Evoluzione dell'Ordinamento tributario italiano*, Atti del Convegno <<i>settanta anni di Diritto e pratica tributaria<< in Genova, 2-3 luglio, Padova, 2000, p. 185.

<sup>(52)</sup> A.D. GIANNINI, *I concetti fondamentali del diritto tributario*, cit., p. 152.

<sup>(53)</sup> A. AMATUCCI, voce *Soggettività tributaria*, in *Enc. Giuridica Treccani*, Roma, 1993, XXIX; F. GALLO, *I soggetti del libro primo del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni*, op. più volte cit.

Ed è a tal proposito che deve notarsi come possa accadere che le norme tributarie, in sede di configurazione del presupposto, omettano di connotare in maniera espressa la riferibilità soggettiva del medesimo. In tal caso, sarà necessario analizzare quel fatto o quell'atto qualificato come elemento oggettivo dell'imposta, al fine di rinvenire un collegamento con chi ha compiuto il fatto o chi ha stipulato l'atto. Ciò non esclude che una verifica si possa effettuare anche qualora la norma identifichi specificamente l'elemento soggettivo, verifica da effettuare soprattutto in termini di coerenza tra elemento soggettivo e suo rapporto con l'elemento oggettivo, anche alla luce dei principi costituzionali.

## **8 – Il presupposto ed il ruolo del principio di capacità contributiva**

Se è vero che la legittimità costituzionale di un prelievo impone che questo sia correlato ad indici di capacità contributiva, la legittimazione passiva di un soggetto al detto prelievo dovrà certamente essere determinata sulla base della riferibilità ad esso dei citati indici. Ed è per questo che pare d'obbligo, a questo punto, procedere con un passo avanti, introducendo un'analisi sul significato e sull'incidenza del principio di capacità contributiva e sulla sua relazione con la titolarità dell'obbligazione d'imposta.

Il tenore letterale dell'art. 53, comma 1, della Costituzione – a mente del quale *“tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva”* – impone che l'obbligazione d'imposta venga riferita a figure idonee all'adempimento, inteso nel senso che la legge può legittimamente riferire l'obbligazione d'imposta, ovvero altre obbligazioni pecuniarie strumentali al procedimento, soltanto a figure che siano potenzialmente titolari di un patrimonio<sup>(54)</sup>.

Tali osservazioni rilevano in special modo qualora si faccia mente alle figure della sostituzione e della responsabilità d'imposta ovvero a tutte quelle altre in cui,

---

<sup>(54)</sup> F. MOSCHETTI, voce *Capacità contributiva*, in Enc. Giur. Treccani, p. 7

insieme ad un soggetto normativamente individuato come soggetto passivo, si ponga un contribuente di fatto, vale a dire un diverso soggetto il quale, pur non intrattenendo alcun rapporto con l'Amministrazione Finanziaria, resta inciso dall'onere economico dell'imposta <sup>(55)</sup>.

A tal proposito, l'incidenza delle teorie descritte *retro* <sup>(56)</sup>, ha fatto sì che si sostenesse che alcuni soggetti, pur non realizzando il presupposto, rimanessero investiti dell'effetto e che, rispetto a ciò, potessero essere qualificati come soggetti passivi, mentre altri, pur realizzando il fatto, rimanessero estranei all'effetto giuridico, quali soggetti terzi <sup>(57)</sup>.

Più di recente, altri <sup>(58)</sup> ha sostenuto che non si possa ipotizzare il caso in cui il nesso di causalità principale da cui discende l'obbligazione d'imposta possa subire delle interruzioni per l'intervento di soggetti terzi. Infatti, la legge riferisce le conseguenze derivanti dalla realizzazione del presupposto oggettivo a quella figura che concretizza il presupposto stesso. Secondo questa impostazione, la categoria di soggetti terzi si riduce a coloro i quali sono titolari di obblighi finalizzati all'attuazione del rapporto d'imposta. Ed è sempre in quest'ottica che il principio di capacità contributiva acquista un ruolo centrale nell'identificazione dei soggetti passivi, cioè quello di collegamento tra il presupposto oggettivo ed il soggetto passivo, in modo tale che, *ex adverso*, tutti gli altri soggetti che non integrano il presupposto oggettivo non possono essere ricondotti nella categoria dei soggetti passivi, pur partecipando in qualche modo alla corretta realizzazione della fattispecie.

---

<sup>(55)</sup> E. VANONI, *Il soggetto passivo dell'obbligazione tributaria*, in Opere Giuridiche, II, Milano, Giuffrè, 1962, p. 125 e ss.

<sup>(56)</sup> In proposito, si vedano i paragrafi precedenti.

<sup>(57)</sup> A. PARLATO, *Il responsabile e il sostituto d'imposta*, in Trattato di Diritto Tributario diretto da Amatucci, II, Padova, 1994, p. 404 e ss.; D. COPPA, *Gli obblighi fiscali dei terzi*, Padova, 1990, p. 31 e ss.

<sup>(58)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 296 e ss.

E' necessario, quindi, distinguere con nettezza il profilo oggettivo, consistente nell'atto, fatto o insieme di fatti, e il profilo soggettivo del presupposto, vale a dire l'individuazione di colui il quale pone in essere l'atto, il fatto o l'insieme di fatti che manifestano la sua capacità contributiva, come collegamento dell'obbligo al soggetto. In termini diversi, l'imputazione della ricchezza che è manifestazione di quella capacità alla contribuzione è la riferibilità dell'elemento materiale del presupposto ad un soggetto.

Con maggior riguardo al principio di capacità contributiva, può con ragionevole certezza affermarsi che, per opinione dominante <sup>(59)</sup>, questo esprima un'idoneità soggettiva all'obbligazione d'imposta. Palese pare, ad una lettura attenta del disposto della norma costituzionale, il rilievo decisivo che assume l'indefettibile relazione tra il fatto indice di capacità contributiva e il soggetto chiamato a concorrere alle spese pubbliche. Procedendo oltre, occorre sottolineare anche come al presupposto si riconduca l'ulteriore funzione di delineare un rapporto decisamente rigido tra l'elemento oggettivo e la componente soggettiva della fattispecie oggetto di imposizione, come fattore condizionante dell'individuazione dei soggetti passivi.

Ed a tal punto si può affermare che la soggettività passiva è attribuita a colui il quale sia riferibile giuridicamente la manifestazione di ricchezza assunta dal legislatore nell'identificazione del presupposto; tale manifestazione, infatti, si riconnette all'attitudine alla contribuzione che legittimamente consente il prelievo a carico di un soggetto passivo, al fine di garantire allo Stato le entrate necessarie per far fronte alle spese pubbliche. All'interno della moltitudine di situazioni rilevanti per il diritto tributario, la nozione di soggetto passivo viene generalmente individuata, quindi, in colui nei cui confronti si verifica il presupposto d'imposta – che assume, in tal caso, la qualifica di contribuente o soggetto passivo dell'imposta –

---

<sup>(59)</sup> G. FALSITTA, *Spunti in tema di capacità contributiva e di accollo convenzionale d'imposta*, cit.; G. GAFFURI, *L'attitudine alla contribuzione*, cit.; I. MANZONI, *Il principio di capacità contributiva nell'ordinamento costituzionale italiano*, cit.; F. MOSCHETTI - G. LORENZON - R. SCHIAVOLIN - L. TOSI, *La capacità contributiva*, cit.;

da tenere ben distinto dall'altra molteplicità di soggetti che sono tenuti allo svolgimento di una serie di adempimenti rilevanti per il diritto tributario, siano essi di natura sostanziale o formale. È stata così descritta <sup>(60)</sup> una nozione di “soggetto passivo di imposta” nella quale trova posto sia il soggetto nei cui confronti si verifica la fattispecie tributaria in senso stretto (o presupposto di fatto del tributo) e che è, pertanto, tenuto al pagamento in via definitiva dell'imposta (contribuente o soggetto passivo del tributo), sia, più genericamente, colui il quale può essere tenuto a rispondere verso l'ente creditore di una vasta congerie di adempimenti, siano essi di natura sostanziale o meramente formale: si avrà, pertanto, una “*soggettività passiva in senso sostanziale*”, che concerne l'individuazione del soggetto che sopporta concretamente il peso economico del tributo, ed una “*soggettività passiva in senso formale*” che, invece, concerne la possibilità di considerare un soggetto quale destinatario di un complesso di obblighi quali la tenuta delle scritture contabili e la presentazione della dichiarazione annuale dei redditi.

### **9 – Segue: soggettività e capacità contributiva**

Si ritiene, quindi, di poter aderire alla teoria che vede, in qualità di soggetto passivo – da intendersi in senso stretto – soltanto chi realizza il presupposto di fatto del tributo, ed è tenuto alla corresponsione della somma atta a soddisfare le pretese impositive dello Stato.

In tali termini può intendersi come soggetto passivo del tributo sarà quel soggetto in capo al quale si realizzerà un nesso di causalità, per dirla con autorevole dottrina <sup>(61)</sup>, tra la manifestazione di ricchezza assunta quale presupposto del tributo, ed il dovere di concorrere alle spese pubbliche, così come lo intendevano i costituenti nel redigere il testo dell'art. 53, comma 1, della Costituzione.

---

<sup>(60)</sup> E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit.

<sup>(61)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, op. ult. cit., p. 296 e ss.

Con ciò non si vuole negare l'esistenza di soggetti terzi, ma costoro saranno destinatari di situazioni giuridiche soggettive scaturenti da un rapporto di natura amministrativa e pubblicistica con l'Amministrazione Finanziaria, ma in assenza della realizzazione del presupposto, assenza che comporterà la parallela mancanza dell'obbligo di concorrere alle spese pubbliche, non essendoci una manifestazione di capacità contributiva autonoma <sup>(62)</sup>.

Simili conclusioni posso essere tratte già partendo dal tenore letterale dell'art. 53 della Costituzione, nella misura in cui dispone che tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva, creando così un diretto collegamento tra la titolarità della capacità contributiva e la soggezione al prelievo <sup>(63)</sup>.

Nella prospettiva del necessario contatto tra il principio di capacità contributiva e quello solidaristico contemplato dall'art. 2 della Costituzione, il legislatore tributario, nel perseguire l'interesse erariale e garantirne l'attuazione, non pare aver incontrato mai forti limitazioni nella scelta dei soggetti passivi del tributo, se non la loro necessaria correlazione con il presupposto del tributo stesso. Pertanto, l'efficacia precettiva dell'art. 53, Cost., anche dal punto di vista dei soggetti del rapporto tributario, si esprime in qualità di garanzia di collegamento effettivo tra presupposto economico ed imposta dovuta <sup>(64)</sup>, ovvero come fondamento di coerenza logica del tributo medesimo: questi effetti paiono, infatti, essere integrati dall'indicazione normativa del soggetto che dovrà adempiere l'obbligazione e pagare il tributo.

Sulla scorta di quanto sinora detto, può essere condivisibile anche l'idea di chi, affermando la possibilità, per il legislatore tributario, di riferire la soggettività

---

<sup>(62)</sup> F. MOSCHETTI, *Capacità contributiva, Profili generali*, in Trattato di Diritto Tributario, I, Giuffrè, Milano, 1994, p. 225 e ss.

<sup>(63)</sup> F. MOSCHETTI, *Capacità contributiva, Profili generali*, cit.; E. DE MITA, *Il principio di capacità contributiva*, in *Interesse fiscale e tutela del contribuente*, cit., p. 33 e ss.; G. MARONGIU, *I fondamenti costituzionali dell'imposizione tributaria. Profili storici e giuridici*, Torino, 1991.

<sup>(64)</sup> E. DE MITA, *Il principio di capacità contributiva*, cit., p. 43 e ss.;

passiva del tributo anche a soggetti non riconosciuti come tali in altri rami dell'ordinamento, sottolinea lo stretto contatto tra l'imputazione soggettiva dell'obbligo di pagare il tributo e la sussistenza, in capo a questi soggetti, di un potere, quantomeno fattuale, sulle manifestazioni di ricchezza colpite dall'imposizione <sup>(65)</sup>. E', comunque, da sottolineare che quest'ultima asserzione attribuisce alla rilevanza soggettiva descritta, una valenza di tipo sostanzialmente economico, forse non estensibile come elemento generale ad ogni tipo di rapporto, escludendo la necessità che la normativa fiscale debba risalire agli effettivi destinatari dell'interesse sostanziale sul piano civilistico, la cui manifestazione è colpita dal legislatore tributario.

L'ampliamento della distanza tra soggettività tributaria e soggettività di diritto civile potrebbe avvenire, in tal senso, qualora la normativa tributaria ritenesse soggetto passivo un ente dotato esclusivamente di rilevanza economica e sprovvisto di alcuna soggettività civilistica: e se ciò potrebbe trovare un fondamento nelle esigenze legate all'accertamento ed alla riscossione delle imposte, con l'imputazione degli obblighi formali e sostanziali al soggetto materialmente produttore della ricchezza da tassare, vi sarebbe altresì un sostanziale riferimento di diritti e doveri alle persone fisiche necessariamente interessate della gestione di tale ente economicamente rilevante <sup>(66)</sup>.

## **10 – Il possesso di redditi**

Nell'ottica di individuare i criteri generali sottesi alla spinosa tematica della soggettività tributaria, non può non farsi cenno ad alcune circostanze che si verificano nel momento in cui il contribuente paia essere taluno, ma in realtà sia altri

---

<sup>(65)</sup> R. SCHIAVOLIN, *Il collegamento soggettivo*, in Trattato di Diritto Tributario, diretto da Amatucci, I, Padova, 1994, p. 274; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui)* (IRPEG), cit., p. 417.

<sup>(66)</sup> R. SCHIAVOLIN, *Il collegamento soggettivo*, cit., p. 276.



(<sup>67</sup>). Ma, avendo tale intenzione, neppure ci si può esulare, in quanto indispensabile, dal tratteggiare, senza pretese di esaustività, le linee della tematica del possesso dei redditi, così come inteso dalla legislazione tributaria.

Punto di partenza (<sup>68</sup>) certo per l'esame della nozione di possesso nel senso inteso dal diritto tributario, è l'art. 1 del TUIR (<sup>69</sup>), il quale, peraltro rubricato "presupposto dell'imposta", si esprime nel senso che segue: "*Presupposto dell'imposta sul reddito (...) è il possesso di redditi in denaro o in natura rientranti nelle categorie indicate nell'art.6*" (<sup>70</sup>).

Come è agevole comprendere, il legislatore fiscale utilizza una terminologia che fa riferimento a concetti di natura extrafiscale – la nozione di "possesso" – i quali hanno suscitato nel tempo varie discussioni, ormai probabilmente sopite, circa l'adattamento o meno *sic et simpliciter* della nozione civilistica di possesso (<sup>71</sup>) anche nel peculiare settore che ci occupa, ovvero circa una sua eventuale mutazione per effetto delle particolarità che contraddistinguono la specifica materia nella quale la detta nozione è stata calata mediante la costruzione del dettato letterale dell'art. 1 del TUIR.

Le varie discettazioni dottrinali sulla portata della nozione di possesso nel diritto tributario sono sorte dall'analisi di una norma in cui si fa riferimento al possesso (generalmente caratterizzato dal potere materiale su di una cosa tangibile) di redditi (difficilmente qualificabili come cose materialmente tangibili).

---

(<sup>67</sup>) Trattasi del tema dell'interposizione fittizia nel diritto tributario, per una analisi del quale si veda oltre.

(<sup>68</sup>) L. FERLAZZO NATOLI, *Il fatto rilevante nel diritto tributario. Contributo allo studio del "presupposto di fatto del tributo"*, in Riv. Dir. Trib., 1994, I, p. 455.

(<sup>69</sup>) D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917.

(<sup>70</sup>) Giova, benchè noto, sottolineare che, seppur diretto alla specificazione del presupposto dell'Irpef, l'art. 1 del TUIR trova il suo gemello nell'art. 72 del TUIR medesimo, che disciplina il presupposto dell'Ires utilizzando esattamente la stessa definizione.

(<sup>71</sup>) In particolare, l'art. 1140, comma 1, del Codice Civile stabilisce che "*il possesso è il potere sulla cosa che si manifesta in un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale*".

Secondo una risalente impostazione, per lo più ritenuta di minoranza <sup>(72)</sup>, il legislatore fiscale nel riferirsi al possesso avrebbe voluto utilizzare la nozione contenuta nell'art. 1140, c.c., intendendo il rapporto di apprensione materiale dei redditi come potere sulla somma di denaro che rappresenta il reddito e conseguente possibilità di disporne <sup>(73)</sup>. Questa conclusione era stata formulata sulla base di una concezione di possesso decisamente ampia, comprensiva, evidentemente, anche dei redditi così come intesi dal legislatore fiscale. Pertanto, i sostenitori di tale teoria avevano ritenuto che i redditi potessero rientrare in una nozione di possesso così ampliata, e che tale nozione potesse essere applicabile a tutte le categorie reddituali, eccezion fatta per i redditi prodotti in forma associata, per i quali non si poteva ravvisare una materiale percezione <sup>(74)</sup>.

La teoria descritta è stata oggetto di numerose critiche, fondamentalmente basate sull'impossibilità di adattare in maniera automatica la nozione di possesso civilisticamente accolta anche al diritto tributario, semplicemente sulla scorta della considerazione che se la norma fiscale (o comunque extra-civilistica) non specifica e dettaglia di quale tipo di possesso voglia trattare, ciò non vuol dire che si possa adottare la nozione contenuta nel Codice Civile senza effettuare un'attenta analisi di compatibilità. Ciò è particolarmente vero se si riflette sul fatto che nella maggior parte dei casi in cui il legislatore fiscale fa riferimento a nozioni tratte da altri rami dell'ordinamento, il loro accoglimento è subordinato ad un'attenta analisi di aderenza al sistema *de qua* <sup>(75)</sup>. Ciò non parrebbe potersi sostenere con riferimento all'utilizzo della nozione di possesso in senso civilistico anche nel ramo del diritto qui in esame, poiché, come accennato, il possesso, così come costruito dal legislatore del codice

---

<sup>(72)</sup> Sul punto si veda F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, Milano, 2000, p. 123 e ss.

<sup>(73)</sup> M.A. GALEOTTI FLORI, *Il possesso del reddito nell'ordinamento dei tributi diretti – Aspetti particolari*, Padova, 1983; R. PIGNATONE, *Il possesso dei redditi prodotti in forma associata*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1982, I, p. 632.

<sup>(74)</sup> M.A. GALEOTTI FLORI, *Il possesso del reddito nell'ordinamento dei tributi diretti – Aspetti particolari*, cit., p. 73 e p. 81 e ss.

<sup>(75)</sup> F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, cit., p. 126 e ss.

civile, presuppone una relazione di fatto ed una disponibilità materiale con l'oggetto dello stesso, cosa non ipotizzabile con riferimento al diritto tributario.

Accantonata la teoria dell'adattamento automatico della nozione civilistica al contesto fiscale, se ne è affacciata una seconda, alla luce della quale il legislatore fiscale avrebbe inteso far riferimento alla materiale disponibilità dei redditi da tassare<sup>(76)</sup>. Secondo i sostenitori di questa impostazione, alla dicitura "possesso dei redditi" bisognerebbe dare un significato consistente nella "concreta" disponibilità dei proventi con cui far fronte al prelievo statale<sup>(77)</sup>, disponibilità da intendersi come effettiva, vale a dire sussistente in capo al soggetto che in via fattuale gode del reddito imponibile e non in capo alla fonte di produzione dello stesso.

In proposito, il manifestato rischio della creazione di una contrapposizione forte tra fonte di produzione ed effettivo beneficiario, ha fatto sì che la dottrina disegnasse il possesso dei redditi come titolarità delle situazioni giuridiche soggettive che danno luogo al potere di destinare il reddito verso l'uno o l'altro impiego<sup>(78)</sup> e di disporne in maniera del tutto libera. Una tale conclusione era forse dettata anche dal sistema normativo vigente all'epoca della creazione di questa teoria<sup>(79)</sup>, nella quale in alcuni casi le norme fiscali prendevano a base del prelievo il godimento di redditi provenienti da altri, consentendo di riferire il reddito a chi ne avesse goduto seppure

---

<sup>(76)</sup> Tra gli altri, G. CROXATTO, *Reddito delle persone giuridiche (imposta sul) (Irpeg)*, cit., p. 417.

<sup>(77)</sup> G. PUOTI, *Imposta sul reddito delle persone fisiche (Irpef)*, in Enc. Giur., XVI, Roma, 1989; L. FERLAZZO NATOLI, *Il fatto rilevante nel diritto tributario. Contributo allo studio del <<presupposto di fatto del tributo>>*, cit., p. 454; M. LEO, *Le imposte sui redditi nel testo unico*, Giuffrè, 2007, art. 1.

<sup>(78)</sup> A. FEDELE, *"Possesso" di redditi, capacità contributiva ed incostituzionalità del <<cumulo>>*, in Giur. Cost., 1976, I, p. 2164. In relazione al tema in oggetto, si vedano le critiche correttamente riportate da F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, cit., p. 130 e ss.

<sup>(79)</sup> Era infatti vigente il D.P.R. 29 settembre 1973, n. 597, contenente, ad esempio, disposizioni relative al "cumulo dei redditi" familiari.

non avesse partecipato alla sua produzione <sup>(80)</sup>: ciò implicava una dilatazione della nozione di possesso dei redditi, tra l'altro già contenuta nel D.P.R. n. 597 del 1973.

In seguito, abrogate alcune delle disposizioni che avevano dato origine al descritto pensiero, questo perse attrattiva, vieppiù con riferimento ad alcuni peculiari aspetti che lo caratterizzavano. Emanato il Testo Unico delle Imposte sui Redditi <sup>(81)</sup>, infatti, la teoria della disponibilità effettiva del reddito è tramontata, alla luce della considerazione che l'espressione "possesso" serve ad identificare non una situazione meramente fattuale di disponibilità del reddito, quanto una relazione giuridicamente qualificata tra soggetto e fatto che integra il reddito.

L'individuazione specifica del significato della nozione di possesso dei redditi ha dato, nel tempo, spunto a varie altre elaborazioni e ad altrettante soluzioni. Tra queste, merita probabilmente menzione lo studio secondo il quale il possesso sarebbe da far rientrare nell'elemento materiale del presupposto <sup>(82)</sup> che, contrariamente a quanto sostenuto dai più <sup>(83)</sup>, sarebbe composto dall'incremento patrimoniale da assoggettare a tassazione e dal suo possesso, espressione del collegamento tra reddito e sua imputazione temporale. Concordemente a quanto sostenuto da autorevoli commentatori <sup>(84)</sup>, ci sembra di non poter accogliere una opinione di tal guisa, sulla scorta delle argomentazioni che portano a ritenere che l'imputazione temporale del reddito non pare appartenere all'elemento soggettivo del presupposto, sembrando piuttosto l'imputazione temporale elemento sussistente *in re ipsa* ed attinente al profilo oggettivo della fattispecie imponibile, avendo la sola funzione di correlare il reddito al periodo temporale nel quale questo dovrebbe essere

---

<sup>(80)</sup> G. ESCALAR, *Possesso dei redditi ed imputazione soggettiva dei frutti derivanti dai titoli oggetto di riporto*, in Riv. Dir. Trib., 1994, I, p. 34.

<sup>(81)</sup> V. nota (66)

<sup>(82)</sup> Lo spunto viene dato da M. NUSSI, *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, Padova, 1996.

<sup>(83)</sup> In proposito, si veda retro.

<sup>(84)</sup> A. FEDELE, *"Possesso" di redditi, capacità contributiva ed incostituzionalità del <<cumulo>>*, cit., p. 2169, citato anche da F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, cit., p. 139.

assoggettato a tassazione e non interessando gli altri aspetti del problema qui in esame.

Gli studi effettuati alla luce del sistema normativo creato con il Testo Unico del 1986 tendono, diversamente, a dare rilievo alla relazione intercorrente tra il soggetto e la fonte del reddito. Il possesso, secondo questa dottrina <sup>(85)</sup>, peraltro da ritenersi maggioritaria, va concepito come la titolarità della fonte di reddito, da intendersi come il bene o il complesso di beni destinati a produrre la ricchezza tassata ovvero come l'atto o il complesso di atti finalizzati al perseguimento di un risultato economico. Certamente la relazione tra il soggetto e la fonte di reddito dovrebbe essere configurata quale titolarità di situazioni giuridiche soggettive, come diritti reali, obbligazioni o situazioni più complesse, quali, ad esempio, l'impresa, strutturate in maniera strumentale rispetto all'individuazione dei criteri d'imputazione del fatto che fa sorgere il reddito, cogliendo, in tal modo, il possesso la relazione tra il fatto che origina il reddito ed il soggetto passivo del tributo. Alla luce di ciò, *“la connotazione in termini giuridici del vincolo esistente fra soggetto e fonte va considerata prodromica ad un'identica lettura del rapporto dello stesso con il fatto che costituisce reddito”* <sup>(86)</sup>.

## **11 – Titolarità apparente del reddito: l'interposizione**

La breve descrizione dei vari modi di intendere la nozione di possesso dei redditi, effettuata nel precedente paragrafo, consente di effettuare un piccolo passo in avanti, nell'analisi di un importante aspetto della soggettività giuridica a fini tributari, che è quello relativo all'apparenza della titolarità di quella fonte di reddito

---

<sup>(85)</sup> F. GALLO, *Prime riflessioni su alcune recenti norme antielusione*, in Dir. e Prat. Trib., 1992, I, p. 1761; L. TOSI, *La nozione di reddito*, in AA.VV., *Imposta sul reddito delle persone fisiche*, Giurisprudenza sistematica di diritto tributario diretta da F. Tesauro, Torino, 1994, I, p. 3; G. ESCALAR, *Possesso dei redditi ed imputazione soggettiva dei frutti derivanti dai titoli oggetto di riporto*, cit., p. 34; S. FIORENTINO, *Imputazione soggettiva tributaria ed abuso dello schermo societario: alcune riflessioni*, in Dir. e Prat. Trib., 2000, I, p. 1186.

<sup>(86)</sup> A. CARINCI, *L'invalidità del contratto nelle imposte sui redditi*, CEDAM, 2003, p. 87.

che, secondo la concezione qui accolta, è alla base dell'attribuzione ad un soggetto di quella ricchezza indice di una capacità alla contribuzione.

In particolare, assume rilievo la disposizione contenuta nell'art. 37, comma 3<sup>(87)</sup>, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, dedicato all'accertamento. Tale norma stabilisce che *“in sede di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti quando sia dimostrato, anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, che egli ne è l'effettivo possessore per interposta persona”*.

Secondo l'interpretazione maggioritaria<sup>(88)</sup>, questa disposizione è volta a contrastare il fenomeno dell'interposizione fittizia, riconducibile all'istituto della simulazione<sup>(89)</sup>, di cui agli artt. 1414 e ss., c.c.

---

<sup>(87)</sup> Introdotto dall'art. 30 del D.L. 2 marzo 1989, n. 69, convertito dalla L. 27 aprile 1989, n. 254.

<sup>(88)</sup> Tra gli altri, M. NUSSI, *L'imputazione di reddito tra soggetto interposto ed effettivo possessore: profili procedurali*, in Rass. Trib., 1998, p. 733; F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, op. cit.; F. GALLO, *Prime riflessioni su alcune recenti norme antielusive*, cit., p. 1761; *IDEM*, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, in Rass. Trib., n. 5/1996, p. 1043 e ss.; A. LOVISOLO, *Possesso di reddito ed interposizione di persona*, in Dir. e Prat. Trib., 1993, I, p. 1665.

<sup>(89)</sup> F. GALGANO, *Della simulazione*, in Commentario al Codice Civile a cura di Scialoja e Branca, 1998. In particolare, si considera “simulato” un contratto quando le parti ne documentano la stipulazione al fine di poterlo invocare di fronte a terzi, sebbene trattasi di atto meramente apparente, ma sono tra loro d'accordo che gli effetti previsti dall'atto simulato non si debbano verificare. La simulazione si dice “assoluta” se le parti si limitano ad escludere la rilevanza tra di loro del contratto apparentemente stipulato, con l'effetto che la realtà giuridica preesistente rimane immutata; si dice, viceversa, “relativa”, qualora le parti concordino tra di loro che nei rapporti interni assuma rilevanza, al posto del contratto simulato, un diverso accordo, detto negozio dissimulato: in questa ipotesi, le parti non intendono lasciare la realtà giuridica immutata, bensì intendono modificarla, ma in maniera diversa rispetto a quanto riportato nell'accordo simulato. Secondo A. TORRENTE – P. SCHLESINGER, *Manuale di Diritto Privato*, XVIII ed., Giuffrè, 2007, la figura più importante di simulazione relativa soggettiva è l'*interposizione fittizia di persona*, che ricorre, per attenersi ad un esempio posto dagli stessi Autori, quando il contratto simulato viene stipulato tra Tizio e Caio, ma entrambi sono d'accordo con Sempronio che in realtà gli effetti dell'atto si verificheranno nei suoi confronti. Gli stessi Autori fanno un ulteriore esempio nel quale ipotizzano che Sempronio, con l'intento di nascondere ai creditori o al fisco di essere l'acquirente di un immobile o di un'azienda, si mette d'accordo con il venditore Tizio affinché nell'atto di acquisto figure quale acquirente Caio, detto persona “interposta” o “prestanome”, quando in realtà sarà lo stesso Sempronio a pagare il prezzo ed a godere di tutti gli effetti del contratto. L'interposizione fittizia va

L'art. 37, comma 3, del D.P.R. 600, è stato interpretato nel senso di attribuire all'Amministrazione Finanziaria il potere di accertare, anche in via presuntiva, l'esistenza di una simulazione soggettiva e di attrarre a tassazione i redditi, simulatamente trasferiti, direttamente in capo all'interponente fittizio.

L'art. 37 del D.P.R. n. 600, infatti, non pone alcun riferimento all'elusione o alla frode fiscale, ma si limita a legittimare l'Amministrazione Finanziaria, in sede di rettifica, ad attribuire ad un contribuente i redditi di cui egli sia effettivo possessore, ancorché quale possessore appaia un diverso soggetto.

Già ad un primo sguardo, ci si rende conto di come tale norma sia destinata precisamente a modificare una situazione di contrasto tra titolarità effettiva e titolarità apparente del reddito, che può dirsi appartenente all'alveo della simulazione relativa soggettiva e, quindi, all'interposizione fittizia <sup>(90)</sup>. La differenza rispetto all'interposizione reale, e la sua inconferenza rispetto alla norma *de qua*, si coglie nella circostanza che in questa l'interposto può legittimamente essere definito come mandatario senza rappresentanza, di modo tale che gli atti posti in essere dall'interposto ricadano direttamente nella sua sfera giuridica, così come di sua pertinenza possano essere considerati i redditi realizzati nell'esecuzione del mandato, in via del tutto differente rispetto al caso dell'interposizione fittizia.

Facendo perno sull'applicabilità dell'art. 37 alla sola interposizione fittizia, risulta evidente che l'unico mezzo con il quale l'Amministrazione potrà riattribuire a tassazione i redditi in capo all'effettivo possessore sarà quello di provare, anche mediante presunzioni, la sussistenza della simulazione, ed attribuire il reddito al solo interponente, anziché anche all'interposto. Da tale ragionamento, illustre commentatore ha derivato la considerazione che la disposizione contenuta nell'art.

---

nettamente distinta da quella reale, nella quale, per tornare all'esempio di prima, l'alienante non entra a far parte dell'accordo tra l'interposto ed il terzo.

<sup>(90)</sup> F. GALLO, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, cit., p. 1045.

37 sia una disposizione tesa ad evitare l'evasione dell'imposta, e non l'elusione <sup>(91)</sup>. La norma, quindi, risulta essere volta al perseguimento di condotte tipicamente evasive, consistenti nell'occultamento del presupposto d'imposta.

A tal proposito, può essere osservato come la norma consenta una diversa imputazione soggettiva del reddito che deve avvenire in conformità alla disciplina dei singoli tributi: ciò perché, come correttamente sottolineato <sup>(92)</sup>, la disposizione contenuta nell'art. 37, comma 3 del D.P.R. n. 600/73, non è idonea a consentire un'applicazione "correttiva" dei criteri ordinari di attribuzione del reddito, non contenendo alcuna notazione che consenta di delimitare l'attività di accertamento, in modo da poterla indirizzare verso scopi antielusivi. Ciò risulta ancor più coerente se si riflette sul fatto che laddove si è voluto attribuire all'Amministrazione Finanziaria un potere di tal tenore, come, per inciso, nell'art. 37-*bis* dello stesso D.P.R. n. 600/73, il legislatore ha dettagliato con precisione il percorso da seguire a cura dell'Amministrazione procedente, sotto numerosi aspetti.

Pertanto, il comma 3 dell'art. 37 non può essere visto come una disposizione derogatoria alle ordinarie regole d'imputazione soggettiva del reddito contenute nelle singole leggi d'imposta. Con ciò, s'intende concordare con chi <sup>(93)</sup> attribuisce a tale norma un rilievo procedimentale, seguendo l'impostazione che le consegna il ruolo di chiave per superare le interposizioni fittizie nel possesso dei redditi, qualora emerga un'effettiva simulazione che ha dato luogo ad una rappresentazione travisata del soggetto titolare dei redditi stessi. In tal modo, infatti, si può ricollegare il presupposto all'effettivo titolare della fonte produttiva del reddito, provando – anche mediante presunzioni caratterizzate da gravità, precisione e concordanza – che il reale soggetto passivo dell'imposta è l'interponente e non l'interposto, il quale non ha la facoltà di disporre dei redditi fittiziamente attribuitigli.

---

<sup>(91)</sup> F. GALLO, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, cit., p. 1047.

<sup>(92)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 127.

<sup>(93)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, op. ult. cit., p. 130.



## 12 – L'intervento di soggetti terzi nel rapporto impositivo: il sostituto e il responsabile d'imposta

Come è stato accennato *retro*, la necessità di garantire in maniera più efficace possibile la realizzazione del rapporto d'imposta, ha condotto il legislatore tributario ad addossare ad alcuni soggetti l'adempimento di obblighi di natura fiscale, nell'ottica di semplificare la pretesa erariale e garantire al meglio allo Stato la provvista necessaria per far fronte alla gestione ordinaria della vasta congerie di spese pubbliche. Tali obblighi sono stati imposti non soltanto ai soggetti che strettamente realizzano il presupposto d'imposta così come specificato dalle singole leggi, ma anche ad altri, i quali non manifestano direttamente gli indici di capacità contributiva colpiti dai tributi.

Nel dettaglio – facendo riferimento ad obblighi di natura sostanziale, quali, *in primis*, il versamento di somme di denaro – si tratta dei sostituti e dei responsabili d'imposta. Sostituzione e responsabilità esprimono fenomeni del tutto differenti rispetto ad analoghi istituti del diritto civile, nel quale la sostituzione si ricollega al potere di un soggetto di incidere nella sfera giuridica altrui, modificandola. Nella materia tributaria, invece, tali istituti concernono la responsabilità patrimoniale e l'adempimento dell'obbligazione, attraverso meccanismi che fanno differire dal consueto l'applicazione del tributo.

Il sostituto d'imposta viene definito dall'art. 64, comma 1, del D.P.R. n. 600/73 come colui il quale, in forza di disposizioni di legge, è tenuto al pagamento di imposte in luogo di altri per fatti o situazioni a questi riferibili, con obbligo di rivalsa, salvo che sia espressamente previsto il contrario <sup>(94)</sup>.

---

<sup>(94)</sup> A. PARLATO, *Il sostituto d'imposta*, Padova, 1969; IDEM, *Il responsabile ed il sostituto d'imposta*, cit., p. 393 e ss.; F. BOSELLO, *Il prelievo alla fonte nel sistema dell'imposizione diretta*, Padova, 1972; G.M. CIPOLLA, *Ritenuta alla fonte*, in *Rass. Trib.*, 1996, p. 828 e ss.; R. PIGNATONE, *Sostituzione tributaria e prelievo alla fonte*, Padova, 1993.

In relazione al detto soggetto, le discussioni della dottrina si sono per lo più incentrate sull'esatto inquadramento degli obblighi gravanti su di esso e sul suo rapporto con il sostituto, al fine di stabilire quale tra i due rivestisse la natura di soggetto passivo del tributo, con la conseguente riferibilità ad esso di tutte le caratteristiche "soggettive" sinora esposte in relazione alla soggettività tributaria.

Secondo l'opinione espressa da alcuni <sup>(95)</sup>, infatti, la posizione del sostituto d'imposta non andrebbe ad impattare sulla mera attuazione del rapporto impositivo, ma sul diverso piano dell'imputazione soggettiva degli indici cui collegare l'obbligo di contribuzione alle spese pubbliche. In altri termini, in alcuni specifici casi il legislatore, con l'encomiabile intento di agevolare ed accelerare l'accertamento e la riscossione dei tributi, addosserebbe l'obbligo di corresponsione delle imposte ad un soggetto diverso da quello cui è riferibile l'indice di capacità contributiva, sulla base di un particolare rapporto che lega i due; in tal caso, quindi, soggetto passivo sarebbe il sostituto e non il sostituito.

Orbene, come rilevato da altri <sup>(96)</sup>, alla luce dell'art. 53, Cost., le prestazioni impositive devono porsi al di fuori di un rapporto sinallagmatico (insieme alle prestazioni sanzionatorie), trovando la loro legittimazione esclusivamente negli indici della capacità contributiva, come concorso alle spese pubbliche da parte del singolo. Pertanto, qualora si accordasse validità alla tesi esposta secondo la quale il soggetto passivo è il solo sostituto, sebbene non titolare della capacità contributiva colpita dal tributo, si reciderebbe il legame che necessariamente deve sussistere tra la prestazione e la capacità contributiva stessa, in sua aperta violazione.

Tale argomentazione merita, probabilmente, maggiore approfondimento, per lo meno al fine di verificarne fino in fondo la possibile consistenza, che, lo si

---

<sup>(95)</sup> In linea di massima, sono orientati verso la teoria espressa nel testo A.D. GIANNINI, *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1965, p. 135 e ss.; A. BERLIRI, *Principi di diritto tributario*, II, Milano, 1957, p. 121 e ss.; A FANTOZZI, *La solidarietà nel diritto tributario*, UTET, Torino, 1968; E. DE MITA, *Sostituzione tributaria*, in Nov. Dig. It., Torino, 1970, XVII, p. 998.

<sup>(96)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 162.

premette, tendiamo ad escludere, sia per quanto concerne l'effettuazione di ritenute alla fonte a titolo d'acconto che per quel che riguarda l'effettuazione di ritenute alla fonte a titolo d'imposta.

E' bene premettere, seppur noto, che le ritenute alla fonte a titolo d'acconto sono quelle che vengono effettuate dai soggetti indicati dall'art. 23 del D.P.R. n. 600/73 su compensi ed altre somme che costituiscono reddito di lavoro dipendente per chi le percepisce e sui compensi corrisposti in dipendenza di prestazioni di lavoro autonomo. Ciò premesso, nel caso in cui il sostituto, all'atto del pagamento delle somme al sostituito, operi la ritenuta, scomputerà l'importo della stessa dalle imposte che è tenuto a versare, avvalendosi della documentazione rilasciatagli dal sostituto attestante l'avvenuto pagamento, onde evitare la possibilità di dover versare quanto gli è stato trattenuto una seconda volta. Diversamente, qualora la ritenuta non fosse stata correttamente effettuata dal sostituto, il sostituito non potrà scomputarne l'importo dalla propria dichiarazione dei redditi e dovrà versare la somma. Come correttamente viene rilevato <sup>(97)</sup> in relazione alla sequenza descritta, non può certamente sostenersi che il sostituito venga ad essere totalmente estromesso dal rapporto con l'erario, restando gravato da una serie di obblighi strumentali specificamente previsti per un soggetto passivo d'imposta; peraltro, egli sarà tenuto a pagare le imposte sia nel caso in cui le ritenute non siano state effettuate, sia nell'ipotesi in cui queste siano state effettuate e versate, ma non siano di importo sufficiente a coprire l'intero debito d'imposta. E' quindi sufficiente anche un mero ragionamento empirico per dimostrare come il soggetto passivo sia, in ogni caso, il sostituito ovvero come non si possa sostenere che egli risulti estromesso dal rapporto d'imposta.

Procedendo analogamente nel volgere l'attenzione alla sostituzione a titolo d'imposta, ci si rende conto di come probabilmente in tal caso sia più comprensibile un ragionamento dubitativo circa la pretesa soggettività del sostituto d'imposta. Ed

---

<sup>(97)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 165.

infatti, nella sostituzione a titolo d'imposta, il debito tributario viene totalmente onorato dal sostituto, non rimanendo al sostituito neppure obblighi strumentali rispetto al pagamento <sup>(98)</sup>. Infatti, le ritenute a titolo d'imposta possono essere identificate in quelle ritenute che vengono effettuate da società ed enti che hanno emesso titoli, sugli interessi e sugli altri proventi corrisposti ai possessori dei titoli, in determinati casi sugli utili distribuiti e sulle vincite derivanti da concorsi, giochi d'abilità e scommesse. Il fatto che nel meccanismo della sostituzione a titolo d'imposta il percipiente sia per lo più esonerato dal compiere alcunché, può legittimamente portare a trarre delle conclusioni circa la sua estraneità al rapporto con il fisco.

Non può però essere dimenticata la previsione contenuta nell'art. 35 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, dedicato alla disciplina della riscossione, che prevede che quando il sostituto viene iscritto a ruolo per imposte, soprattasse e interessi relativi a redditi sui quali non ha effettuato né le ritenute a titolo d'imposta né i relativi versamenti, il sostituito è coobbligato in solido. Da ciò emerge in maniera lapalissiana come il sostituito sia coobbligato in solido con il sostituto qualora costui non abbia versato le ritenute, poiché è in capo al sostituito che viene riconosciuta la manifestazione di capacità contributiva <sup>(99)</sup> colpita dal prelievo.

Allo stesso modo, l'art. 38, comma 2, del medesimo testo dedicato alla riscossione, prevede che anche il sostituito possa presentare istanza di rimborso per le ritenute ingiustamente subite, il che cozza, anche empiricamente, con la pretesa di chi assegna la soggettività passiva soltanto al sostituto, estromettendo il sostituito.

---

<sup>(98)</sup> A. VIOTTO, *Ritenuta d'imposta sugli interessi bancari dei Comuni. Problemi interpretativi e conseguenze derivanti dall'inadempimento del sostituto*, in Riv. Dir. Trib., 1995, I, p. 1041 e ss.; G. MARINI, *Appunti in tema di ritenute sugli interessi attivi accreditati nel corso delle procedure concorsuali*, in Rass. Trib., 2000, p. 797 e ss.; M. MICCINESI, *Solidarietà nel diritto tributario*, in Dig. Disc. Priv., sez. comm., XIV, UTET, Torino, 1997, p. 446 e ss.; L. CASTALDI, voce *Solidarietà tributaria*, in Enc. Giur. Treccani, XXIX, Roma, 1993.

<sup>(99)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 308-309.

Chiaro pare, già riflettendo su tali semplici considerazioni, che, seppure il sostituto sia titolare di un'obbligazione, questa evidenzia la sua correlazione con una diversa obbligazione del sostituto, che può definirsi "principale", sia nell'ipotesi di ritenuta a titolo d'acconto che nel caso di ritenuta a titolo d'imposta <sup>(100)</sup>: così, è il sostituto ad essere il soggetto passivo d'imposta in senso stretto, essendo a lui riferibile l'indice di capacità contributiva colpito dal tributo. Pertanto, il prelievo alla fonte, sia esso a titolo d'imposta o a titolo d'acconto, appare sostanzialmente volto alla celere e corretta riscossione del tributo, mediante una "collaborazione nei confronti dello Stato, collegata alla disponibilità di somme o valori di spettanza del sostituto" <sup>(101)</sup>, ferma restando la soggettività di quest'ultimo soltanto. Autorevole dottrina, pur nell'intento di evitare "di cadere nella tentazione di incasellare la sostituzione tributaria in uno degli istituti tradizionali del diritto pubblico o privato" <sup>(102)</sup>, sostiene che il rapporto tra sostituto e sostituito possa inquadrarsi nello schema della delegazione di pagamento di cui agli artt. 1268 e ss., c.c., la quale è caratterizzata dalla finalità solutoria e presuppone un rapporto di mandato tra delegante e delegato, con la differenza che il sostituto è incaricato dalla legge e non agisce sulla base di un rapporto negoziale. Quindi, prosegue l'illustre commentatore, "il sostituto altri non è che un incaricato ope legis dell'adempimento parziale o totale (a seconda che la ritenuta sia a titolo d'acconto o d'imposta) della prestazione impositiva che fa carico al sostituito per conto di quest'ultimo" <sup>(103)</sup>, riconoscendo anche in capo al sostituto – *adiectus solutionis causa* – la titolarità di un'obbligazione nei confronti del fisco, autonomamente caratterizzata rispetto a quella impositiva.

*Mutatis mutandis*, l'art. 64, comma 3, del più volte citato D.P.R. n. 600/73, facendo riferimento all'istituto del responsabile d'imposta, lo definisce come "chi in

---

<sup>(100)</sup> E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit., p. 1228; G. PUOTI, *Il lavoro dipendente nel diritto tributario*, Milano, 1975, p. 234 e ss.

<sup>(101)</sup> E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit., p. 1229. Analogamente, G.M. CIPOLLA, *Ritenuta alla fonte*, cit., p. 854.

<sup>(102)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 169.

<sup>(103)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 170.

*forza di disposizioni di legge è obbligato al pagamento dell'imposta insieme con altri, per fatti o situazioni esclusivamente riferibili a questi”.*

Mutuando dalla migliore dottrina <sup>(104)</sup> una classificazione delle ipotesi di responsabilità d'imposta, può essere enucleata una prima categoria di soggetti per i quali la posizione di responsabile d'imposta deriva dall'incarico o ufficio ricoperto. Tale è, soltanto per esemplificare, il notaio <sup>(105)</sup> che ha rogato l'atto quando deve versare l'imposta di registro (art. 57, D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131). In questo caso, l'obbligo di assumere il ruolo di responsabile gli deriva dalla posizione che egli assume nei confronti del contribuente in relazione all'incarico espletato, le cui modalità di svolgimento gli consentono di ottenere preventivamente la provvista necessaria per far fronte al prelievo, senza il rischio di incorrere in un eventuale inadempimento del contribuente.

Ulteriori ipotesi possono essere rinvenute tanto nell'esistenza di un rapporto negoziale tra contribuente e responsabile, che fa sorgere per quest'ultimo l'obbligo di adempiere, quanto in altre circostanze in cui il responsabile diviene tale a seguito di un suo comportamento sia contrario alla legge <sup>(106)</sup>, che comunque volontariamente tenuto. In tali casi, per l'appunto, la base legale dell'obbligazione del responsabile si rinviene nella volontarietà del comportamento adottato.

L'imputazione in capo al responsabile d'imposta svolge, quindi, una funzione per lo più rafforzativa della garanzia di adempimento del credito erariale <sup>(107)</sup>. Ricorre quindi la figura del responsabile d'imposta in quei casi in cui la legislazione fiscale, per assicurare la pienezza del soddisfacimento della pretesa erariale, ritiene di dover coinvolgere altri soggetti in capo ai quali non si realizza il presupposto d'imposta, che saranno titolari di un'autonoma obbligazione nei confronti del fisco,

---

<sup>(104)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 174 e ss., ripreso, peraltro anche da S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit. p. 162 e ss.

<sup>(105)</sup> R. LUPI, *Diritto Tributario, Parte generale*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 265.

<sup>(106)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, cit., p. 175, fa l'esempio del liquidatore che, ai sensi dell'art. 36 del D.P.R. n. 602/73, non rispetta la prelazione che assiste i crediti tributari.

<sup>(107)</sup> E. ALLORIO, *Diritto processuale tributario*, Torino, p. 145.

insieme ai soggetti passivi. Pertanto, facendo riferimento alla natura dell'obbligazione del responsabile d'imposta, la dottrina prevalente lo esclude dai soggetti passivi, tali essendo soltanto i contribuenti principali. L'obbligazione del responsabile d'imposta pare, infatti, collegata a quella del contribuente da un nesso di pregiudizialità-dipendenza<sup>(108)</sup>.

### **13 – L'art. 73, comma 2, del TUIR ed il significato in termini di soggettività del riferimento alle “altre organizzazioni”**

Nello sviscerare il tema della soggettività ai fini del diritto tributario, non ci si può esimere dall'analizzare, tra le disposizioni che il TUIR dedica ad individuare i soggetti passivi dell'Ires, la previsione contenuta nel comma 2 dell'art. 73, che testualmente comprende tra i soggetti diversi dalle società le persone giuridiche, le associazioni non riconosciute i consorzi e *“le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti dei quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario e autonomo”*.

Il dettato normativo che oggi occupa il secondo comma dell'art. 73 è frutto di una complessa evoluzione della normativa.

Una prima traccia può rinvenirsi nell'art. 13, comma 2, della L. 8 giugno 1936, n. 1231, che prevedeva la tassabilità dei Comuni, delle Province e di tutti quegli *“enti morali di ogni genere tenuti alla compilazione dei bilanci”*, anche laddove non fossero state dotate di personalità giuridica. E così, in seguito, l'art. 2 del D.P.R. 5 luglio 1951, n. 573, che obbligava alla presentazione della dichiarazione dei redditi anche le associazioni in partecipazione, le imprese agrarie e collettive e tutti quegli enti di fatto *“nei cui confronti il presupposto del tributo si verifici in modi unitario”* e le fondazioni e le aziende *“aventi finalità proprie, istituite da altri enti, anche se sforniti di personalità giuridica ai sensi della legge civile, quando*

---

<sup>(108)</sup> A. PARLATO, *Il responsabile e il sostituto d'imposta*, in Trattato di Diritto Tributario diretto da Amatucci, cit.; F. BATISTONI FERRARA, *Appunti sul processo tributario*, CEDAM, Padova, 1995, p. 127; D. COPPA, *Responsabile d'imposta*, in Dig. sez. comm., XII, Torino, 1996, p. 379 e ss.

*hanno bilancio e gestione autonomi rispetto a quelli della persona o dell'ente che le ha costituite*". Parimenti, il Testo Unico delle leggi sulle imposte dirette, approvato con D.P.R. 29 gennaio 1958, n. 645, nell'art. 8 annoverava tra i soggetti passivi, oltre a persone fisiche, persone giuridiche, società ed associazioni, le altre organizzazioni di persone e di beni prive di personalità giuridica e non appartenenti ad altri soggetti tassabili sulla base delle risultanze di bilancio, nei cui confronti il presupposto d'imposta si fosse verificato in modo unitario ed autonomo, così come avveniva nell'art. 2, lett. b) del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 598, il quale, con dettato del tutto simile a quello che compare oggi nell'art. 73 citato, faceva riferimento alle organizzazioni non appartenenti ad "*altri soggetti passivi*".

E' anche grazie alle riflessioni intervenute nel tempo sulla norma oggetto qui d'attenzione che pare ormai acquisito il superamento della necessità di coesistenza di soggettività e personalità, con la conseguente possibilità di attribuire la soggettività anche a centri d'interesse privi di personalità giuridica <sup>(109)</sup>, così come è d'immediata percezione come la disposizione dedicata alle altre organizzazioni presenti degli specifici requisiti assenti in altre norme di analogo tenore, quali la non appartenenza ad altri soggetti passivi e l'unitarietà ed autonomia del presupposto.

All'interno del quadro dei soggetti passivi dell'Ires individuati dal TUIR, il riferimento alle altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi rappresenta una norma che può definirsi di chiusura, caratterizzata da un dettato letterale di rilevante ampiezza e volta ad attrarre a tassazione tutte quelle situazioni le quali possono presentare profili d'interesse rilevanti per l'imposizione sui redditi <sup>(110)</sup>. La finalità residuale fu altresì resa nota nella relazione al disegno di legge delega per la riforma tributaria, che includeva le altre organizzazioni di beni e

---

<sup>(109)</sup> A. AMATUCCI, *Soggettività tributaria*, voce cit., p. 1 e ss.; E. NUZZO, *Questioni in tema di tassazione degli enti non economici*, in *Rass. Trib.*, 1985, p. 185 e ss.; J. L. PEREZ DE AYALA, *La soggettività tributaria*, cit.

<sup>(110)</sup> V. FICARI, *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1994, II, p. 471; M. NUSSI, *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, cit., p. 38; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (IRPEG)*, cit. p. 419.



persone sulla base della considerazione che per le associazioni non riconosciute e per le altre organizzazioni sarebbe stata operazione complessa imputare i redditi agli associati ai fini dell'imposizione a titolo di Irpef, e che, diversamente, tali redditi sarebbero rimasti esenti da tassazione <sup>(111)</sup>. La disposizione *de qua* è quindi finalizzata ad intercettare quei fenomeni non altrimenti qualificabili che si configurino come un'organizzazione, vale a dire quale insieme di persone e/o di beni stabilmente strutturato per il raggiungimento di un determinato scopo, non appartengano ad altri soggetti passivi, ovvero non siano parte o articolazione di un'altra più ampia organizzazione sottoposta al tributo, ed abbiano l'attitudine a realizzare il presupposto dell'imposta in modo unitario ed autonomo, siano cioè identificabili quale centro di imputazione degli effetti degli atti compiuti dai loro organi.

Per quanto concerne più specificamente l'aspetto relativo al fatto che le altre organizzazioni non debbano appartenere ad altri soggetti passivi, la dottrina <sup>(112)</sup> ha sostenuto che tale locuzione potesse essere espressione dell'alterità <sup>(113)</sup> che deve caratterizzare la soggettività giuridica degli enti collettivi. Così l'art. 73, comma 2, del TUIR potrebbe essere visto come il discrimine volto ad identificare con la maggior esattezza possibile la soggettività ai fini Ires, oltre che, più in generale, la soggettività tributaria degli enti collettivi <sup>(114)</sup>.

Secondo altra dottrina <sup>(115)</sup>, seppur certamente reale, questa caratteristica deve essere intesa insieme alla *ratio* sottesa all'inserimento della norma *de qua*, quale

---

<sup>(111)</sup> *Delega legislativa al Governo della Repubblica per la riforma tributaria. Relazione del Vicepresidente del Comitato di Studio per l'attuazione della riforma tributaria al Ministro delle Finanze*, peraltro citata testualmente da S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, cit., p. 175.

<sup>(112)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, in Riv. Dir. Fin., 1985, I, p. 388 e ss.

<sup>(113)</sup> Si veda, in proposito, il paragrafo 2 del presente capitolo.

<sup>(114)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, op. ult. cit.; E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit., p. 1242; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (IRPEG)*, cit., p. 419.

<sup>(115)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, op. ult. cit., p. 177.

formula di chiusura volta ad evitare pericolosi buchi nella rete impositiva. In tal modo, la disposizione permette di attrarre a tassazione i redditi prodotti da soggetti che in altra maniera resterebbero esenti e, dall'altro lato, permette di escludere dal suo ambito applicativo i casi in cui un problema di imputazione reddituale non si presenta, si voglia perché la manifestazione di capacità contributiva dell'ente collettivo viene imputata già ad altro titolo alle persone fisiche componenti l'ente, si voglia perché tale manifestazione economica risulta essere già tassata ad altro titolo, come, ad esempio, nel caso delle associazioni non riconosciute e dei consorzi, la cui assoggettabilità al tributo è espressamente ammessa dallo stesso comma 2 dell'art. 73 in questione.

Con l'intento di individuare quali figure possano rientrare tra le altre organizzazioni, può immediatamente essere esclusa la famiglia <sup>(116)</sup>, così come, analogamente, il patrimonio fallimentare <sup>(117)</sup>, individuato dal TUIR soltanto al fine di consentire la corretta determinazione del reddito alla fine della procedura concorsuale. Tale esclusione trova la sua ragion d'essere nella circostanza che permette di affermare che per questi "soggetti" non vi sia un problema di determinazione ed imputazione del reddito, poiché il reddito eventualmente prodotto viene già assoggettato a tassazione nei confronti dei componenti di queste entità, quali i familiari nell'un caso, ed il fallito o i falliti nell'altro. Ad analoga conclusione può giungersi rispetto alla comunione, poiché nelle ipotesi in cui il legislatore fiscale vi ha fatto riferimento, ha concluso per l'imputazione dei redditi a ciascun comunista, *pro quota*; tale è il caso, ad esempio, dei redditi fondiari, come si evince dall'art. 26, comma 2, del TUIR e dall'art. 33, comma 2, del medesimo testo legislativo.

---

<sup>(116)</sup> Per l'interesse del legislatore nei confronti del nucleo "famiglia", si vedano A. FEDELE, "Possesso" di redditi, capacità contributiva ed incostituzionalità del <<cumulo>>, cit., p. 2159 e ss.; M. A. GRIPPA SALVETTI, *Cumulo dei redditi e costituzione*, in Foro It., 1976, I, p. 2530; IDEM, *Famiglia nel diritto tributario*, in Dig. sez. comm., V, Torino, 1990, p. 476; F. GALLO, *Regime fiscale della famiglia e capacità contributiva*, in Riv. Dir. Fin., 1977, I, p. 92 e ss.

<sup>(117)</sup> M. MICCINESI, *L'imposizione sui redditi nel fallimento e nelle altre procedure concorsuali*, Milano, 1990, p. 55 e ss.; in relazione all'imputazione dei redditi, si veda G. PUOTI, *Procedure concorsuali e imposte sui redditi*, in Riv. Dir. Fin., 1977, I, p. 556 e ss.

Altra fattispecie rispetto alla quale ci si è posti il problema dell'eventuale appartenenza a quelle organizzazioni citate dall'art. 73, comma 2, è l'eredità giacente (<sup>118</sup>), attesa la temporanea incertezza circa la titolarità della stessa, seppur sanata con efficacia *ex tunc* al momento dell'accettazione. In relazione a tale istituto, la dottrina maggioritaria, con sillogismo condivisibile, tendeva ad escluderne la rilevanza come "altra organizzazione" anche precedentemente all'introduzione dell'odierno art. 187 del TUIR (<sup>119</sup>), che chiarisce oggi come, *medio tempore*, i redditi debbano essere imputati in capo al chiamato in via provvisoria.

Allo stesso modo, si rinviene sostanzialmente accordo in dottrina (<sup>120</sup>) circa l'esclusione della soggettività tributaria della stabile organizzazione, poiché quand'anche presente, non fa venir meno l'imputazione delle situazioni giuridiche soggettive che le ineriscono in capo al soggetto non residente, avendo essa il ruolo di uno strumento volto all'attuazione del criterio della territorialità nella tassazione dei soggetti non residenti, di modo che, tramite la stabile organizzazione, il non residente presenti un collegamento territoriale da far assurgere a ragione dell'imposizione dell'attività commerciale svolta; per questi motivi si è teso ad escludere una soggettività della stabile organizzazione che fosse separata rispetto alla casa madre.

---

(<sup>118</sup>) Civilisticamente disciplinata dall'art. 528, c.c.

(<sup>119</sup>) C. MAGNANI, *I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in Dir. Prat. Trib., 1973, I, p. 1147; G. CROXATTO, *Reddito delle persone giuridiche (imposta sul) (Irpeg)*, op. più volte cit.; E. NUZZO, *Organizzazione, soggettività tributaria, eredità giacente*, in Dir. Prat. Trib., 1986, II, p. 1065 e ss.

(<sup>120</sup>) Molto copiosa è la produzione dottrinale in materia di stabile organizzazione, per la quale si rinvia oltre, alla trattazione della disciplina sostanziale della stessa. Per quanto di rilievo in questa sede, si vedano F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, cit.; R. SCHIAVOLIN, *I soggetti passivi*, in *Imposta sul reddito delle persone giuridiche. Imposta locale sui redditi*, Giurisprudenza sistematica di diritto tributario, diretta da F. Tesauro, UTET, 1996, p. 50 e ss., in particolare, p. 63; V. FICARI, *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, cit., p. 471 e ss.; A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 204 e ss.; A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da Victor Uckmar, III ed., CEDAM, 2005.

#### **14 – Segue: gli organismi d’investimento e di previdenza complementare**

Interessante ulteriore profilo da affrontare pare, nell’ambito di cui si discute, quello della soggettività passiva tributaria dei fondi comuni d’investimento e dei fondi pensione.

Il dubbio circa il loro possibile accesso alla soggettività passiva ai fini Ires potrebbe, infatti, sorgere per il tramite del comma 2 dell’art. 73 del TUIR. Per quanto più in dettaglio concerne i fondi comuni d’investimento mobiliari aperti e chiusi, l’art. 9 della L. 23 marzo 1983, n. 77 e l’art. 11 della L. 14 agosto 1993, n. 344, elidono esplicitamente la loro assoggettabilità sia ad Irpef che ad Ires <sup>(121)</sup>, così come l’art. 6 del D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito dalla L. 23 novembre 2001, n. 410, estromette i fondi d’investimento immobiliare chiusi dall’applicabilità delle imposte sui redditi e dell’Irap. Analogo trattamento si trae dal disposto dell’art. 14 del D.Lgs. 21 aprile 1993, n. 124 per le forme pensionistiche complementari. Come accennato, le norme appena citate, nell’escludere i fondi dall’assoggettamento alle imposte, traggono fondamento dalla contestuale previsione di regimi sostitutivi rispetto a quello ordinario per la tassazione dei redditi prodottisi in capo al fondo. Così, le disposizioni che, per questa via, sembrerebbero escludere la soggettività, per lo meno in relazione alle peculiari circostanze in cui vengono dettate, in realtà non hanno il potere di chiarire una carenza soggettiva, ma possono ragionevolmente essere interpretate come emanazione del generale divieto di doppia imposizione <sup>(122)</sup>. Ed infatti, in relazione alle fattispecie *de qua*, ci si è interrogati in merito ai profili afferenti la soggettività, tenendo, comunque, ben presente l’esclusione dal regime impositivo ordinario e l’assoggettamento a regimi sostitutivi, ma riflettendo sull’eventualità che il rispetto del principio di capacità contributiva prescrivesse di assegnare un ruolo attivo nello svolgimento del rapporto obbligatorio d’imposta ai fondi stessi e non agli enti gestori. Ciò porterebbe ad un riconoscimento chiaro di una soggettività tributaria dei fondi ben dettagliata e distinta rispetto a quella degli altri

---

<sup>(121)</sup> Le norme citate fanno, però, riferimento, *ratione temporis*, all’Irpeg.

<sup>(122)</sup> L. CASTALDI, voce *Soggettività tributaria*, cit., p. 5619.

attori del rapporto d'imposta. Peraltro, è da rilevare come non sia mancato chi ha direttamente riconosciuto la soggettività dei fondi comuni d'investimento <sup>(123)</sup> e dei fondi pensione <sup>(124)</sup>.

Con maggior dovizia di particolari, il funzionamento dei fondi comuni d'investimento presuppone la partecipazione di tre soggetti, quali: la società di gestione, che amministra i titoli e la liquidità del fondo, pur senza averne la materiale disponibilità; la banca depositaria delle attività, priva di poteri di amministrazione; e gli investitori che sottoscrivono le quote del fondo diventando titolari di un diritto di credito commisurato al risultato della gestione <sup>(125)</sup> ed hanno diritto al rimborso delle quote per un importo pari al valore attuale delle stesse. In tal senso, i fondi mobiliari, siano essi aperti o chiusi, e quelli immobiliari, sono espressamente considerati quali patrimoni autonomi totalmente distinti da quelli delle società di gestione e da quelli dei partecipanti <sup>(126)</sup>. Come accennato *retro*, sia la L. n. 77/1983 che la L. n. 344/1993, prevedono espressamente la loro esclusione dall'assoggettamento alle imposte sui redditi, imponendo, contestualmente, alla società di gestione il versamento di un'imposta sostitutiva commisurata al valore netto del fondo. Così brevemente descritta la disciplina dei fondi comuni d'investimento in via del tutto generale e strumentale alla tematica oggetto della presente, non ci si può esimere dal rilevare come la dottrina abbia nel tempo manifestato percorsi divergenti circa l'accertamento della loro soggettività tributaria. Ed infatti, secondo una prima visione, la soggettività dei fondi sarebbe empiricamente dimostrata dalla previsione di un'imposta sostitutiva sul risultato degli stessi, secondo un sillogismo che vede l'assoggettamento ad imposizione, seppur sostitutiva, come indice certo di

---

<sup>(123)</sup> G. TREMONTI, *I fondi comuni d'investimento. Gli aspetti tributari*, in Boll. Trib., 1983, p. 101 e ss.; G. FALSITTA, *Lineamenti del regime fiscale dei fondi comuni d'investimento mobiliare aperti*, in Rass. Trib., 1984, I, p. 1 e ss.; E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit. *Contra*, F. GALLO, *Il problema della soggettività ai fini Iva dei fondi comuni d'investimento*, cit., p. 502 e ss.

<sup>(124)</sup> R. ESPOSITO, *I fondi pensione ex art. 2117 del c.c., in particolare sulla tassabilità degli interessi corrisposti dall'ente costituente*, in Riv. Dir. Trib., 1993, II, p. 417 e ss.

<sup>(125)</sup> P. CASELLA - E. RIMINI, *Fondi comuni d'investimento nel diritto commerciale*, in Dig. Sez. Comm., VI, Torino, 1991, p. 208 e ss.

<sup>(126)</sup> D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, art. 36, comma 6.

soggettività tributaria <sup>(127)</sup>). Secondo una diversa costruzione, peraltro maggiormente condivisibile, le norme che prevedono che ai fondi non si applichi l'ordinario trattamento impositivo devono essere intese quali norme d'esenzione e non di esclusione, il che comproverebbe che, in assenza di tali esenzioni, i fondi sarebbero dotati di soggettività tributaria poiché consistenti in patrimoni personificati devoluti all'esercizio di attività commerciali e rientranti nell'ampia nozione delle "altre organizzazioni" contenuta nell'odierno art. 73, comma 2, del TUIR <sup>(128)</sup>.

Spostando lo sguardo ai fondi pensione c.d. "interni" – altra figura mediante la quale il legislatore ha inteso isolare un patrimonio giuridicamente riconducibile ad un soggetto dal resto dei suoi rapporti giuridici <sup>(129)</sup>, costituendo tali entità attraverso la formazione di un patrimonio di destinazione, separato ed autonomo, nell'ambito della medesima società, con gli effetti di cui all'art. 2117, c.c., dotato anche di strutture gestionali, amministrative e contabili proprie e separate dalla società di promanazione – è già stato accennato come l'art. 14 del D.Lgs. n. 124/1993 preveda l'applicazione di ritenute a titolo d'imposta sui redditi di capitale da questi percepiti e l'assoggettamento ad imposta sostitutiva <sup>(130)</sup> del risultato netto maturato durante il periodo d'imposta. In relazione ai profili soggettivi dei fondi pensione interni, si è evidenziato da un lato come si debba negare soggettività autonoma ad un'entità, quale il fondo, che vede i propri rapporti giuridici, seppur suscettibili di autonoma considerazione, non facenti capo ad un soggetto diverso da quello proprietario del fondo medesimo, vale a dire, la società all'interno della quale il fondo è costituito

---

<sup>(127)</sup> A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 410.

<sup>(128)</sup> G. FALSITTA, *Lineamenti del regime fiscale dei fondi comuni d'investimento mobiliare aperti*, cit., p. 2, nota n. 3; A. AMATUCCI, *Il regime tributario dei fondi comuni d'investimento mobiliare*, in *Boll. Trib.*, 1984, p. 421 e ss.; G. TREMONTI, *I fondi comuni d'investimento. Gli aspetti tributari*, cit.

<sup>(129)</sup> P. LAROMA JEZZI, *I profili soggettivi dell'imposizione nella cartolarizzazione dei crediti, fra separazione patrimoniale e trust*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2003, III, p. 259 e ss.

<sup>(130)</sup> R. LUPI, *Previdenza integrativa tra precisione sistematica e timidezza degli incentivi fiscali*, in *Rass. Trib.*, 2001, p. 809,

(<sup>131</sup>). Secondo visioni diverse da quella appena descritta, i fondi pensione sarebbero dotati di soggettività. In particolare, v'è chi la riconosce sulla base del fatto che il fondo sconta un'imposta patrimoniale sostitutiva di quelle sui redditi versata dalla società per conto dei fondi stessi (<sup>132</sup>), mentre altri la rinvencono evidenziando come il fondo sia in effetti separato tecnicamente dalla società nell'ambito della quale è costituito, integrando, inoltre, “*un'unità economico patrimoniale compiuta sotto il profilo dell'autonomia finanziaria e gestionale*”, così come individuata dal più volte citato art. 73, comma 2, del TUIR (<sup>133</sup>).

## 15 – Il trust come soggetto passivo d'imposta

La struttura dei trusts consiste in un rapporto fiduciario in virtù del quale un soggetto, denominato *trustee*, al quale sono attribuiti i diritti e i poteri di un vero e proprio proprietario (*legal owner*), gestisce un patrimonio che gli è stato trasmesso da un altro soggetto, denominato disponente (o *settlor*) per uno scopo prestabilito, purché lecito e non contrario all'ordine pubblico, nell'interesse di uno o più beneficiari o per un fine specifico (<sup>134</sup>). Sotto il profilo soggettivo, quindi, il trust ha generalmente una struttura trilaterale, composta da tre figure che non necessariamente sono tre entità diverse tra loro: il disponente (o *settlor*), che è colui che istituisce il trust; il *trustee*, che è colui al quale vengono conferiti piena disponibilità e potere di amministrazione dei beni; il beneficiario, vale a dire colui a favore del quale sono diretti gli effetti finali dell'operazione. L'effetto principale che il trust produce è rappresentato dalla segregazione patrimoniale che lo caratterizza. I beni conferiti in trust, infatti, costituiscono un patrimonio separato rispetto ai beni residui che compongono il patrimonio del disponente, del trustee e dei beneficiari. I beni in trust risultano quindi efficacemente sottoposti, da un lato, ad un vincolo di

---

(<sup>131</sup>) R. SCHIAVOLIN, *L'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in Giur. sist. di Dir. Trib., diretta da Tesaro, Torino, p. 66; F. MARCHETTI, *Elementi ricostruttivi della disciplina fiscale della previdenza complementare*, in Rass. Trib., I, 1996, p. 60.

(<sup>132</sup>) A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 394 e ss.

(<sup>133</sup>) R. ESPOSITO, *I fondi pensione ex art. 2117 del c.c., in particolare sulla tassabilità degli interessi corrisposti dall'ente costituente*, cit., p. 529.

(<sup>134</sup>) M. LUPOI, *Il Trust*, Milano, 2000.

destinazione, in quanto destinati al raggiungimento dello scopo prefissato dal disponente nell'atto istitutivo; dall'altro, ad un ulteriore vincolo di separazione, in quanto giuridicamente separati sia dal patrimonio residuo del disponente che da quello del trustee (<sup>135</sup>).

E' con la "Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai trust e sul loro riconoscimento", ratificata in Italia con la L. 9 ottobre 1989 n. 364, entrata in vigore il 1° gennaio 1992, che il trust è entrato ufficialmente a far parte del nostro ordinamento.

E' d'immediata percezione come, da punto di vista più prettamente tributario e con l'occhio rivolto alla problematica della soggettività, il principale problema che pone il trust è quello dell'individuazione dei soggetti ai quali debbano essere imputati i beni, e, in conseguenza, i redditi prodotti dallo stesso.

Inizialmente ci si era chiesti se la soggettività tributaria potesse essere riconosciuta in capo, rispettivamente, al settlor, al trustee ovvero ai beneficiari. Una tale impostazione era stata però accantonata sulla scorta della considerazione che il settlor, con l'istituzione del trust, si spoglia della fonte del reddito in questione attribuendola al trustee, il quale, dal canto suo, benché titolare in linea di principio della fonte del reddito, non vede la sua ricchezza personale incrementarsi, poiché l'incremento patrimoniale riguarda il patrimonio separato e predestinato, costituente il "trust fund"; infine i beneficiari, ancorché individuati o individuabili, non vantano alcun diritto alla immediata apprensione del reddito medesimo (<sup>136</sup>).

Il legislatore fiscale è intervenuto a disciplinare il trattamento del trust con la legge Finanziaria per il 2007 (<sup>137</sup>). Tale recente intervento ha rappresentato un importante punto di arrivo della lunga evoluzione della materia, nonché un tentativo

---

(<sup>135</sup>) F. MONTANARI, *Aspetti civilistici e fiscali dei trusts disposti inter vivos: un contrasto giurisprudenziale*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2002, II, p. 276 e ss.

(<sup>136</sup>) F. GALLO, *Trust, interposizione ed elusione fiscale*, in *Rass. Trib.*, n. 5/1996, p. 1052; M. LUPOLI, *Osservazioni sui primi interpelli riguardanti il trust*, in *Il Fisco*, 2003, p. 4342.

(<sup>137</sup>) L. 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, commi dal 74 al 76



di disciplinare compiutamente l'istituto, quantomeno ai fini delle imposte sui redditi (<sup>138</sup>). Compare oggi, pertanto, una specifica disciplina normativa che entra nel merito dell'attività del trust, prevedendone il relativo regime fiscale (<sup>139</sup>). Le nuove disposizioni (<sup>140</sup>) hanno, in particolare, riconosciuto la soggettività tributaria del trust, annoverandolo tra i soggetti IRES, stabilito le regole per individuarne la residenza ai fini fiscali ed incluso tale soggetto tra quelli obbligati alla tenuta delle scritture contabili.

Alla luce del disposto normativo, possono essere distinte, in via di prima approssimazione, due tipologie di trust: una prima costituita da tutti i trust che sono soggetti passivi di imposta, cioè dei trust privi di beneficiari individuati (di regola si tratta di trust di scopo), parificati alle fondazioni o agli enti senza personalità giuridica; una seconda che contiene i trust con beneficiari individuati, che possono essere intesi quali collegamenti negoziali tra il negozio istitutivo e di affidamento del patrimonio in trust ed i negozi gestori cui è tenuto il trustee. In tale ultimo caso, infatti, soggetti incisi dal tributo saranno i beneficiari, purché, per l'appunto, individuati: i redditi conseguiti dal trust saranno a loro imputati "in ogni caso", in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell'atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi; ovvero, in mancanza, in parti uguali, ed assoggettati ad imposizione come redditi di capitale.

Alla luce del cennato intervento normativo, quindi, il legislatore pare oggi riconoscere una soggettività tributaria specifica in capo al trust (<sup>141</sup>) ai fini delle

---

(<sup>138</sup>) G. PUOTI, *La tassazione dei redditi del trust*, in *I trust in Italia oggi*, a cura di I. Beneventi, Milano, 1996, p. 325; M. MICCINESI, *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, in *Trust e attività fiduciarie*, 2000, p. 309.

(<sup>139</sup>) V. CAVALLAIO - A. TOMASSINI, *Trust e imposizione diretta alla luce della Finanziaria 2007*, in *Fisco*, 2007, p. 2898.

(<sup>140</sup>) G. FRANSONI, *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2007, p. 227; P. FERRARETTI - M. PIAZZA, *Novità in materia di trust: prime possibili interpretazioni pratiche. Imposte dirette e imposta di donazione*, in *Il Fisco*, 2007, p. 2438; M. LUPOLI, *Imposte dirette e trust dopo la Legge Finanziaria*, in *Trusts e Attività Fiduciarie*, 2007, p. 5 e ss.

(<sup>141</sup>) E' peraltro da rilevare come già in passato l'Amministrazione Finanziaria avesse aderito a quanto sostenuto dalla dottrina, in particolare nella Relazione del Secit in materia di "Circolazione

imposte dirette, in qualità di autonomo centro di imputazione di rapporti economici, in conformità a quanto già espresso dall' Agenzia delle Entrate <sup>(142)</sup>, che aveva affermato la soggettività del trust in quanto “*autonomo centro unitario di produzione di reddito, dotato di autonoma capacità contributiva*” <sup>(143)</sup>. La soggettività del trust, così come creata dal legislatore della Finanziaria 2007, viene, però, meno nel caso in cui i beneficiari risultino individuati, poiché saranno essi stessi soggetti a tassazione per trasparenza, in virtù dell'apparente volontà di individuare delle distinzioni rispetto agli altri enti soggetti all'Ires <sup>(144)</sup>.

In proposito vengono comunemente distinti i trust “opachi”, nei quali i beneficiari – anche dei redditi – non vengono individuati, che vengono assoggettati all'Ires nell'esercizio nel quale vengono realizzati i redditi, ed i trust “trasparenti”, all'interno dei quali i beneficiari sono individuati, ed i cui redditi vengono imputati ai direttamente in capo a questi ultimi. Giova in questa sede accennare, seppur oggetto nel prosieguo del presente lavoro di maggior attenzione, che il trust residente in Italia risulterà essere quivi soggetto passivo per i redditi ovunque prodotti, mentre per il trust non residente, la tassazione sarà limitata ai redditi prodotti nel territorio dello Stato <sup>(145)</sup>, così come i trust istituiti in Paesi diversi da quelli indicati nella emananda

---

*dei trust esteri in Italia*”, approvata con delibera n. 37/98 dell'11 maggio 1998, laddove si era esplicitamente sostenuto che “*il trust rientra fra gli enti considerati dall'articolo 87 (attuale art. 73, n.d.r.) del TUIR, quali soggetti autonomi d'imposta IRPEG. In particolare, qualora il trust abbia la sede legale o amministrativa o l'oggetto principale dell'attività in Italia e svolga, in via esclusiva o principale, un'attività commerciale, si renderebbero applicabili le disposizioni recate dall'art. 95 (attuale art. 81, n.d.r.) del TUIR, mentre nel caso di ente non residente o non esercente attività commerciale, si renderebbero applicabili le disposizioni previste dagli artt. 108 (attuale 143 ndr) e seguenti del medesimo testo unico*”. Tale passaggio è citato, altresì, nella Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E. Questa visione era stata viepiù confermata dalla Circolare del 30 dicembre 2005, n. 55/E, e dalla Risoluzione 17 gennaio 2003, n. 8/E, con commento di G. STANCATI. Il riferimento dottrinale è, plausibilmente, a G. PUOTI, *La tassazione dei redditi del trust*, cit.; M. LUPOLI, *Trusts*, Milano, 1997; M. MICCINESI, *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, cit.

<sup>(142)</sup> Risoluzione 26 novembre 2003, prot. n. 2003/192508.

<sup>(143)</sup> E. COVINO, *La soggettività tributaria del trust in ambito IRES: punti fermi e interrogativi nell'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate*, in *Dialoghi Dir. Trib.*, 2005, p. 1208.

<sup>(144)</sup> F. SQUEO, *L'imposizione diretta dei trust in Italia: un orizzonte da definire*, in *Trusts & Attività Fiduciarie*, 2007, n. 3, p. 369.

<sup>(145)</sup> S. CAPOLUPO, *La soggettività passiva del trust ai fini delle imposte sui redditi*, in *Il Fisco*, 2006, p. 4421 e ss.

*white list* verranno considerati, al ricorrere di alcune condizioni, residenti nel territorio dello Stato e qui tassati, ai sensi dell'art. 73, comma 3, del TUIR.

Merita, altresì, un cenno la possibilità di annoverare il trust tra i sostituti di imposta, poiché il legislatore non si è esplicitamente espresso sul punto, né un chiarimento in tale ambito è pervenuto ad opera dell'amministrazione Finanziaria. In proposito, la dottrina ha ritenuto che la questione vada risolta affermativamente, in virtù del generale richiamo all'art. 73 del TUIR operato dagli artt. 23 e 26 del D.P.R. n. 600 del 1973 (<sup>146</sup>). Parimenti, è da sottolineare come la tecnica legislativa utilizzata nell'inserimento dei trust tra i soggetti passivi dell'Ires lasci intendere l'intenzione di una loro netta differenziazione dagli altri soggetti passivi menzionati nel medesimo art. 73, poiché la menzione del trust quale soggetto passivo non avviene mediante equiparazione, ma con l'utilizzazione della congiunzione "nonché", quasi a lasciar intendere che nonostante sussista una diversità tra il trust e gli altri soggetti passivi dell'Ires, questi vengono accomunati per l'appunto con la sola intenzione di riconoscere al trust la soggettività passiva, già sussistente in capo agli altri enti citati (<sup>147</sup>).

L'art. 73, nella sua nuova formulazione, va oltre, facendo riferimento anche agli "istituti aventi analogo contenuto", che siano costituiti in Stati diversi da quelli enumerati nella *white list*. In proposito, la legislazione non pone una definizione di tali istituti, ma l'inclusione degli stessi nel dettato normativo relativo alla loro soggettività lascia intendere che si tratti di una disciplina di "chiusura", che intende soggettivizzare "istituti" aventi caratteristiche omogenee anche se formalmente differenti dai trust. Infatti, sarebbe illogico pensare che *"se la legge di un Paese white list prevedeva istituti strutturalmente omogenei al trust, questi ultimi sono soggetti ad un regime diverso da quello del trust, per il fatto che la legge istitutiva*

---

(<sup>146</sup>) In tal senso F. MARCHETTI, *Primi chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate in tema di fiscalità del trust: la Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E*, relazione al Convegno di Assofiduciaria "La fiscalità del Trust" tenutosi a Milano il 21 novembre 2007.

(<sup>147</sup>) M. LUPOI, *Imposte dirette e trust dopo la Legge Finanziaria*, cit., p. 8.

*sia quella di un Paese white list. Per cui si potrebbe concludere che l'estensione implicita nel secondo periodo del comma terzo dell'art. 73 del TUIR riguardi tutti gli istituti aventi analogo contenuto rispetto al trust, qualunque sia lo Stato secondo la cui legge essi sono disciplinati”* <sup>(148)</sup>.

Come è stato accennato *retro*, non sempre i redditi conseguiti dai beni in trust vengono tassati in capo al trust stesso. Si tratta di una soggettività in un certo qual modo condizionata dalla mancata individuazione dei beneficiari: se costoro sono individuati, infatti, la tassazione è operata direttamente nei loro confronti. Il nuovo comma 2 dell'art. 73 prevede, invero, che nei casi in cui i beneficiari del trust siano individuati, i redditi conseguiti dal trust stesso siano imputati ai beneficiari in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell'atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi, ovvero, in mancanza, in parti uguali <sup>(149)</sup>, quali redditi di capitale <sup>(150)</sup>. In realtà, può accadere che il beneficiario del trust non sappia attualmente di essere tale, così come che non abbia l'attuale disponibilità del reddito che viene tassato a titolo di reddito di capitale: nell'ottica di un principio di capacità contributiva – inteso come titolarità della fonte di reddito – il principio stesso non è violato dalla trasparenza soggettiva del trust con beneficiari individuati, laddove si rifletta che i beneficiari del trust possono essere considerati quali beneficiari del reddito prodotto dai beni segregati in trust e come titolari in via attuale ed incondizionata del diritto certo, liquido ed esigibile ad ottenere il reddito <sup>(151)</sup>: è in tale diritto che può lecitamente rinvenirsi la manifestazione di capacità contributiva che giustifica l'imputazione di un reddito prodottosi in capo ad un diverso soggetto <sup>(152)</sup>. Giova infine rilevare come la norma che prevede l'imputazione per trasparenza

---

<sup>(148)</sup> G. FRANSONI, *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, cit., p. 240.

<sup>(149)</sup> F. GUFFANTI, *L'imputazione del reddito e l'identificazione dei beneficiari individuati del trust*, in *Corr. Trib.*, n. 29/2007, p. 2383.

<sup>(150)</sup> N. L. DE RENZIS SONNINO, *Il trust ed i redditi dei beneficiari*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2007, p. 361.

<sup>(151)</sup> L. SALVINI, *I trasferimenti degli interessi ai beneficiari*, in *Il Trust in Italia oggi*, a cura di I. Benvenuti, Milano, 1996, pag. 337 e ss.

<sup>(152)</sup> N. ARQUILLA, *Natura finanziaria dei redditi imputati al beneficiario del trust*, in *Corr. Trib.*, n. 7/2007, p. 535.

dei redditi in capo ai beneficiari non abbia funzione di qualificazione del reddito, potendo essere considerata una norma volta alla semplificazione dell'attività dell'Amministrazione Finanziaria, che potrà esimersi dal verificare, nei casi specifici, l'adempimento da parte del trustee del dovere di trasferire al beneficiario individuato i redditi prodotti dai beni conferiti in trust <sup>(153)</sup>.

## 16 – Conclusioni

Come si è avuto modo di spiegare nelle pagine che precedono, la dottrina tradizionale ha affrontato il tema della soggettività tributaria spesso in contrapposizione con la corrispondente figura di emanazione civilistica, domandandosi di frequente se l'imputazione di obblighi di natura tributaria potesse andare disgiunta da una previa verifica di capacità ad essere titolari di quei rapporti alla luce del diritto civile, ovvero se alla presenza di capacità di diritto civile potesse fare da contraltare una incapacità di diritto tributario <sup>(154)</sup>.

Così, per alcuni la soggettività tributaria poteva essere considerata sussistente anche in assenza di capacità di diritto civile <sup>(155)</sup>, mentre, in seguito, è andata estendendosi l'adesione a dottrine che ritenevano sussistente la soggettività tributaria soltanto laddove vi fosse anche quella civilistica, in virtù del fatto che la corretta strutturazione dell'obbligazione tributaria implica la riferibilità a determinati soggetti di rapporti, atti e fatti <sup>(156)</sup>. Ciò non vuole significare che non esistano altre figure che, seppur oggetto di vasta attenzione da parte del legislatore e, in quanto tali, coinvolti in prima persona nell'attuazione dell'obbligazione d'imposta, non possono

---

<sup>(153)</sup> Così F. MARCHETTI, *Primi chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate in tema di fiscalità del trust: la Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E*, op. cit.

<sup>(154)</sup> Per citarne alcuni: C. LAVAGNA, *Teoria dei soggetti e diritto tributario*, op. cit.; E. GIARDINA, *La capacità giuridica tributaria degli enti collettivi non personificati*, op. cit.; E. ANTONINI, *La soggettività tributaria*, op. cit.

<sup>(155)</sup> A. BERLIRI, *Principi di diritto tributario*, op. cit.; A.D. GIANNINI, *I concetti fondamentali del diritto tributario*, op. cit.; E. VANONI, *Del rapporto giuridico tributario*, op. cit.; IDEM, *I soggetti del rapporto giuridico tributario*, op. cit.; A.D. GIANNINI, *Istituzioni di diritto tributario*, op. cit..

<sup>(156)</sup> E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, op. cit.; F. GALLO, *La soggettività ai fini IRPEG*, op. cit.; P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, op. cit.; G. FALSITTA, *Manuale di diritto tributario*, Padova, CEDAM, ult. ed.

comunque assurgere a veri e propri soggetti passivi in senso tecnico, poiché la loro figura è avulsa dalla realizzazione del presupposto d'imposta e dalla manifestazione di capacità contributiva che obbliga ciascuno a concorrere alle spese pubbliche in attuazione del più generale vincolo solidaristico che lega ogni individuo alla compagine sociale dello Stato: è il caso del sostituto <sup>(157)</sup> e del responsabile d'imposta <sup>(158)</sup>.

Nessuno ha mai negato la piena e totale soggettività passiva d'imposta alla persona fisica, né tantomeno alle persone giuridiche esplicitamente "munite" di soggettività e capacità giuridica in seno al Codice Civile, mentre la discussione si è nuovamente infiammata nel tempo con il venire in rilievo di istituti che mal si conciliano con i tradizionali canoni ermeneutici. Inoltre, amplissimo spazio è stato dedicato alla disposizione del comma 2 dell'art. 73 del TUIR, attesa l'ampiezza delle situazioni astrattamente involgenti le caratteristiche ivi enunciate al fine di attrarre a tassazione, o meglio, di non farsi sfuggire nessuna entità produttiva di reddito non altrimenti tassato.

Ed è proprio su tale disposizione che si è concentrata spesso l'attenzione della dottrina, con il precipuo scopo di identificare le caratteristiche necessarie al riconoscimento dell'astratta idoneità all'imputazione della fattispecie impositiva. È stato evidenziato, infatti, come la non appartenenza ad altri soggetti passivi e la realizzazione del presupposto in modo unitario ed autonomo avrebbe come conseguenza la necessità che la struttura organizzativa debba essere non soltanto un centro d'imputazione autonomo, ma debba anche avere la capacità di esprimere un certo grado di indipendenza ed autodeterminazione <sup>(159)</sup>. Da ciò deriva, quindi,

---

<sup>(157)</sup> Con grandissima chiarezza espositiva, P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, op. più volte cit.; A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, op. cit.; E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, op. cit.; G.M. CIPOLLA, *Ritenuta alla fonte*, cit.;

<sup>(158)</sup> A. PARLATO, *Il responsabile e il sostituto d'imposta*, op. cit.; F. BATISTONI FERRARA, *Appunti sul processo tributario*, cit.; D. COPPA, *Responsabile d'imposta*, cit.; E. ALLORIO, *Diritto processuale tributario*, cit.

<sup>(159)</sup> G. CROXATTO, *Reddito delle persone giuridiche (imposta sul) (Irpeg)*, op. cit.; F. GALLO, *La soggettività ai fini IRPEG*, in *Commentario al TUIR ed altri scritti – studi in memoria di Granelli*, op.

l'esclusione della soggettività laddove la struttura organizzativa non abbia una potestà di autodeterminazione, a causa di una carenza di capacità decisionale ed autonomia gestionale, ovvero dalla mancanza di organi di amministrazione e controllo (<sup>160</sup>). In altri termini, la definizione data a tali entità di "organizzazioni", indica un insieme di beni e/o persone ordinato al perseguimento di uno scopo per il tramite dello svolgimento di un'attività (<sup>161</sup>). Per tale via è stata esclusa, ad esempio, la soggettività passiva del nucleo familiare, per l'assenza di un'organizzazione autonoma; analogamente, con riguardo al requisito della non appartenenza ad altri soggetti passivi, è stata esclusa la soggettività dell'eredità giacente (<sup>162</sup>), poiché da riferirsi al chiamato, e della stabile organizzazione, in virtù del fatto che le situazioni giuridiche soggettive restano tutte in capo al soggetto non residente in quanto tale (<sup>163</sup>). Allo stesso modo, si è aderito alla teoria secondo la quale le norme che assoggettano i risultati dei fondi comuni d'investimento sono norme d'esenzione e non di esclusione, e pertanto, valutandone la soggettività in astratto, in assenza di tali esenzioni, i fondi sarebbero dotati di soggettività tributaria poiché patrimoni personificati esercenti attività commerciali e rientranti nell'ampia nozione delle "altre organizzazioni" contenuta nel TUIR (<sup>164</sup>).

Ed infine, si è preso atto dell'avvenuto riconoscimento del legislatore della soggettività dei trust, avvenuto di recente con la Legge Finanziaria per il 2007, che lo

---

cit.; E. NUZZO, *Questioni in tema di tassazione degli enti non economici*, op. cit.; conferme in tal senso sono peraltro venute anche dall'Amministrazione Finanziaria, nelle Risoluzioni 20 luglio 1996, n. 141/E, 20 novembre 2002, n. 363/E, 23 marzo 2005, n. 37/E.

(<sup>160</sup>) Risoluzione 23 gennaio 1988, n. 11/1298.

(<sup>161</sup>) L. CASTALDI, voce *Soggettività tributaria*, op. cit.

(<sup>162</sup>) C. MAGNANI, *I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, op. cit.; G. CROATTO, *Reddito delle persone giuridiche (imposta sul) (Irpeg)*, op. più volte cit.; E. NUZZO, *Organizzazione, soggettività tributaria, eredità giacente*, op. cit.

(<sup>163</sup>) F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, op. cit.; R. SCHIAVOLIN, *I soggetti passivi*, op. cit.; V. FICARI, *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, op. cit.; A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, op. più volte cit.; A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, op. cit.

(<sup>164</sup>) G. FALSITTA, *Lineamenti del regime fiscale dei fondi comuni d'investimento mobiliare aperti*, op. cit.; A. AMATUCCI, *Il regime tributario dei fondi comuni d'investimento mobiliare*, op. cit.; G. TREMONTI, *I fondi comuni d'investimento. Gli aspetti tributari*, op. cit.

ha annoverato tra i soggetti Ires, ha costruito delle regole per individuarne la residenza ai fini fiscali e ha previsto la necessità (si legga obbligo) della tenuta di scritture contabili, distinguendo due tipologie di trust, quelli “opachi”, cioè privi di beneficiari individuati, *in toto* soggetti passivi di imposta, e quelli “trasparenti” e cioè con beneficiari individuati e direttamente incisi dal tributo, in quanto i redditi conseguiti dal trust saranno a loro imputati in proporzione alla quota di partecipazione individuata nell’atto di costituzione del trust o in altri documenti successivi; ovvero, in mancanza, in parti uguali, ed assoggettati ad imposizione come redditi di capitale <sup>(165)</sup>.

---

<sup>(165)</sup> M. LUPOI, *Imposte dirette e trust dopo la Legge Finanziaria*, op. cit.; G. FRANSONI, *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, op. cit.; P. FERRARETTI - M. PIAZZA, *Novità in materia di trust: prime possibili interpretazioni pratiche. Imposte dirette e imposta di donazione*, cit.; F. MARCHETTI, *Primi chiarimenti dell’Agenzia delle Entrate in tema di fiscalità del trust: la Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E*, cit.; V. CAVALLAIO - A. TOMASSINI, *Trust e imposizione diretta alla luce della Finanziaria 2007*, op. cit.; S. CAPOLUPO, *La soggettività passiva del trust ai fini delle imposte sui redditi*, op. cit.



## CAPITOLO 2

### LA STABILE ORGANIZZAZIONE

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. La stabile organizzazione nell'ordinamento tributario – 3. La nozione di stabile organizzazione – 4. Stabile organizzazione e controllo di società – 5. La soggettività della stabile organizzazione nell'ambito dell'imposizione diretta – 6. *Segue*: Le conseguenze in tema di determinazione del reddito della stabile organizzazione – 7. Centro di attività stabile e stabile organizzazione nel sistema dell'Iva – 8. La nozione di stabile organizzazione nell'Iva – 9. *Segue*: La stabile organizzazione nel sistema dell'Iva e il problema della soggettività. I rapporti con la casa madre e con i terzi – 10. Conclusioni

#### 1 – Introduzione

Le attività esercitate da persone ed enti dotati di soggettività tributaria hanno sempre più spesso un rilievo transnazionale, con la conseguenza che il legislatore ha dovuto adeguarsi e regolamentare le circostanze in cui la fattispecie impositiva si riverbera su situazioni nelle quali l'azione dei soggetti passivi d'imposta presenta punti di contatto sia con il territorio italiano che con quello di Stati diversi. Così, non è stata lasciata al caso la regolamentazione della residenza, quale stretto e necessario corollario dell'attribuzione di soggettività: in caso contrario, infatti, sarebbero sfuggite agli obblighi contributivi significative parti di reddito, con un conseguente trattamento diseguale rispetto alla realizzazione del presupposto nel territorio dello Stato.

La fattispecie impositiva – da intendersi come fatto necessario ed al contempo sufficiente all’attuazione del prelievo fiscale (<sup>166</sup>), composto da numerosi elementi, quali il presupposto, il soggetto passivo, la capacità contributiva manifestata dal presupposto (<sup>167</sup>), nonché l’aliquota d’imposta – necessita, per la sua corretta attuazione, dell’esistenza di altri elementi, quali quello temporale e la residenza fiscale del soggetto chiamato a contribuire alle spese pubbliche.

Ed è proprio mediante l’interazione tra soggettività e residenza che possono essere identificate le caratteristiche necessarie al riconoscimento dell’astratta idoneità all’imputazione della fattispecie impositiva.

Con riferimento al primo aspetto, sulla piena e totale soggettività passiva d’imposta delle persone fisiche e delle persone giuridiche civilmente capaci non si è mai dubitato, mentre, come è emerso nel primo capitolo, questa è stata esclusa, tra gli altri, in relazione al nucleo familiare, per l’assenza di un’organizzazione autonoma, ovvero, con riguardo al requisito della non appartenenza ad altri soggetti passivi, è stata esclusa la soggettività dell’eredità giacente (<sup>168</sup>), poiché da riferirsi al chiamato, mentre si è preso atto dell’avvenuto riconoscimento del legislatore della soggettività dei trust, oggi annoverato espressamente tra i soggetti IRES, quale destinatario, tra le altre, delle regole per individuarne la residenza ai fini fiscali (<sup>169</sup>).

---

(<sup>166</sup>) A.E. GRANELLI, *L'imposizione sui plusvalori immobiliari*, Padova, 1981, p. 193, citato anche da G. MELIS, *Il trasferimento della residenza fiscale nell'imposizione sui redditi, profili critici ed ipotesi ricostruttive*, Aracne Editore, 2008, p. 271.

(<sup>167</sup>) Dettagliatamente analizzati nel precedente capitolo, al quale, in questa sede, si rinvia.

(<sup>168</sup>) C. MAGNANI, *I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1973, I, p. 1147; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (Irpeg)*, in *Nov. Dig. It., Appendice*, Torino, 1986, p. 415 e ss.; E. NUZZO, *Organizzazione, soggettività tributaria, eredità giacente*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1986, II, p. 1065 e ss.

(<sup>169</sup>) M. LUPOI, *Imposte dirette e trust dopo la Legge Finanziaria*, in *Trusts e Attività Fiduciarie*, 2007, p. 5 e ss.; G. FRANSONI, *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2007, p. 227; P. FERRARETTI - M. PIAZZA, *Novità in materia di trust: prime possibili interpretazioni pratiche. Imposte dirette e imposta di donazione*, in *Il Fisco*, 2007, p. 2438; F. MARCHETTI, *Primi chiarimenti dell’Agenzia delle Entrate in tema di fiscalità del trust: la Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E*, relazione al Convegno di Assofiduciaria “La fiscalità del Trust” tenutosi a Milano il 21 novembre 2007; V. CAVALLAIO - A. TOMASSINI, *Trust e imposizione diretta alla luce della Finanziaria 2007*, in *Il*

Per quanto concerne il secondo aspetto, la residenza ha un ruolo di primaria importanza, nel diritto tributario, poiché il riconoscimento dello *status* di soggetto residente ha come conseguenza il sorgere di una molteplicità di situazioni, *in primis* ricollegate all'attribuzione della soggettività tributaria. La residenza deve essere intesa come punto di partenza ed in riferimento a vari criteri di collegamento che determinano l'efficacia della norma tributaria con riguardo ai soggetti passivi, poiché ha un ruolo di fondamentale importanza nella soggezione alla potestà impositiva dello Stato <sup>(170)</sup> e consente di determinare quale sia l'ampiezza, dal punto di vista spaziale, del potere impositivo di un ordinamento, avendo lo scopo di individuare il limite dell'obbligo alla contribuzione pubblica da parte di un soggetto e se tale contribuzione debba avvenire su base "territoriale" o "mondiale" <sup>(171)</sup>, essendo la prima l'esercizio da parte di uno Stato della sovranità impositiva solo ed esclusivamente sui redditi prodotti nel proprio territorio da qualsivoglia soggetto, sia esso residente o non residente, la seconda l'esercizio della detta sovranità anche sui redditi prodotti al di fuori del territorio dello Stato, da parte di coloro i quali abbiano un collegamento di natura personale con il medesimo.

La norma tributaria ha, in linea di massima, possibilità d'applicazione nel solo territorio dello Stato che l'ha emanata, ma, in presenza di un collegamento definito "ragionevole" (c.d. *reasonable link*) <sup>(172)</sup> può assumere a presupposto dell'imposta sia fatti posti in essere all'interno del territorio dello Stato da soggetti appartenenti ad altri Stati, sia fatti verificatisi in territori diversi da quello dello Stato emanante la norma <sup>(173)</sup>. Il collegamento con il territorio dello Stato consente di esplicitare al meglio la potestà impositiva, quando questa sia attuata mediante

---

Fisco, 2007, p. 2898; S. CAPOLUPO, *La soggettività passiva del trust ai fini delle imposte sui redditi*, in Il Fisco, 2006, p. 4421 e ss.

<sup>(170)</sup> D. LA MEDICA, voce *Residenza e cittadinanza*, Dir. Trib., in Enc. Giur. Treccani, Roma.

<sup>(171)</sup> G. MARINO, *La residenza*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da V. Uckmar, CEDAM, 2005, p. 345.

<sup>(172)</sup> G. MELIS, *La nozione di residenza fiscale delle persone fisiche nell'ordinamento tributario italiano*, in *Rass. Trib.*, 1995, p. 1034 e ss.

<sup>(173)</sup> A. BERLIRI, *Principi di diritto tributario*, I, Milano, 1952, p. 103 e ss.; G.A. MICHELI, *Corso di diritto tributario*, Torino, 1989, p. 68 e ss.

l'introduzione di un tributo, poiché garantisce la possibilità di sottoporre ad imposizione un qualsiasi indice di capacità contributiva, purché questo sia collegato oggettivamente o soggettivamente con il territorio dello Stato. In questo contesto è rilevante la localizzazione del presupposto dell'imposta in quanto, a seconda di dove esso si verifica, possono essere applicati principi impositivi differenti, risultando fondamentale la sussistenza di un criterio di collegamento con quel territorio stesso, in rispondenza ai limiti posti al legislatore ordinario nella determinazione dei presupposti d'imposta.

Secondo alcuni autorevoli commentatori, il divieto di sottoporre ad imposizione fiscale fatti sprovvisti di un legame, sia esso oggettivo o soggettivo, con l'ordinamento nazionale è previsto dalla Costituzione <sup>(174)</sup>. Più precisamente, l'espressione "tutti", che si legge nell' art. 53, comma 1, della Carta costituzionale <sup>(175)</sup>, non andrebbe intesa in senso universale, bensì circoscritta ad un legame tra il soggetto destinatario della norma da un lato, e l'ordinamento/il territorio dello Stato dall'altro. Un simile collegamento consentirebbe di giustificare il sorgere di un "dovere di solidarietà", quale quello di concorrere alle spese pubbliche dello Stato, a carico di un soggetto in ragione della propria capacità contributiva.

In questo contesto viene quindi ad inserirsi la residenza fiscale, come criterio di collegamento tra un soggetto ed un determinato territorio, cui è consentito attrarre ad imposizione i proventi prodotti dal primo secondo taluni criteri.

Nell'ambito descritto e nell'attuale panorama dell'attività delle società di rilevanti dimensioni, l'esistenza di più imprese <sup>(176)</sup>, ciascuna con una propria

---

<sup>(174)</sup> F. MAFFEZZONI, *Il principio della capacità contributiva nel diritto finanziario*, Torino, 1970, p. 23; I. MANZONI, *Il principio della capacità contributiva nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1965, p. 29 e ss.; F. MOSCHETTI, *Il principio della capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1973, p. 215.

<sup>(175)</sup> L'art. 53, Cost., prevede, come noto, che "Tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva. Il sistema tributario è informato a criteri di progressività".

<sup>(176)</sup> P.E. CASSANDRO, *I gruppi aziendali*, Bari, 1965, p. 96; L. RINALDI, *Il bilancio consolidato. Teorie di gruppo e assestamento delle partecipazioni*, Milano, 1990, p. 15 e ss.; G. SCHIANO DI PEPE,

autonomia giuridica, legate economicamente in modo tale da attribuire di fatto alla società capogruppo il controllo e la direzione di tutte le imprese del gruppo stesso, garantisce un'organizzazione più razionale dell'economia moderna e trova corrispondenza nel fenomeno del gruppo di società, da intendersi costituito da una pluralità di soggetti che mantengono una piena autonomia sul piano giuridico, ma che vengono sottoposti ad una direzione unitaria, orientata al conseguimento dell'interesse economico dei soggetti medesimi. I gruppi, intesi in tal senso, *“costituiscono un’<<unità economica>> in cui vi è una strategia e una politica di gestione unitaria, determinata in vista di un interesse di gruppo superiore e diverso rispetto a quello delle singole imprese”* <sup>(177)</sup>.

Le norme del Codice Civile non forniscono una definizione di gruppo di società, bensì utilizzano l'espressione “direzione e coordinamento di società” per indicare tale fenomeno. Si è in presenza di un gruppo di società nel caso in cui un'attività di direzione e coordinamento sia esercitata da una società nei confronti di altre. In linea di massima, l'attività di direzione consisterebbe nell'esercizio di un'influenza dominante mediante istruzioni e direttive impartite, in via periodica o continuativa, alle società del gruppo in merito alla propria amministrazione, mentre l'attività di coordinamento sarebbe il collegamento tra la direzione di tutte le società del gruppo al fine di garantire l'armonizzazione delle rispettive attività ed obiettivi.

Se il Codice Civile non fornisce una definizione giuridica di gruppo, reca, viceversa, le norme volte a determinare quelle situazioni in cui si può parlare di controllo <sup>(178)</sup>. Seguendo un'impostazione adottata anche dalla Suprema Corte, parrebbe che il gruppo sia tale soltanto quando ci si riferisca al suo significato economico, mentre da un punto di vista più strettamente giuridico, in relazione ad

---

*Il gruppo di imprese*, in Quaderni di Giur. Comm., n. 112, Milano, 1990; A. PAVONE LA ROSA, *Le società controllate. I gruppi*, in Trattato delle società per azioni, diretto da Colombo e Portale, Torino, vol. 2\*\*, p. 581-664.

<sup>(177)</sup> M. CARATTOZZOLO, *Il bilancio consolidato di gruppo. Profili economici e giuridici*, Milano, 2002, p. 37.

<sup>(178)</sup> F. DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1988, p. 337;

esso non potrebbe parlarsi di personalità giuridica ovvero di una forma di soggettività o di centro di imputazione <sup>(179)</sup>; in tal modo, alle singole società facenti parte di un medesimo gruppo viene riconosciuta piena autonomia giuridica, essendo il gruppo un'unità rappresentante l'interesse economico della compagine aziendale, privo di qualificazione giuridica autonoma. E' da sottolineare, peraltro, come anche la dottrina aziendalistica, che spesso ha riconosciuto l'unità economica del gruppo, abbia rilevato come dal punto di vista giuridico ciascun soggetto facente parte del gruppo abbia una piena autonomia giuridica, essendo il gruppo stesso composto da elementi autonomi unitariamente diretti da un soggetto capogruppo che li indirizza verso il perseguimento di un interesse economico comune <sup>(180)</sup>. La direzione unitaria del gruppo deve necessariamente concernere, quindi, un effettivo potere di controllo da parte di un soggetto su di alcuni altri, attribuito dal possesso di partecipazioni maggioritarie e da una posizione di preminenza, esercitato in via continuativa e per un periodo di tempo sufficientemente consistente <sup>(181)</sup>, con la conseguenza che l'intero gruppo possiede un interesse unitario consistente in un disegno imprenditoriale convergente verso analoghi obiettivi di rilevanza superiore rispetto a quelli conseguibili dalle singole imprese <sup>(182)</sup>. E' la dottrina, infatti, a rilevare come l'interesse unitario e l'orientamento verso obiettivi comuni, impresso dalla capogruppo, racchiuda in sé la concreta esplicitazione dell'influenza dominante in quanto elemento ulteriore rispetto al concetto di controllo <sup>(183)</sup>.

---

<sup>(179)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 2 marzo 1983, n. 1567.

<sup>(180)</sup> E. RICCIARDIELLO, *Osservazioni in tema di oggetto sociale e gruppi di società*, nota alla sentenza del Tribunale di Bologna del 22 giugno 1999, in *Giur. Comm.*, 2001, II, p. 526 e ss., rileva che il fatto che le diverse società perseguano un medesimo interesse (cosiddetto interesse di gruppo) "non esclude in nessun modo l'autonomia soggettiva di ciascuna, né può portare a considerare il gruppo come 'un soggetto giuridico unitario', ammettendo il sacrificio patrimoniale della singola società in funzione del perseguimento del 'superiore' interesse di gruppo".

<sup>(181)</sup> M. CARATTOZZOLO, op. cit., p. 38.

<sup>(182)</sup> G. LEMME, *Il "governo" del gruppo*, Padova, 1997, p. 26. Si vedano, inoltre, Corte di Cassazione, sentenza 13 giugno 1986, n. 3945, in *Giust. Civ. Mass.*, VI, 1986, e Corte di Cassazione, sentenza 8 maggio 1991, n. 5123, e F. CAPRIGLIONE, *Poteri della controllante e organizzazione interna del gruppo*, in *Impresa* n. 15/1990, p. 2083.

<sup>(183)</sup> A. PAVONE LA ROSA, op. cit., p. 600.

L'interesse di gruppo rappresenta un interesse di più alto rilievo rispetto a quello perseguito dalle singole società, che le accomuna nel perseguimento dei medesimi obiettivi; con ciò non si vuole sostenere che le diverse società del gruppo non perseguano i propri obiettivi fissati dall'oggetto sociale di ciascuna, ma che tali interessi, sotto la guida della capogruppo – che opera garantendo una direzione unitaria – sono perseguiti in correlazione e nell'ottica più ampia di un superiore interesse di gruppo. In tale ambito, la holding può comunque valutare l'opportunità di comprimere l'interesse di una società a favore di un'altra, beninteso ove ciò interagisca positivamente sul risultato finale della gestione complessiva. L'unitarietà economica del gruppo non può comunque portare con sé rilevanti conseguenze dal punto di vista giuridico, nel cui ambito le singole società appartenenti al gruppo conservano la titolarità dei diritti ed obblighi loro propri. Anche la giurisprudenza<sup>(184)</sup> che si è espressa sul punto ha concluso che il gruppo di società, aventi ciascuna autonoma personalità, può essere considerato unitario sotto il profilo economico, ma non anche sotto il profilo giuridico – tributario. Il gruppo rappresenta contemporaneamente un'unità economica ed una pluralità giuridica; la medesima impresa, infatti, viene imputata ad una molteplicità di soggetti, cioè alle diverse società del gruppo, ciascuna giuridicamente autonoma. Spesso, infatti, in merito ai gruppi si parla di “*frammentazione della grande impresa in una pluralità di società*”<sup>(185)</sup>. Ne deriva che il gruppo di imprese non costituisce un soggetto giuridico né un centro di interessi e di imputazione di rapporti giuridici e patrimoniali<sup>(186)</sup> autonomo rispetto alle società del gruppo.

Le società che lo compongono mantengono piena autonomia sul piano giuridico, così come i concetti di personalità, di soggettività e di centro di imputazione di rapporti giuridici e patrimoniali sono propri delle singole società

---

<sup>(184)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 2 marzo 1964, n. 472, in Giust. Civ., 1964, I, p. 967; *IDEM*, sentenza 13 giugno 1986, n. 3945.

<sup>(185)</sup> F. GALGANO, *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, vol. VII, Padova, 1998, p. 195 e ss.

<sup>(186)</sup> G. COTTINO, *Diritto Commerciale*, I, tomo II, Padova, 1994, p. 786 e ss.

appartenenti al gruppo e non possono essere attribuiti allo stesso, considerato quale entità unica dal punto di vista giuridico, indipendentemente dalle distinte posizioni soggettive <sup>(187)</sup>.

Tantomeno il controllo da parte di una società determina il venir meno dell'autonomia delle singole società dotate di "*distinta soggettività giuridica*" <sup>(188)</sup>.

Così delineata in breve la rilevanza del gruppo, il centro della questione diviene l'interesse per le modalità con le quali gli ordinamenti assoggettano a tassazione le imprese le cui attività si esplicano sia all'interno che oltre confine. Nell'ordinamento fiscale italiano, per quanto concerne la residenza fiscale delle persone giuridiche <sup>(189)</sup>, il collegamento tra soggetto e territorio dello Stato non è determinato in modo unitario, con la finalità di ampliare il più possibile l'area della soggettività passiva. La disciplina normativa di riferimento per società ed enti soggetti all'Ires, è contenuta nell'art. 73 del TUIR <sup>(190)</sup>, che fa riferimento alla sede dell'amministrazione, in cui si svolgono le attività direttive ed amministrative della società, alla sede legale, risultante dall'atto costitutivo e dallo statuto, ed all'oggetto

---

<sup>(187)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 2 dicembre 1982, n. 6560, in Giust. Civ. Mass., n. 12/1982; *Idem*, sentenza 5 aprile 1990, n. 2831. La sentenza della Corte di Cassazione del 13 giugno 1986, n. 3945 rileva come "*allo stato della vigente normativa il gruppo o collegamento di società è tale solo in senso economico e, sul piano giuridico, è considerato ai limitati effetti previsti dal codice civile (...), senza che possa in alcun modo parlarsi, rispetto ad esso, di personalità giuridica e neppure di una qualsiasi, pur limitata forma di soggettività o di centro di imputazione*", esprimendo delle considerazioni che possono nei loro principi ritenersi valide anche a seguito della riforma del diritto delle società. In senso conforme, Corte di Cassazione, sentenza 9 dicembre 1991, n. 13226, in Giur. It., 1992, I, 1, p. 1952.

<sup>(188)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 27 giugno 1986, n. 4283, in Giust. civ. Mass., n. 6/1986. G. COTTINO, op. cit., p. 786, fa notare come "*l'ente o persona giuridica gruppo*" non sia sussistente.

<sup>(189)</sup> C. ROMANO, *La residenza fiscale delle società*, in *L'imposizione sul reddito delle imprese e delle persone giuridiche. L'Iva, il tributo di registro e l'Irap*, a cura di V. Uckmar e F. Tundo, Giuffrè, 2003, p. 91 e ss.

<sup>(190)</sup> Dalla lettura del TUIR si desume che la normativa fiscale ha conferito rilevanza non soltanto alla formale localizzazione della sede legale della società sul territorio nazionale, ma anche all'aspetto sostanziale connesso con l'ubicazione in Italia della sede dell'amministrazione o allo svolgimento nel nostro Paese dell'oggetto principale dell'impresa, ed in entrambi i casi "*per la maggior parte del periodo d'imposta*". Detti criteri sono alternativi, atteso che è sufficiente che operi uno soltanto di essi per ritenere la società fiscalmente residente in Italia.



principale, costituito dal luogo in cui si esercita effettivamente l'attività della persona giuridica.

Ed è proprio nell'ambito dei profili brevemente descritti che la stabile organizzazione costituisce lo strumento normativo utilizzato al fine di eliminare la doppia imposizione e prevenire conflitti nella regolamentazione tributaria di quelle fattispecie che presentano elementi di collegamento con il territorio di uno o più Paesi.

Il concetto di stabile organizzazione, peraltro, non è conosciuto soltanto dal sistema delle imposte dirette, ma risulta avere una presenza di rilievo anche nella disciplina comunitaria (e, di riflesso, in quella nazionale) dell'imposta sul valore aggiunto, nella quale opera in qualità di criterio di collegamento territoriale per le prestazioni di servizi, al fine di evitare fenomeni di doppia imposizione sulle operazioni poste in essere a livello transnazionale <sup>(191)</sup>.

In tale tributo, l'istituto *de qua* assolve anche l'ulteriore funzione di consentire l'identificazione del soggetto obbligato al pagamento ed all'adempimento degli obblighi strumentali connessi all'attuazione dell'imposta. In dottrina si è osservato come, al di là delle diversità tra i due sistemi impositivi, la stabile organizzazione assolva fundamentalmente la stessa funzione di collegamento territoriale sia nell'imposizione diretta sia nell'Iva: ciò in quanto la presenza di una

---

<sup>(191)</sup> L'art. 43 della direttiva 2006/112/CE del 28 novembre 2006, con la quale è stata rielaborata e riformulata la normativa comunitaria dell'imposta sul valore aggiunto, detta la regola generale di territorialità dei servizi, secondo cui il "luogo di una prestazione di servizi è il luogo in cui il prestatore ha stabilito la sede della propria attività economica o dispone di una stabile organizzazione a partire dalla quale la prestazione di servizi viene resa o, in mancanza, di tale sede o di tale stabile organizzazione, in luogo del suo domicilio o della sua residenza". La previgente direttiva 77/388/CEE, c.d. "sesta Direttiva", recante la disciplina di base dell'iva, non utilizzava la locuzione "stabile organizzazione", bensì quella di "centro di attività stabile". Diversamente, nella disciplina nazionale dell'iva viene da sempre utilizzata la locuzione "stabile organizzazione", basandosi probabilmente su di una equivalenza tra i due termini. Sulla prospettata apparenza di tale equiparazione e sulla diversità, non solo terminologica, tra le due nozioni si veda P. FILIPPI, *L'imposta sul valore aggiunto nei rapporti internazionali*, in *Diritto tributario internazionale*, coordinato da V. UCKMAR, Padova, 2005, p. 1009 e ss.

stabile organizzazione nel territorio di uno stato determina la tassazione dei servizi resi e della quota di reddito prodotto in tale territorio <sup>(192)</sup>.

La stabile organizzazione appare essere, dunque, uno degli strumenti attraverso i quali l'impresa moderna e multinazionale realizza in tutto o in parte la sua attività <sup>(193)</sup>, ed al quale l'ordinamento giuridico dà rilevanza al fine di legittimare la subordinazione di tale soggetto alla legge tributaria dello Stato nel cui territorio è svolta un'attività il cui rilievo si riverbera nella produzione di ricchezza da assoggettare ad imposizione.

## **2 – La stabile organizzazione nell'ordinamento tributario**

Il concetto di stabile organizzazione trae le proprie origini dal dibattito originato dalla problematica della doppia imposizione negli anni venti dello scorso secolo, quando taluni economisti individuavano due elementi di collegamento – la fonte, cioè il luogo in cui il reddito era prodotto, oppure la residenza, luogo di percezione e consumo di quel reddito – con il territorio dello Stato, che avrebbero potuto legittimare l'imposizione da parte dello stesso.

Il dibattito che ne seguì trovò sostanzialmente accordo su una suddivisione secondo la quale il reddito d'impresa (reddito attivo, *active income*) doveva essere tassato nello Stato della fonte, e lo Stato di residenza avrebbe dovuto astenersi dall'imporre un obbligo di contribuzione alle spese pubbliche in modo da garantire il diritto dello Stato della fonte di applicare le proprie imposte, mediante l'esenzione diretta di tali redditi ovvero la concessione di un credito d'imposta pari alla tassazione già scontata nello Stato della fonte; diversamente, i redditi derivanti da mero investimento (ad esempio, i redditi di capitale, *passive income*) dovevano

---

<sup>(192)</sup> Così V. MASTROIACOVO, *La stabile organizzazione*, in *Il regime fiscale delle transazioni telematiche*, a cura di V. FICARI, Torino, 2004, p. 61.

<sup>(193)</sup> V. MASTROIACOVO, *La stabile organizzazione*, op. cit., p. 61, afferma che “l'attività d'impresa o è posta in essere direttamente da un soggetto residente nel territorio di un determinato stato o mediante una stabile organizzazione all'estero appartenente (o comunque riconducibile) a tale soggetto”.

essere tassati nello Stato di residenza del percipiente, e lo Stato della fonte avrebbe dovuto corrispondentemente astenersi dall'assoggettarli a tassazione (<sup>194</sup>).

Gli studiosi cercarono di trovare una soluzione che limitasse l'imposizione sul reddito d'impresa sussistente nello Stato della fonte, e trovarono un compromesso accettabile prevedendo che non tutto il reddito prodotto da un'impresa in uno Stato diverso di quello di residenza potesse essere da questo assoggettato ad imposizione, ma soltanto quella parte prodotta mediante un insieme di mezzi materiali e personali costituenti la soglia minima di collegamento tra il contribuente ed un determinato territorio: la stabile organizzazione.

Nell'ordinamento tributario attuale, la stabile organizzazione rileva ai fini della localizzazione di taluni redditi all'interno di un determinato territorio, così come per l'individuazione di eventuali obblighi di sostituzione, del domicilio fiscale di un soggetto e per l'accesso al consolidato domestico ed al *ruling* internazionale. Essa costituisce un centro di imputazione, quindi, di situazioni giuridiche riferibili al soggetto di cui costituisce emanazione, con la principale funzione di localizzare territorialmente una fonte reddituale (<sup>195</sup>).

Secondo il punto di vista comunitario, la stabile organizzazione rappresenta una forma di stabilimento secondario dell'impresa multinazionale in uno Stato membro diverso da quello di residenza della casa madre: la Corte di Giustizia, in virtù di tale definizione, ha ritenuto che non possa essere riservato alla stabile stessa un trattamento peggiore rispetto a quello previsto per le società controllate da società residenti in altri Stati membri (le *subsidiaries*) (<sup>196</sup>). Tra l'altro, anche il Modello

---

(<sup>194</sup>) M. ROSSI, *L'autonomia soggettiva della stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2005, I, p. 37 e ss.

(<sup>195</sup>) E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2008, p. 691 e ss.

(<sup>196</sup>) CGCE, sentenza 13 luglio 1993, causa C-330/91, *Commerzbank*; sentenza 21 settembre 1999, causa C-307/97, *Saint Gobain ZN*; sentenza 23 febbraio 2006, causa C-253/03, *CLT-UFA*; in dottrina, K. AARNIO, *Treatment of permanent establishment and subsidiaries under EC law – Towards a uniform concept of secondary establishment in European tax law?*, in *EC Tax Review*, 2006, p. 18 e ss.

OCSE dedica una disposizione – l’art. 24, par. 3 – al divieto di disparità di trattamento della stabile organizzazione, prevedendo che su di essa non possa gravare un regime più gravoso di quello garantito alle imprese residenti che svolgono la stessa attività.

Allo stesso modo, l’art. 7 del Modello, concernente il trattamento degli utili delle imprese, prevede che questi possano essere assoggettati ad imposizione soltanto nello Stato di residenza, a meno che l’attività imprenditoriale non sia svolta per mezzo di una stabile organizzazione: in questo caso, infatti, la potestà impositiva spetterà anche allo Stato in cui la stabile è localizzata, limitatamente agli utili da questa provenienti.

La funzione della stabile organizzazione di localizzazione del reddito in un determinato territorio si rileva anche nella legislazione domestica, laddove l’art. 23 del TUIR <sup>(197)</sup> qualifica come prodotti nel territorio dello Stato i redditi derivanti da attività ivi esercitate per mezzo di stabili organizzazioni. In relazione al reddito d’impresa, la stabile organizzazione costituisce, quindi, un criterio di collegamento sia nell’ipotesi in cui si tratti di stabile organizzazione interna di soggetto non residente, che quando ci si riferisca alla stabile organizzazione all’estero di un soggetto residente, rappresentando, quindi, un elemento di fatto che integra il presupposto d’imposta <sup>(198)</sup>.

Alcune disquisizioni hanno impegnato la dottrina in merito alla rilevanza della stabile organizzazione quale elemento necessario per qualificare il reddito prodotto dal soggetto non residente come reddito d’impresa, rilevando che ove se ne assumesse la produzione anche in assenza di stabile organizzazione, questo non

---

<sup>(197)</sup> D.P.R. n. 917 del 22 dicembre 1986, art. 23, comma 1, lett. e). Nello stesso articolo anche altri riferimenti alla stabile organizzazione per categorie differenti dal reddito d’impresa.

<sup>(198)</sup> M.R. VIVIANO, *La stabile organizzazione del non residente in Italia*, Napoli, 2007, p. 28.

dovrebbe essere localizzato nel territorio dello Stato ed ivi tassato come reddito d'impresa e non lo si potrebbe assimilare ad altra categoria di reddito <sup>(199)</sup>.

In relazione a tale tematica, secondo una parte della dottrina, un soggetto non residente produce reddito d'impresa soltanto se possiede una stabile organizzazione nel territorio dello Stato: pertanto, la stabile organizzazione è da considerare come elemento di qualificazione del reddito stesso, e non come mero elemento di localizzazione <sup>(200)</sup>. Questa impostazione troverebbe appiglio nella relazione governativa all'art. 113 del vecchio TUIR (corrispondente all'attuale art. 152), che chiaramente prevede che qualora mancasse una stabile organizzazione nel territorio dello Stato, i soggetti non residenti non potrebbero qualificarsi come imprenditori commerciali, non producendo reddito d'impresa imponibile, e venendosi a trovare in posizione analoga agli enti non commerciali residenti, assoggettati a tassazione secondo le singole categorie reddituali di appartenenza del reddito prodotto.

Altra dottrina ritiene, diversamente, che la funzione tipica della stabile organizzazione sia quella di localizzare i redditi e che la produzione di reddito d'impresa potrebbe avvenire anche in sua assenza <sup>(201)</sup>. Questa tesi fonda le sue conclusioni sul dettato dell'art. 55 del TUIR il quale, nel definire l'esercizio di imprese commerciali, non richiede che la commercialità sia da verificarsi necessariamente in relazione ad attività svolte in Italia.

---

<sup>(199)</sup> L. PERRONE, *Dubbi ed ipotesi sulla qualificazione del reddito d'impresa degli enti non residenti*, in *L'evoluzione dell'ordinamento tributario italiano*, Padova, 2000, p. 569, citato, peraltro, anche da E. DELLA VALLE, voce cit.

<sup>(200)</sup> L. PERRONE, *L'imposizione sul reddito delle società e degli enti non residenti*, in *Rass. Trib.*, 1989, p. 503; C. GARBARINO, *Forza di attrazione della stabile organizzazione e trattamento isolato dei redditi*, in *Rass. Trib.*, 1990, p. 434.

<sup>(201)</sup> A. FANTOZZI – A. MANGANELLI, *Qualificazione e determinazione dei redditi prodotti da imprese estere in Italia: applicabilità della normativa sui prezzi di trasferimento nei rapporti tra stabile organizzazione e casa madre*, in *Studi in onore di V. Uckmar*, I, Padova, 1997, p. 413 e ss.

### 3 – La nozione di stabile organizzazione

Come si è già visto in precedenza, la giurisprudenza si è occupata più volte della rilevanza giuridica del gruppo d'impresе, anche precedentemente al noto caso *Philip Morris* <sup>(202)</sup> che ha costituito probabilmente il più rilevante intervento giurisprudenziale nella materia *de qua*. Già in precedenza la giurisprudenza di legittimità aveva espresso la propria opinione sulla qualificazione del gruppo imprenditoriale, accordando piena legittimità alle aggregazioni di imprese che organizzassero “*la propria attività economica proiettandola verso il conseguimento di un interesse comune ed ulteriore rispetto a quelli realizzabili dalla singola impresa*” <sup>(203)</sup>. Ciò però, come avevano tenuto a sottolineare i Supremi giudici in altre occasioni, non voleva significare un'attribuzione di particolare rilevanza giuridica al gruppo <sup>(204)</sup> con riferimento a diritti ed obblighi vigenti in capo alle singole società componenti, le quali conservavano piena autonomia sul piano giuridico; il controllo di un soggetto su di uno o più altri, quindi, non determinava il venir meno dell'autonomia di tali singoli componenti <sup>(205)</sup>.

In tale contesto è andato sviluppandosi <sup>(206)</sup> il concetto di stabile organizzazione <sup>(207)</sup>, quale centro di riferimento per l'imposizione su di un'attività

---

<sup>(202)</sup> Corte di Cassazione, sentenze 7 marzo 2002, n. 3367 e 3368; *Idem*, sentenza 25 maggio 2002, n. 7682; *Idem*, sentenza 25 luglio 2002, n. 10925.

<sup>(203)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 8 maggio 1991, n. 5123.

<sup>(204)</sup> S.M. CARBONE, *Stabile organizzazione e gruppo di imprese nel diritto internazionale tributario*, in Riv. Dir. Int. Priv. Proc., 1980, I, p. 8.

<sup>(205)</sup> In tal senso anche M. CARATTOZZOLO, op. cit., p. 37.

<sup>(206)</sup> S. CAPOLUPO, *Riforma fiscale. Una probabile doppia nozione di stabile organizzazione*, in Il Fisco n. 19/2003, p. 2845; F. CARRIROLO, *La stabile organizzazione nel quadro della riforma fiscale del 2004*, in Il Fisco n. 3/2004, p. 346.

<sup>(207)</sup> A. LOVISOLO, *Il concetto di stabile organizzazione nel regime convenzionale contro la doppia imposizione*, in Dir. e Prat. Trib., 1983, p. 1127; C. GARBARINO, *Manuale di tassazione internazionale*, IPSOA, Milano, 2005, p. 263 e ss.; M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, Il Sole 24 ore, 2004, p. 169 e ss.; E. CERIANA, *Stabile organizzazione e imposizione sul reddito*, in Dir. e Prat. Trib., n. 3/1995, I, p. 657 e ss.; G. TARDELLA, *Stabile organizzazione*, in Riv. Dir. Trib., 1998, I, p. 365 e ss.; G.F. BORIO, *Stabile organizzazione: nozione e soggettività tributaria*, in Il Fisco n. 45/1996, p. 10917.

economica esercitata in un determinato Stato da parte di un soggetto non residente<sup>(208)</sup> e produttiva di reddito d'impresa<sup>(209)</sup>.

Proprio nel caso *Philip Morris*<sup>(210)</sup>, la Corte di Cassazione emise alcune sentenze nelle quali, probabilmente per la prima volta in senso così univoco e dettagliato, vennero espressi alcuni principi sui quali si è molto disquisito in seguito.

E' comunque necessario dedicare talune notazioni alla nozione di stabile organizzazione oramai accolta nel nostro ordinamento, al fine di rendere proficua l'analisi sulla rilevanza soggettiva della stessa e sul suo ruolo nella realizzazione della fattispecie.

---

<sup>(208)</sup> A. SKAAR, *Permanent establishment*, Deventer, 1991; J. HUSTON - L. WILLIAMS, *Permanent establishment a planning primer*, Deventer, 1993.

<sup>(209)</sup> Art. 152, comma 1, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, in seguito, più semplicemente, TUIR, ai sensi del quale il reddito complessivo delle società e degli enti non residenti con stabile organizzazione in Italia è determinato secondo i principi del reddito d'impresa, sulla base di un conto economico specificamente afferente la gestione della stabile organizzazione in Italia. Pertanto, nel reddito d'impresa prodotto per il tramite di una stabile organizzazione confluiscono anche eventuali altri redditi prodotti nel territorio dello Stato, quali, ad esempio, redditi fondiari o di capitale. A. LOVISOLO, *La forza di attrazione e la determinazione del reddito della stabile organizzazione*, in I profili internazionali e comunitari della nuova IRES, Milano, 2004; S. MAYR, *La forza attrattiva e la riserva della stabile organizzazione*, in Corr. trib., 1990, p. 9; A. FERRARIO, *Sull'autonomia soggettiva e sulla forza di attrazione della stabile organizzazione nell'IVA*, in Riv. Giur. Trib., n. 12/2004, p. 1159, nota a commento alla sentenza della Corte di Cassazione del 6 aprile 2004, n. 6799; G. FRANSONI, *La determinazione del reddito delle stabili organizzazioni*, in Rass. Trib., n. 1/2005, p. 73 e ss.; A.M. GAFFURI, *La determinazione del reddito della stabile organizzazione*, in Rass. Trib., n. 1/2002, p. 82 e ss.; Si vedano anche, in proposito, C. GARBARINO, *Forza di attrazione della stabile organizzazione e trattamento isolato dei redditi*, op. cit., e M. PISANI, *IRES. Le procedure di accertamento nei confronti della stabile organizzazione*, in Il Fisco n. 44/2004, p. 7415.

<sup>(210)</sup> T. MARINO, *Riflessioni sull'orientamento espresso dalla Suprema Corte in tema di "centro di attività stabile" ai fini dell'Iva per le prestazioni di servizi*, in Boll. Trib., 2002, p. 794; B. ACCILLI, *Il caso Philip Morris*, in Dir. e Prat. Trib., 2004, I, 97; J. BLOCH, *Perplexità sulla nozione di stabile organizzazione del gruppo estero*, in Corr. Trib., n. 40/2002, p. 3614; A. DE LUCA - F. RITROVATO, *Presupposti di una stabile organizzazione "occulta" all'interno di una società controllata*, in Fisc. Int., n. 2/2004, p. 23; E. ALTIERI, *Orientamenti della giurisprudenza della Sezione tributaria della Cassazione in materia di rapporti tra diritto nazionale, comunitario e convenzioni, nozione di stabile organizzazione di società straniera*, in Rass. Trib., n. 1-bis/2003, p. 408; V. MAYER - GRIECO, *La stabile organizzazione secondo la Suprema Corte*, in Corr. Trib., n. 21/2002, p. 1864; A. BALLANCIN, *La nozione di stabile organizzazione di gruppo in una recente pronuncia della Suprema Corte di Cassazione*, in Dir. e Prat. Trib. Int., 2003, p. 953.

Si possono prendere le mosse dall'art. 5 del Modello OCSE <sup>(211)</sup>, il quale, nel suo *incipit*, prevede che l'espressione "stabile organizzazione" designi "una sede fissa d'affari per mezzo della quale l'impresa esercita in tutto o in parte la sua attività". Il disposto del Modello OCSE è stato ripreso, in massima parte, anche dal legislatore italiano <sup>(212)</sup> della riforma del TUIR, che ivi ha introdotto, come noto, l'art. 162, rubricato "stabile organizzazione", all'interno del quale si possono agevolmente distinguere la stabile organizzazione "materiale" e quella "personale".

La stabile organizzazione <sup>(213)</sup> materiale è caratterizzata dall'esercizio di attività all'estero mediante mezzi materiali organizzati direttamente dall'imprenditore non residente, mentre, come vedremo nel prosieguo, nel caso della stabile organizzazione personale, la presenza del soggetto non residente nel territorio dello Stato si realizza senza l'esercizio diretto di un'attività, ma attraverso un rappresentante e con modalità giuridiche diverse: in altri termini, attraverso un legame meno intenso <sup>(214)</sup>.

Una stabile organizzazione "materiale" è configurabile, quindi, ogniqualvolta sia accertata l'esistenza di un'installazione di affari, dotata di una certa stabilità e di un'attitudine a produrre reddito in connessione con l'esercizio normale dell'impresa.

L'installazione di affari consiste in uno spazio circoscritto all'interno del quale viene esercitata l'attività dell'impresa ed include tutti i beni materiali a tal uopo utilizzati, quali, ad esempio, i macchinari, le apparecchiature, i locali o, quantomeno,

---

<sup>(211)</sup> Modello di Convenzione fiscale sui redditi e sul patrimonio, OCSE, con traduzione a cura di G. Maisto, 2003. Si vedano, inoltre, le modifiche successive alla discussione del maggio 2008. Per maggiore semplicità, nel testo, si farà riferimento al "Modello OCSE" ed al "Commentario OCSE". Si veda K. VOGEL, *On Double Taxation Conventions*, Deventer, 1997. E' bene rilevare come la Corte di Cassazione (nella sentenza 28 luglio 2006, n. 17206, *Universe Gold*) abbia messo in risalto l'efficacia non precettiva del Commentario OCSE, il quale, in quanto tale, ha il valore di una mera raccomandazione, seppur decisamente autorevole, diretta ai Paesi aderenti.

<sup>(212)</sup> A.M. GAFFURI, *La stabile organizzazione nella nuova IRES*, in *La nuova imposta sul reddito delle società*, a cura di G. Marino, Milano, 2004, p. 279 e ss.

<sup>(213)</sup> E. CERIANA, *Stabile organizzazione e imposizione sul reddito*, cit., p. 660.

<sup>(214)</sup> A. LOVISOLO, *Il concetto di stabile organizzazione nel regime convenzionale contro la doppia imposizione*, cit., p. 1130.



un'area delimitata, come un deposito. Come rileva il Commentario <sup>(215)</sup> OCSE all'art. 5, paragrafo 4.1, non è necessario che l'impresa ne abbia la disponibilità in base ad un titolo giuridico, né d'altro lato, che l'installazione si trovi all'interno dei locali di un'altra impresa, ma è sufficiente la fattuale disponibilità che l'impresa ne abbia, anche in maniera non esclusiva.

L'installazione, come appena descritta, deve essere caratterizzata da una certa stabilità, vale a significare caratterizzata da un certo grado di permanenza temporale (verificabile attraverso un *permanence test*), oltre che dall'occupazione di una determinata area <sup>(216)</sup>.

Peraltro, la qualificazione di un soggetto quale stabile organizzazione necessita della sussistenza di altri particolari <sup>(217)</sup>. L'installazione deve, infatti, essere destinata ad un'attività rientrante nell'ambito di quella che normalmente viene esercitata all'estero dal soggetto non residente, cioè strumentalmente connessa con quella ordinaria dell'impresa non residente e deve essere esercitata in maniera attiva e non meramente statica. Laddove sussistano oggettive difficoltà nell'individuazione dell'attività svolta dall'installazione e nella connessione con il reddito imponibile, deve concludersi che, seppure sia stato prodotto un reddito di qualche natura nel territorio dello Stato, questo sia stato prodotto non da una stabile organizzazione, ma

---

<sup>(215)</sup> M. CERRATO, *La definizione di "stabile organizzazione" nelle convenzioni per evitare le doppie imposizioni*, in AA.VV., *Materiali di diritto tributario internazionale*, a cura di S. Sacchetto e L. Alemanno, Milano, 2002, p. 96.

<sup>(216)</sup> E. CACCIAPUOTI, *La società residente stabile organizzazione di una società non residente*, in *Rass. Trib.*, n. 4/2007, p. 1175 e ss. Per tale via si è teso ad escludere che le installazioni utilizzate per attività occasionali possano costituire una stabile organizzazione; a tale riguardo, il paragrafo 6 del Commentario all'art. 5 indica, a mero titolo orientativo, un termine minimo di sei mesi, affinché l'installazione possa essere qualificata quale stabile organizzazione. Si veda anche E. DELLA VALLE, *La stabile organizzazione*, in *Imposta sul reddito delle società*, Zanichelli, 2007, p. 905 e ss.

<sup>(217)</sup> E. D'ALFONSO, *La nozione di stabile organizzazione nelle imposte sui redditi e nell'Iva*, in *Rass. Trib.*, n. 4/2003, p. 1279.

da un soggetto non residente il quale ha svolto una qualche operazione nel territorio dello Stato <sup>(218)</sup>.

D'altro canto il paragrafo 2 dell'art. 5 del Modello OCSE <sup>(219)</sup>, ripreso dal legislatore italiano nel comma 2 dell'art. 162 del TUIR <sup>(220)</sup>, individua l'esistenza e, *ex adverso*, l'inesistenza, di una stabile organizzazione <sup>(221)</sup> mediante un elenco esemplificativo che comprende una sede di direzione, una succursale, un ufficio, un'officina, un laboratorio e una miniera, un pozzo di petrolio e di gas, una cava o altro luogo d'estrazione di risorse naturali. Gli esempi appena esposti, spiega il Commentario al paragrafo 2, "(...) *devono essere considerati in funzione della definizione generale (...)*" di stabile organizzazione, ragion per cui "(...) *si suppone che gli Stati contraenti interpretino (...)*" l'esemplificazione appena esposta facendo sì che "(...) *tali sedi di affari costituiscano stabili organizzazioni solo se soddisfano i requisiti stabiliti (...)*" in precedenza <sup>(222)</sup>, <sup>(223)</sup>.

---

<sup>(218)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di <<stabile organizzazione>> secondo il diritto interno*, in Riv. Dir. Fin., 1985, I, p. 392 e ss.

<sup>(219)</sup> G.F. BORIO, *La tassazione della stabile organizzazione nel Modello OCSE di convenzione contro le doppie imposizioni*, in Il Fisco. n. 28/2003, p. 4403.

<sup>(220)</sup> M. IAVAGNILIO, *La nozione domestica di stabile organizzazione*, in Corr. Trib., n. 12/2004, p. 896.

<sup>(221)</sup> P. BRACCIONI, *La definizione di stabile organizzazione*, in Atti del Convegno Paradigma sulla riforma fiscale del 10 ottobre 2003, Bologna.

<sup>(222)</sup> Commentario OCSE, art. 5, par. 2, p. 12. Se si riflette sul fatto che in linea di principio l'onere della prova dell'esistenza di una stabile organizzazione incombe sull'Amministrazione Finanziaria, l'inserimento sia nelle disposizioni convenzionali che nella norma interna (art. 162 del TUIR) di un elenco esemplificativo, ha forse l'effetto pratico di addossare, in definitiva, al contribuente il compito di provare che la propria installazione non sia una stabile organizzazione: in altri termini, pur tenendo presente che, come evidenziato, il vero e proprio onere della prova spetta all'Amministrazione, un'installazione che rientri nell'ambito di una delle ipotesi descritte quali esempi, costituirà di per sé per l'Amministrazione – che non dovrà far altro che affermare l'identità sostanziale dell'installazione del contribuente con uno degli esempi riportati dalla norma – la prova sufficiente dell'esistenza di una stabile organizzazione, a meno che il contribuente non riesca a dimostrare l'assenza di una delle caratteristiche che devono necessariamente connotarla; ciò anche alla luce della manifestata intenzione dell'Italia, in sede di redazione del Commentario, di considerare gli esempi contenuti nel Modello di per sé indici della presenza di stabile organizzazione. In proposito, infatti, l'Italia ha apposto un'osservazione al Commentario al Modello OCSE (si veda il successivo riferimento nel testo) nella quale ha espressamente ritenuto di non condividere l'interpretazione secondo la quale la lista di esempi contenuta nell'art. 5 del Modello varrebbe ad identificare una stabile organizzazione soltanto al ricorrere dei requisiti contenuti nel primo

In relazione agli esempi posti dall'art. 5 del Modello OCSE, è necessario porre in rilievo come l'Italia, in sede di osservazioni al Commentario, abbia espresso un'apposita riserva, precisando che, a proprio parere, e quindi in sede applicativa della normativa convenzionale, prevederà che le fattispecie contenute nell'elenco esemplificativo costituiscano *tout court* stabile organizzazione senza che sia necessario verificare preventivamente la sussistenza degli altri requisiti<sup>(224)</sup>. Ad ogni modo, non avendo il Commentario, come osservato in precedenza, natura precettiva, parimenti tale natura non potrà ascriversi alle riserve apposte al medesimo, le quali potranno, per l'appunto in sede applicativa, non vincolare l'operato dell'Amministrazione Finanziaria.

---

paragrafo del medesimo articolo. Secondo l'Italia, quindi, gli esempi di sede fissa contenuti nel paragrafo 2 dell'art. 5 del Modello, laddove ne sia accertata l'esistenza, "(...) possono essere sempre considerati come costituenti a priori stabili organizzazioni".

<sup>(223)</sup> Costituisce sede di direzione (*place of management*) il luogo in cui vengono assunte decisioni significative in relazione all'attività dell'impresa; esempio ne possono essere i centri direzionali dei gruppi multinazionali. È dunque necessario che l'attività esercitata abbia carattere manageriale e che le decisioni ivi assunte abbiano un'importanza rilevante e significativa per l'impresa, mentre sarebbe insufficiente lo svolgimento di attività meramente amministrative. La succursale (*branch*) viene rappresentata invece da un ramo dell'impresa dotato di un certo grado di indipendenza economica e commerciale, ma privo di autonomia giuridica. Si tende, in genere, ad assimilare la nozione di "succursale" a quella di "sede secondaria con stabile rappresentanza", mentre per ufficio (*office*) può intendersi un'unità organizzativa preposta alla gestione di alcuni aspetti dell'attività di carattere prettamente amministrativo, poiché in caso di attività strettamente produttiva si parla di officina. Sul punto, M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, cit., p. 211. Non è richiesta, a tali fini, un'indipendenza economica rispetto al soggetto non residente né alcuna struttura organizzativa. In proposito, di particolare rilievo risulta una pronuncia della Suprema Corte (Corte di Cassazione, sentenza 27 marzo 1996, n. 3585) in base alla quale l'attività di riscossione di pagamenti di contratti precedentemente stipulati si rivela priva di peso, atteso che non può ravvisarsi stabile organizzazione di natura imprenditoriale nell'utilizzazione di una sede per il mero adempimento di obbligazioni già sorte, che, tutt'al più, saranno attività accessorie a quella principale.

<sup>(224)</sup> Peraltro, per dovere di completezza, giova evidenziare come il comma 2 dell'art. 162 del TUIR presenti alcune diversità rispetto al Modello OCSE poiché, in riferimento ai luoghi di estrazione di risorse naturali, configura l'esistenza di una stabile organizzazione anche quando uno di questi luoghi si trovi al di fuori delle acque territoriali dove lo Stato può esercitare i diritti relativi al fondo del mare, al sottosuolo ed alle risorse naturali: sarà, pertanto, stabile organizzazione italiana di società non residente l'installazione che, seppur al di fuori delle acque territoriali – in conformità al diritto internazionale consuetudinario ed alla relativa legislazione nazionale – si trovi in una posizione in cui lo Stato può esercitare la sua supremazia.

Conseguenza della disposizione che prevede che la stabile organizzazione debba, per essere tale, svolgere un'attività di carattere produttivo connessa in maniera strumentale a quella della casa madre, è la previsione che esclude dalle "fonti" di stabile organizzazione le attività meramente ausiliarie e preparatorie, che non formano parte essenziale o significativa dell'attività d'impresa, né, d'altro canto, sono suscettibili di produrre un utile autonomo rispetto a quello dell'impresa medesima <sup>(225)</sup>.

In relazione alle attività ausiliarie e preparatorie, l'art. 162, comma 4, del TUIR, ispirandosi al contenuto del par. 4 dell'art. 5 del Modello OCSE, pone un'elencazione non tassativa di ipotesi che non sono in grado di realizzare appieno la figura di una stabile organizzazione di soggetto non residente: si tratta dell'utilizzo di alcuni locali a soli fini di deposito <sup>(226)</sup>, esposizione o consegna di beni o merci appartenenti all'impresa <sup>(227)</sup>, ovvero del caso in cui le merci e i beni vengono immagazzinati ai soli fini della trasformazione da parte di altro soggetto.

Ad ogni modo, la qualificazione di un'installazione come stabile organizzazione presenta numerose zone grigie; qualora sussistano fondati dubbi circa la possibilità che sia configurabile una stabile organizzazione, il contribuente avrà comunque la possibilità di dimostrare che un'installazione, seppure non ricompresa

---

<sup>(225)</sup> P. ADONNINO, *L'individuazione della stabile organizzazione e la prova della sua esistenza*, in Riv. Dir. Trib., 1998, p. 112, ha provveduto a precisare che nelle attività ausiliarie deve distinguersi tra quelle che sono funzionali alla produzione del reddito (contribuzione alla definizione degli standard di produzione, reperimento dei materiali, controllo dell'utilizzo dei materiali forniti dal non residente) da altre attività che non lo sono e che, quindi, non contribuiscono all'identificazione della stabile organizzazione. Per la determinazione del carattere ausiliario o preparatorio di un'attività è necessario verificare, caso per caso, se l'attività costituisce una parte essenziale e significativa delle attività dell'impresa nel suo insieme. La Corte di Cassazione, nella sentenza 7 marzo 2002, n. 3367 – espressa al termine di uno dei contenziosi *Philip Morris* - ha precisato che *"l'attività di controllo sulla regolare esecuzione di un contratto non possa certamente essere considerate di natura ausiliaria, essendo strettamente funzionale alla produzione del reddito"*.

<sup>(226)</sup> T. DI TANNO, *Deposito in Italia di un non residente e stabile organizzazione*, Corr. Trib., 1982, p. 400.

<sup>(227)</sup> P. MANDARINO, *I confini tra stabile organizzazione e installazione ai fini del deposito, esposizione o consegna di merci, alla luce del Modello OCSE e della normativa domestica*, in Il Fisco n. 34/2007, p. 5036 e ss.

nell'esemplificazione descritta e non rientrante in quella di cui al secondo paragrafo dell'art. 5 (*idem*, comma 2 dell'art. 162 del TUIR), non costituisce stabile organizzazione <sup>(228)</sup>, <sup>(229)</sup>.

Per quanto concerne la stabile organizzazione "personale", il paragrafo 5 del Modello OCSE fa riferimento a soggetti diversi dagli agenti con *status* indipendente. Il giudizio sulla configurabilità di una stabile organizzazione da parte di un intermediario deve essere fondato non solo sullo stato giuridico del medesimo, bensì anche sul concreto rapporto instaurato tra l'impresa ed il rappresentante.

I soggetti che possono rientrare nell'ambito del concetto di stabile organizzazione ai sensi dell'art. 5, paragrafi 5 e 6, del Modello OCSE (intermediari privi di *status* indipendente ed intermediari con *status* indipendente che non siano,

---

<sup>(228)</sup> A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da Victor Uckmar, III ed., CEDAM, 2005, p. 450.

<sup>(229)</sup> Non ci si può esimere dal notare come sia il Commentario OCSE, che il TUIR, contemplino ulteriori ipotesi di stabile organizzazione materiale. Per dovere di completezza, si tratta dei cantieri di costruzione e montaggio, contemplati dal par. 3 dell'art. 5 del Modello di Convenzione, il quale pone, quale requisito principe, che la durata del cantiere si protragga per oltre 12 mesi. E' d'obbligo sottolineare come il legislatore italiano, nel comma 3 dell'art. 162 del TUIR, esprimendosi circa i cantieri di costruzione, montaggio ed installazione, ovvero le attività a questi connesse, richieda un termine inferiore, pari a 3 mesi, per la legittima configurabilità di una stabile organizzazione. Un'importante notazione va, altresì, dedicata all'art. 162, comma 5, del TUIR, il quale elide la possibilità che la disponibilità a qualsiasi titolo di elaboratori elettronici e relativi impianti ausiliari che consentano la raccolta e la trasmissione di dati ed informazioni finalizzate alla vendita di beni e servizi (*server*), possa costituire di per sé una stabile organizzazione. La disposizione sottolinea il rapporto di strumentalità che deve sussistere tra la raccolta di dati e la fornitura di beni e servizi e sembra differire parzialmente dalle indicazioni contenute nel Commentario OCSE, il quale si esprime nel senso di qualificare il *server* come stabile organizzazione se questo è nella piena disponibilità dell'impresa non residente per un periodo di tempo tale da essere considerato come sede fissa d'affari e svolta, per l'impresa medesima, funzioni principali e di particolare rilievo. L'espressione "di per sé", utilizzata dal legislatore italiano, pare indicare che possa parlarsi di stabile organizzazione soltanto se alla presenza del *server* si accompagni un'ulteriore organizzazione che gestisca il *server* medesimo, e l'organizzazione medesima (ad esempio, l'organizzazione di tecnici addetti alla gestione e manutenzione del *server*) sia totalmente dipendente dall'impresa non residente. Sembra, quindi, che la nozione accolta dal nostro TUIR sia meno restrittiva di quella contemplata dal Commentario OCSE (il quale – per inciso – dedica menzione anche ai siti *web*, all'attività c.d. di *web hosting*, ed all'ISP, *Internet Service Provider*).

però, indipendenti sotto il profilo economico o non agiscano nel normale corso dei propri affari) vengono denominati dalla stessa OCSE “agenti dipendenti” <sup>(230)</sup>.

L’agente dipendente è, quindi, quella persona fisica o giuridica che opera in modo subordinato all’impresa (sia economicamente che giuridicamente) concludendo abitualmente contratti diversi da quelli di acquisto di beni, ed è ad esclusiva disposizione di un’impresa o di più imprese appartenenti allo stesso gruppo. L’agente indipendente è, invece, colui il quale ha il potere di stipulare contratti per conto dell’impresa estera, in modo autonomo (sia giuridicamente che economicamente) e come sua ordinaria attività <sup>(231)</sup>.

La valutazione dell’indipendenza dell’agente va condotta sulla base dell’estensione delle obbligazioni che incombono su di esso rispetto all’impresa non residente. Sono sintomatici di uno stato di dipendenza, ad esempio, la sottomissione ad istruzioni dettagliate o ad un controllo generale da parte dell’impresa, ovvero il compimento di atti che incidano sulla sfera economica dell’impresa non residente

Di particolare rilievo è, tra l’altro, la verifica circa la sussistenza del rischio d’impresa in capo all’agente o all’impresa estera <sup>(232)</sup>. Non si potrebbe definire economicamente indipendente, infatti, un soggetto sul quale non gravi il rischio

---

<sup>(230)</sup> A nulla vale, per scopi definitivi, individuare il tipo di rapporto di lavoro esistente tra l’agente e l’impresa: è indifferente che egli sia o meno un impiegato dell’impresa stessa. L’indipendenza di un agente dall’impresa che egli rappresenta è, infatti, un concetto che, in materia di stabile organizzazione, deve essere sempre ricollegato a situazioni di fatto. Tant’è che, in seno all’OCSE, viene esplicitato che sono da considerarsi dipendenti anche gli agenti che godano di *status* indipendente (mediatori, commissionari, eccetera) i quali, però, non siano indipendenti anche dal punto di vista economico e che non agiscano nel normale corso dei loro affari. Lo *status* di dipendenza deve essere inteso con riferimento non ad un singolo affare, bensì ad un incarico generale. Si vedano F. AVERY JONES - D.A. WARD con contributi di AA.VV., *Agents as permanent establishment under the OECD Model Tax Convention*, in Dir. Prat. Trib., 1993, I, p. 1399; L. PERRONE, *La stabile organizzazione*, in Rass. Trib., n. 3/2004, p. 795 e S. MAYR, *Riforma Tremonti: la definizione di stabile organizzazione*, in Boll. Trib., n. 18/2003, p. 1290 e ss.

<sup>(231)</sup> La mera partecipazione a trattative contrattuali nell’interesse della società straniera non può essere, di per sé, considerata quale elemento sufficiente ad identificare l’autorità a concludere contratti in nome dell’impresa non residente.

<sup>(232)</sup> A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, in Diritto Tributario Internazionale, coordinato da Victor Uckmar, cit., p. 458.

d'impresa: qualora tale rischio insistesse sull'impresa estera, si sarebbe in presenza di una stabile organizzazione. Ciò potrebbe verificarsi, ad esempio, quando l'agente fosse comunque remunerato per la sua attività a prescindere dai risultati economici raggiunti <sup>(233)</sup>. Affinché gli intermediari con *status* indipendente non rientrino nel concetto di "agente dipendente" non è sufficiente, inoltre, che essi siano giuridicamente ed economicamente indipendenti, ma è altresì necessario che essi operino nel "corso ordinario dei propri affari" ovvero "nell'ambito della loro ordinaria attività" <sup>(234)</sup>. L'OCSE <sup>(235)</sup> precisa, a tal proposito, che un agente con *status* indipendente non agisce nel normale corso dei propri affari se svolge attività che ricadono tipicamente nella sfera operativa dell'impresa estera, in luogo dell'impresa estera medesima. È il caso, per esempio, del commissionario che non si limita a vendere prodotti dell'impresa a proprio nome, bensì svolge anche compiti di agente permanente con potere di concludere contratti.

*“L'esercizio del potere di rappresentanza, che nell'ordinamento giuridico italiano contraddistingue il mandatario con rappresentanza (art. 1704 del codice civile), l'agente con rappresentanza (art. 1745 del codice civile) e, in generale, tutti i negozi giuridici che conferiscono ad una persona il potere di concludere contratti in nome e per conto di un terzo, producendo effetti direttamente in capo a quest'ultimo, è condizione sufficiente per il riconoscimento di una stabile organizzazione, indipendentemente dal carattere preparatorio o ausiliario delle attività svolte dal soggetto”* <sup>(236)</sup> (esimente presa in considerazione dal comma 4, lett. e), del medesimo art. 162, TUIR), secondo il primo inciso del comma 6 dell'art. 162, che ne fornisce la definizione *“nonostante le disposizioni dei commi precedenti...”*.

---

<sup>(233)</sup> M. LEO, *Le imposte sui redditi nel Testo Unico*, cit., p. 2420.

<sup>(234)</sup> C. GARBARINO, *Manuale di tassazione internazionale*, cit., p. 285 e ss.; M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, cit., p. 223 e ss.;

<sup>(235)</sup> G. PERSICO, *La nozione di stabile organizzazione personale di cui all'art. 5 del modello di convenzione bilaterale contro le doppie imposizioni elaborato dall'OCSE*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2000, III, p. 405 e ss.

<sup>(236)</sup> U. LA COMMARA, *La nozione di stabile organizzazione secondo l'OCSE e nella legislazione fiscale interna*, Monografia n. 1/2007, in *Il Fisco* n. 4/2007, cap. 8.

Al contrario, secondo l'OCSE, il carattere preparatorio o ausiliario dell'attività esercitata vale ad escludere *a priori* la possibilità di configurare una stabile organizzazione personale <sup>(237)</sup>.

Il comma 7 dell'art. 162 del TUIR <sup>(238)</sup>, che ricalca *in toto* l'art. 5, paragrafo 6, del Modello OCSE <sup>(239)</sup>, prevede che non sia configurabile una stabile organizzazione dell'impresa non residente per il solo fatto che la stessa eserciti la propria attività per mezzo di un mediatore, di un commissionario generale o di ogni altro intermediario che goda di uno *status* indipendente e che operi per l'impresa nell'ambito della sua attività ordinaria. Quindi, come già rilevato, l'agente non identifica una stabile organizzazione personale se gode di indipendenza giuridica ed economica rispetto all'impresa estera e se opera per conto di quest'ultima nell'ambito della propria ordinaria attività <sup>(240)</sup>.

---

<sup>(237)</sup> A. MANZITTI, *Brevi note in tema di stabile organizzazione e mandato gestorio*, in Riv. Dir. Trib., 2001, p. 177. La titolarità e l'esercizio abituale di poteri di rappresentanza devono essere, in ogni caso, valutati sul piano formale e sostanziale, come già sottolineato. Infatti, il Commentario OCSE si esprime nel senso di ritenere che un soggetto sia autorizzato a negoziare tutti gli elementi di un contratto in modo vincolante per l'impresa estera anche quando il contratto non sia letteralmente concluso in nome dell'impresa ma vincoli di fatto quest'ultima alle clausole negoziali fissate dall'intermediario in sede di trattativa, e neanche questa fattispecie pare essersi realizzata nel caso de qua. Il potere di concludere contratti di cui all'art. 5, paragrafo 5, del Modello OCSE si concretizza quando esiste l'autorità a negoziare che, di fatto, è necessaria per giungere alla conclusione di contratti, indipendentemente dalla sussistenza in capo all'agente di, un formale potere di firma dei contratti stessi. Il potere di rappresentanza può essere, perciò, contestato anche ad un soggetto che sia stato dotato della capacità di negoziare tutti gli elementi del contratto in modo vincolante per il *principal* sebbene il contratto di vendita venga di fatto firmato da un'altra persona in un altro Paese (*id est*, il Paese del *principal*).

<sup>(238)</sup> A. STESURI, *La stabile organizzazione post riforma fiscale*, in Il Fisco n. 17/2005, p. 2588 e ss.

<sup>(239)</sup> M. MILANI, *La stabile organizzazione nel sistema fiscale internazionale e interno*, in Il Fisco n. 22/2005, p. 3385.

<sup>(240)</sup> Si osserva, peraltro, al solo scopo di rendere il più completa possibile la trattazione dell'argomento, come il legislatore italiano si sia, per così dire, autonomizzato rispetto ai redattori del Modello OCSE, inserendo nell'art. 162 del TUIR un'ulteriore disposizione. Infatti, l'art. 162, comma 8, del TUIR – come accennato, in maniera originale rispetto al Modello OCSE – statuisce che non ci si trova di fronte ad una stabile organizzazione qualora l'impresa non residente svolga la propria attività per il tramite di un raccomandatario marittimo o di un mediatore marittimo, quand'anche a quest'ultimo sia affidata la gestione operativa e commerciale delle navi di proprietà dell'impresa: in assenza di una tale esclusione, i soggetti menzionati ricadrebbero, in quanto titolari



#### 4 – Stabile organizzazione e controllo di società

Separata analisi merita l'art. 162, comma 9, del TUIR, il quale, ricalcando la previsione dell'art. 5, comma 7, del Modello OCSE, prevede che la situazione in cui un'impresa estera controlli <sup>(241)</sup> un'impresa italiana o ne sia controllata, ovvero entrambe siano controllate da un terzo soggetto residente o non residente, che eserciti o meno attività d'impresa, non sia di per sé sintomatica dell'esistenza di una stabile organizzazione <sup>(242)</sup>.

Da un punto di vista del tutto preliminare, la regola descritta necessita, di volta in volta, di essere precisata quando ci si trovi di fronte ad una situazione in cui la partecipazione di fonte estera sia quasi totalitaria. In questa ipotesi, infatti, legittimi sarebbero i dubbi che potrebbero sorgere circa il mantenimento di un'autonomia da parte dell'impresa residente controllata in via del tutto o quasi del tutto totalitaria <sup>(243)</sup>. Infatti, in presenza delle condizioni che qualificano una stabile organizzazione come tale – quelle, per intenderci, contenute nei primi commi dell'art. 162 del TUIR e dell'art. 5 del Modello OCSE – non è certo agevole escludere *tout court* che una società facente parte di un gruppo possa divenire stabile organizzazione di un'altra. Vieppiù, se dal punto di vista prettamente probatorio l'esistenza di un rapporto di controllo <sup>(244)</sup> non è sufficiente “*di per sé*” a far supporre

---

della gestione commerciale ed operativa della nave, nell'ambito di applicazione del comma 7 dell'art. 162 del TUIR, come soggetto muniti di *status* indipendente, ma operanti al di fuori del proprio ambito ordinario di attività. La ragione dell'inserimento di questa norma, peraltro sconosciuta, ad oggi, al Modello OCSE, può rinvenirsi nell'ampio spazio dedicato al settore nautico in occasione della riforma del TUIR.

<sup>(241)</sup> A. BERGESIO, *Stabile organizzazione e subsidiary*, in *Il Fisco* n. 10/2003, p. 1467.

<sup>(242)</sup> R. LUPI - D. STEVANATO - M. GIORGI, *Una società controllata può "nascondere" una stabile organizzazione? Ci sono differenze tra profili Iva e imposte sui redditi?*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2003, p. 35; R. LUPI, *La possibilità che una stabile organizzazione si annidi nelle strutture di una società controllata*, *ibidem*.

<sup>(243)</sup> Questa fattispecie è stata oggetto del caso *Philip Morris*, descritto retro; si veda, inoltre, P. VALENTE - G. VALENTE, *Stabile organizzazione: profili di criticità per i gruppi multinazionali derivanti dalla lettura delle sentenze della Cassazione sul caso Philip Morris*, in *Il Fisco* (Rass. Fisc. Int.), 2002, 5, p. 437.

<sup>(244)</sup> P. PISTONE, *Stabile organizzazione ed esistenza di società figlia residente*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1998, II, p. 372.

l'esistenza di una stabile organizzazione, è altrettanto realistico presumere che i rapporti partecipativi <sup>(245)</sup> possano essere presi come indizio che, se suffragato da presunzioni gravi, precise e concordanti, supporterebbe il convincimento del giudice circa la configurabilità di un centro di attività facente, in realtà, capo ad un altro non residente <sup>(246)</sup>.

In relazione all'ultimo comma dell'art. 162 è stato da taluni avanzato il dubbio circa una sua reale utilità, attesa l'esistenza nell'ordinamento tributario interno di una norma che esplicitamente fa riferimento al *transfer pricing* infragruppo. Tale Autore <sup>(247)</sup> rileva, infatti, come il problema sulla rilevanza dei rapporti di controllo ai fini della possibile configurabilità di una stabile organizzazione, si sia posto in assenza di disposizioni concernenti la valutazione al valore normale delle transazioni infragruppo.

Peraltro, come l'omologa disposizione contenuta nel Modello OCSE, la sua funzione è quella di chiarire che i rapporti di controllo all'interno dei gruppi non alterano i criteri da utilizzare onde verificare se sussiste o meno una stabile organizzazione <sup>(248)</sup>. In definitiva, la norma concernente i rapporti di controllo chiarisce che si può configurare una stabile organizzazione tutte le volte in cui la struttura organizzativa dell'impresa appartenente al gruppo venga asservita allo svolgimento di un'attività economica riferibile ad altra impresa del gruppo <sup>(249)</sup>.

E' da evidenziare, infine, come, per quel che specificamente qui interessa, deve escludersi che si possa configurare una stabile organizzazione del gruppo nel

---

<sup>(245)</sup> A. FANTOZZI, *Il trattamento fiscale dal punto di vista italiano delle imprese multinazionali*, Padova, 1974, I, 337.

<sup>(246)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere della prova di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2007, p. 801.

<sup>(247)</sup> E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, op. cit., p. 714.

<sup>(248)</sup> M. CERRATO, *La stabile organizzazione nelle imposte dirette e nell'Iva tra irrilevanza del controllo societario e coincidenza con il concetto di centro di attività stabile*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1999, IV, p. 193 e ss.

<sup>(249)</sup> R. LUPI, *La possibilità che una stabile organizzazione si annidi nelle strutture di una società controllata*, op. cit.

suo complesso: la stabile organizzazione stessa, infatti, è una figura che presuppone la soggettività passiva della persona o dell'ente cui appartiene, mentre il gruppo di imprese, in quanto tale, non è dotato di soggettività ai fini tributari. Né in senso contrario può farsi leva sulla disciplina del consolidato fiscale, la cui disciplina è contenuta nel TUIR. Il consolidamento, infatti, riguarda gli imponibili così come determinati autonomamente ed unitariamente in capo alle singole imprese rientranti nel perimetro di consolidamento. Vieppiù, non può, invece, escludersi che un'impresa del gruppo costituisca stabile organizzazione di più imprese appartenenti al gruppo <sup>(250)</sup>: così, la Corte di Cassazione ha stabilito che una società di capitali residente in Italia possa configurare la stabile organizzazione plurima di società estere appartenenti al gruppo <sup>(251)</sup>.

## **5 – La soggettività della stabile organizzazione nell'ambito dell'imposizione diretta**

Il comma 2 dell'art. 73, dedicato, come si ricorda, alla delimitazione dell'alveo di applicazione soggettiva dell'Ires, comprende, tra i soggetti diversi dalle società, le persone giuridiche, le associazioni non riconosciute, i consorzi e *“le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi, nei confronti dei quali il presupposto dell'imposta si verifica in modo unitario e autonomo”*.

Come può con immediatezza essere notato, all'interno del quadro dei soggetti passivi dell'Ires individuati dal TUIR, il riferimento alle altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi rappresenta una norma di chiusura, caratterizzata da un dettato letterale di rilevante ampiezza e volta ad attrarre a tassazione tutte quelle situazioni le quali possano presentare profili d'interesse rilevanti per l'imposizione sui redditi <sup>(252)</sup>. Tale disposizione è quindi finalizzata ad

---

<sup>(250)</sup> A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, op. cit. p. 463 e ss.

<sup>(251)</sup> Il riferimento è al noto caso *Philip Morris*: si veda *retro*.

<sup>(252)</sup> V. FICARI, *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, in Riv. Dir. Trib., 1994, II, p. 471; M. NUSSI, *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, cit., p. 38; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (IRPEG)*, cit., p. 419.

intercettare quei fenomeni non altrimenti qualificabili che si configurino come un'organizzazione, vale a dire quale insieme di persone e/o di beni stabilmente strutturato per il raggiungimento di un determinato scopo, che non appartengano ad altri soggetti passivi, ovvero non siano parte o articolazione di un'altra più ampia organizzazione sottoposta al tributo, ed abbiano l'attitudine a realizzare il presupposto dell'imposta in modo unitario ed autonomo, siano cioè identificabili quale centro di imputazione degli effetti degli atti compiuti dai loro organi.

E' bene ricordare <sup>(253)</sup>, in tale ambito, che per quanto attiene più specificamente all'aspetto della non appartenenza ad altri soggetti passivi, la dottrina <sup>(254)</sup> ha sostenuto che tale locuzione potesse essere espressione dell'alterità che deve caratterizzare la soggettività giuridica degli enti collettivi. Così l'art. 73, comma 2, del TUIR potrebbe essere visto come il discrimine volto ad identificare con la maggior esattezza possibile la soggettività ai fini Ires, oltre che, più in generale, la soggettività tributaria degli enti collettivi <sup>(255)</sup>.

Secondo altra dottrina <sup>(256)</sup> questa peculiarità deve essere valutata insieme alla *ratio* sottesa all'inserimento della norma, quale formula di chiusura volta ad evitare vuoti normativi in merito all'imposizione di redditi comunque prodotti. In tal modo, la disposizione permette di attrarre a tassazione i redditi prodotti da soggetti che in altra maniera resterebbero esenti e, dall'altro lato, permette di escludere dal suo ambito applicativo i casi in cui un problema di imputazione reddituale non si presenta, si voglia perché la manifestazione di capacità contributiva dell'ente collettivo viene imputata già ad altro titolo alle persone fisiche componenti l'ente, si voglia perché tale manifestazione economica risulta essere già tassata ad altro titolo.

---

<sup>(253)</sup> Si veda, in proposito, il capitolo precedente.

<sup>(254)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, in Riv. Dir. Fin., 1985, I, p. 388 e ss.

<sup>(255)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, op. ult. cit.; E. POTITO, *Soggetto passivo d'imposta*, cit., p. 1242; G. CROXATTO, *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (IRPEG)*, cit., p. 419.

<sup>(256)</sup> S. FIORENTINO, *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, Ed. scientifiche italiane, 2000, p. 177.

Per quanto concerne la stabile organizzazione, bisogna chiedersi quale sia stata la strada che ha condotto, con accordo della gran parte della dottrina sul punto <sup>(257)</sup>, all'esclusione di una sua autonoma soggettività tributaria, fondata sulla considerazione che, quand'anche presente, la stabile organizzazione non fa venir meno l'imputazione delle situazioni giuridiche soggettive che le ineriscono in capo al soggetto non residente, avendo essa il ruolo di uno strumento volto all'attuazione del criterio della territorialità nella tassazione dei soggetti non residenti, di modo che, tramite la stabile organizzazione, il non residente presenti un collegamento territoriale da far assurgere a ragione dell'imposizione dell'attività commerciale svolta.

La stabile organizzazione, se ne vengono valutate tutte le sfaccettature, difficilmente può essere ricondotta ad altre figure soggettive riconosciute dal nostro ordinamento tributario, pur essendo certamente un centro di imputazione di effetti giuridici dotato di autonomia funzionale, gestionale e contabile, e seppure possano sussistere valide ragioni per il riconoscimento della sua piena soggettività; ragioni che, peraltro, soccombono dinanzi all'assenza di alcune fondamentali caratteristiche.

Nel capitolo precedente si è mostrato come la dottrina tributaristica più risalente sostenesse che la soggettività tributaria potesse teoricamente sussistere anche in assenza di soggettività di diritto comune, escludendo dall'alveo dei soggetti una vasta area di centri di imputazione di situazioni soggettive provvisti dei requisiti necessari e sufficienti per il riconoscimento della soggettività stessa. Tale problematica, è stata, secondo autorevolissima dottrina <sup>(258)</sup>, risolta dal legislatore

---

<sup>(257)</sup> Per quanto di rilievo in questa sede, si vedano F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, cit.; R. SCHIAVOLIN, *I soggetti passivi*, in *Imposta sul reddito delle persone giuridiche. Imposta locale sui redditi*, Giurisprudenza sistematica di diritto tributario, diretta da F. Tesauo, UTET, 1996, p. 50 e ss., in particolare, p. 63; V. FICARI, *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, cit., p. 471 e ss.; A. GIOVANNINI, *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, cit., p. 204 e ss.; A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, op. cit., *passim*.

<sup>(258)</sup> F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, op. cit., p. 387.

fiscale nel momento in cui ha inserito nell'attuale art. 73 del TUIR il riferimento alle altre organizzazioni "*non appartenenti ad altri soggetti passivi*", assumendo, quale discriminante rivelatore di soggettività per quei soggetti rientranti in un'area grigia per la quale poteva sussistere fondato dubbio, il criterio dell'appartenenza o meno ad un altro soggetto passivo, non potendosi negare che un'entità è soggetto di diritto – nel nostro caso tributario – quando è padrona di se stessa e non appartiene a terzi.

Se ne può dedurre come, ai fini delle imposte dirette <sup>(259)</sup>, il problema della soggettività della stabile organizzazione italiana di soggetto non residente può risolversi per la non rilevanza soggettiva della stessa, considerato che è una promanazione di un soggetto non residente, che rimane l'unico soggetto passivo d'imposta, come, peraltro, dimostra il dettato normativo contenuto nell'art. 23, comma 1, lett. e), del TUIR, quando fa riferimento ai redditi prodotti da attività esercitate nello Stato "*mediante*" stabili organizzazioni. La norma rende chiaro, quindi, che ai fini dell'imposizione, devono sussistere una serie di elementi, quali l'esistenza di un'organizzazione, la sua stabilità, da intendersi nel senso di esercizio di un'attività con carattere continuativo, e che tale attività sia svolta nel territorio dello Stato da una società estera per mezzo di una stabile organizzazione.

Ciò non vale, d'altro canto, a minimizzare il ruolo delle stabili organizzazioni, che sono comunque assunte, a fini fiscali, come centri di legittimazione di conseguenze giuridiche <sup>(260)</sup>.

In altri termini, viene attribuita rilevanza oggettiva ad un'installazione stabile sussistente sul territorio dello Stato, appartenente ad un soggetto non residente e provvista di una certa autonomia gestionale, organizzativa ed economica, tale da renderla idonea alla produzione di reddito d'impresa e da integrare il presupposto impositivo di un'attività economica svolta da un soggetto non residente: la stabile

---

<sup>(259)</sup> Per analoghe problematiche riguardanti l'iva, si veda il paragrafo dedicato a questa imposta.

<sup>(260)</sup> G.A. MICHELI, *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, in Riv. Dir. Fin., 1977, I, p. 419 e ss., in particolare p. 427.

organizzazione attiene, quindi alla realizzazione del presupposto d'imposta, pur essendo un centro di imputazione di effetti giuridici.

E' per tutti i motivi individuati che può affermarsi che la stabile organizzazione si pone come condizione oggettiva, attinente alla territorialità, necessaria per la tassazione in Italia di un'attività svolta da un'impresa estera, quale “*indice di un rilevante radicamento dell'impresa stessa nel territorio italiano*” <sup>(261)</sup>. La stabile organizzazione sarebbe diretta, quindi, soltanto ad evidenziare la necessità di intensi legami tra il territorio e l'attività svolta dal soggetto non residente, valido criterio di collegamento ai fini della legittimità e necessità di contribuire alle spese pubbliche, secondo il dettato costituzionale. Infatti, la tassazione è giustificata dal fatto che per produrre reddito la società si avvale dei servizi e delle strutture che lo Stato mette a disposizione degli operatori economici e della società stessa.

A conferma di ciò può addursi il quadro delle norme più rilevanti che la legislazione dedica alla figura della stabile organizzazione. Dall'art. 23 del TUIR, già nominato, che prevede che il reddito d'impresa si consideri prodotto nel territorio dello Stato se derivante da attività svolte mediante stabile organizzazione, all'art. 151, comma 2, che confermando l'impostazione del precedente art. 23 attribuisce una limitata forza di attrazione alla stabile organizzazione limitatamente a plusvalenze e minusvalenze dei beni destinati o relativi all'esercizio di attività economiche in Italia; senza tralasciare, inoltre, l'art. 152, che qualifica i redditi prodotti mediante stabile organizzazione come redditi d'impresa. Questo quadro rende evidente che la figura *de qua* non costituisce un soggetto autonomo, ma un criterio di collegamento tra il reddito d'impresa ed il territorio dello Stato, con riferimento al quale si individua la fonte di tale reddito nel territorio dello Stato stesso <sup>(262)</sup>.

---

<sup>(261)</sup> F. GALLO, op. più volte cit., p. 391.

<sup>(262)</sup> Si noti che, specularmente, l'art. 165 del TUIR prevede che il reddito d'impresa di un soggetto residente si considera prodotto all'estero se conseguito attraverso una stabile

## 6 – *Segue*: Le conseguenze in tema di determinazione del reddito della stabile organizzazione

Le conclusioni circa la soggettività della stabile organizzazione cui si è giunti nel precedente paragrafo riverberano la loro validità anche nella determinazione del reddito alla stessa attribuibile.

Ai sensi dell'art. 152, comma 1, del TUIR, il reddito complessivo delle società e degli enti non residenti con stabile organizzazione <sup>(263)</sup> in Italia è determinato secondo i principi del reddito d'impresa <sup>(264)</sup>, sulla base di un conto economico specificamente afferente la gestione della stabile organizzazione in Italia <sup>(265)</sup>. Pertanto, nel reddito d'impresa prodotto per il tramite di una stabile organizzazione <sup>(266)</sup> confluiscono anche eventuali altri redditi prodotti nel territorio dello Stato, quali, ad esempio, redditi fondiari o di capitale.

Pertanto, per quanto riguarda il computo del predetto reddito che sia attribuibile all'installazione localizzata nel territorio dello Stato, e pertanto quivi prodotto ed assoggettato ad imposta <sup>(267)</sup>, esso si determina sulla base della contabilità separata relativa all'attività svolta per il tramite della stabile organizzazione, con le opportune modifiche dovute all'applicazione dell'*arm's lenght principle*, ove occorra sostituire i valori indicati nella contabilità con i valori di mercato; tale regime è del tutto simile a quello contemplato dall'art. 7, par. 2, del

---

organizzazione situata nel territorio di un altro Stato, con la conseguenza che spetta al contribuente, in relazione alle imposte ivi pagate in via definitiva, un credito d'imposta a valere quale detrazione sull'imposta netta dovuta in Italia sul reddito imponibile del contribuente, ovunque prodotto.

<sup>(263)</sup> G. F. BORIO, *La tassazione in Italia di una stabile organizzazione di soggetti non residenti*, in Il Fisco n. 21/2003, p. 3287.

<sup>(264)</sup> G. FRANSONI, *La determinazione del reddito delle stabili organizzazioni*, cit., p. 78; A.M. GAFFURI, *La determinazione del reddito della stabile organizzazione*, cit., p. 92.

<sup>(265)</sup> A. FERRARIO, *Sull'autonomia soggettiva e sulla forza di attrazione della stabile organizzazione nell'IVA*, op. cit., p. 1165.

<sup>(266)</sup> A. LOVISOLO, *La forza di attrazione e la determinazione del reddito della stabile organizzazione*, cit., p. 69 e ss.

<sup>(267)</sup> Così come, parimenti, il reddito attribuito alla stabile organizzazione all'estero di soggetti residenti, quindi prodotto all'estero e tale da attribuire un credito d'imposta.



Modello OCSE. Questa disposizione prevede che alla stabile organizzazione vadano attribuiti gli utili che si ritiene sarebbero stati conseguiti se si fosse trattato di un'impresa distinta e separata, svolgente attività identiche o analoghe, in condizioni identiche o analoghe, ed in piena indipendenza dall'impresa di cui essa costituisce stabile organizzazione.

Nella normativa nazionale, l'art. 14, comma 5, del D.P.R. n. 600 del 1973, impone alle società, agli enti, ed agli imprenditori che esercitano attività all'estero mediante stabili organizzazioni, ed a quelli non residenti che esercitano attività commerciali nel territorio dello Stato mediante stabili organizzazioni, di rilevare in contabilità distintamente i fatti di gestione concernenti le stabili organizzazioni, determinando separatamente i risultati dell'esercizio relativi a ciascuna di esse. Il dettato normativo dell'art. 14 conferma, già ad una prima lettura, l'unitarietà del soggetto casa madre – stabile organizzazione <sup>(268)</sup>.

L'art. 14 del D.P.R. n. 600/1973 deve essere letto in combinato con l'art. 110, comma 7, del TUIR <sup>(269)</sup>, dettato per regolamentare la materia del *transfer pricing*, che prevede che i componenti di reddito derivanti da operazioni infragruppo con soggetti non residenti debbano essere valutate al valore normale. E' bene sottolineare che, quando l'art. 110 del TUIR fa riferimento alle imprese residenti o non residenti, vuole estendere l'applicazione delle disposizioni in esso contenute anche alle stabili organizzazioni <sup>(270)</sup>, con la conseguenza che nei rapporti tra casa madre e stabile organizzazione la disciplina del valore normale si applica come se queste fossero

---

<sup>(268)</sup> M. ROSSI, *L'autonomia soggettiva della stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto*, cit., *passim*.

<sup>(269)</sup> E. CACCIAPUOTI, *The attribution of profit to permanent establishments - Italy*, a cura di R. Russo, IBFD, Amsterdam, 2005.

<sup>(270)</sup> Si veda, in proposito, la Circolare ministeriale n. 32 del 1980, cap. 1, par. 3 e 4. In dottrina A. FANTOZZI – A. MANGANELLI, *Qualificazione e determinazione dei redditi prodotti da imprese estere in Italia: applicabilità della normativa sui prezzi di trasferimento nei rapporti tra stabile organizzazione e casa madre*, op. cit.; G. MAISTO, *Il transfer price nel diritto tributario italiano e comparato*, Padova, 1985. L'Amministrazione Finanziaria, con l'intento di applicare la normativa sul *transfer pricing* anche ad operazioni intercorrenti con stabili organizzazioni all'estero di soggetti residenti, pare accantonare la *fictio iuris* dell'autonomia soggettiva della stabile organizzazione, per valorizzare l'unitarietà del soggetto.

soggetti autonomi e distinti, sia nel caso di stabile italiana di soggetto non residente che nell'ipotesi di stabile all'estero di soggetto residente.

Ciò lascia condurre verso una conclusione secondo cui in base alla normativa sulle imposte dirette, in linea generale la stabile organizzazione non costituisce soggetto autonomo, ma è parte integrante dell'impresa, la cui precipua funzione è quella di individuare un nesso sostanziale tra il contribuente e il luogo di produzione del reddito, necessario ai fini della tassazione nello Stato della fonte. Peraltro, vi sono alcune norme che, per limitati fini, trattano la stabile organizzazione come se questa fosse un soggetto autonomo ed indipendente, come nel caso, a titolo esemplificativo, dell'applicazione del criterio del valore normale anche ai rapporti tra stabile organizzazione e casa madre.

Si tratta, vieppiù, di casi limitati che non possono inficiare la generale appartenenza della stabile organizzazione all'impresa di cui è promanazione e, quindi, l'assenza di una sua indipendente caratterizzazione in termini di soggettività.

## **7 – Centro di attività stabile e stabile organizzazione nel sistema dell'Iva**

La nozione di stabile organizzazione elaborata nell'ambito delle imposte dirette è stata, da taluni, utilizzata *tout court* nella disamina delle problematiche sorte nel settore dell'Iva <sup>(271)</sup>, con disaccordo da parte di altra dottrina che ne ha sottolineato, a ragione, la diversità <sup>(272)</sup>.

Infatti, quando la normativa dettata in materia di Iva fa riferimento alla stabile organizzazione, sembrerebbe più corretto considerare tale espressione quale trasposizione dell'espressione "centro di attività stabile" riportata nella vecchia c.d. sesta Direttiva Iva <sup>(273)</sup>, seppure, in proposito, non siano mancate voci contrarie <sup>(274)</sup>.

---

<sup>(271)</sup> G. TARDELLA, *Stabile Organizzazione*, cit., p. 371 e ss.; E. FAZZINI, *Il principio di territorialità nel tributo sul valore aggiunto*, Padova, 1995, p. 91.

<sup>(272)</sup> A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, cit., p. 497.

<sup>(273)</sup> Il riferimento è alla Direttiva n. 77/388/CEE, confluita nella recente Direttiva 2006/112/CE. La normativa comunitaria utilizza il termine "centro di attività stabile", cui corrisponde

D'altro canto, nella Direttiva n. 2006/112/CE, nella quale è confluita la precedente sesta Direttiva, il riferimento è, quasi nella totalità dei casi, alla “stabile organizzazione”, segno evidente che nella versione in lingua italiana l'espressione “centro di attività stabile” è stata quasi totalmente accantonata.

Scorrendo le norme che la sesta Direttiva dedicava al centro di attività stabile non si riscontra alcuna norma che attribuisca alla stabile organizzazione la natura di soggetto giuridico autonomo e distinto dalla casa madre. Sembrerebbe, piuttosto, che dalle norme sulla localizzazione dei servizi si possa avere la conferma che la stabile organizzazione costituisca parte integrante dell'impresa, cui si fa riferimento ai fini dell'individuazione del luogo di prestazione dei servizi erogati o ricevuti per mezzo della medesima. Infatti, nei casi in cui il luogo di prestazione del servizio è individuato in termini soggettivi, con riferimento cioè al soggetto prestatore o destinatario del servizio, è necessario individuare lo specifico criterio di collegamento tra tale soggetto e il territorio in cui il servizio si ritiene prestato. A tale riguardo la normativa comunitaria utilizza due criteri alternativi, costituiti dalla sede dell'attività economica o da un centro di attività stabile, e due criteri sussidiari,

---

il termine “stabile organizzazione” impiegato dalla normativa interna, soltanto nell'art. 9, rubricato “Prestazione di servizi” e contenente i criteri per la localizzazione nel territorio dello Stato delle prestazioni di servizi soggette ad imposta. L'art. 2 della VI Direttiva prevede che sono soggette ad Iva le cessioni di beni e le prestazioni di servizi effettuate nel territorio dello Stato. Circa la localizzazione delle operazioni, il luogo di cessione di un bene è individuato in termini oggettivi, con riferimento al luogo in cui il bene si trova al momento dell'operazione (art. 8). Il luogo di prestazione dei servizi, invece, è individuato in termini soggettivi, con riferimento, cioè, al prestatore del servizio (art. 9, comma 1), o, in via di eccezione, al destinatario di alcuni specifici tipi di servizi espressamente indicati (art. 9, comma 2, lett. e), salvo il caso in cui il servizio si riferisca ad un bene localizzato in un preciso ambito territoriale, per cui esso si ritiene prestato nel luogo in cui il bene si trova (art. 9, comma 2, lett. a) e b), ovvero consista in una specifica attività, per cui esso si ritiene prestato nel luogo in cui tale attività è svolta (art. 9, comma 2, lett. c).

(<sup>274</sup>) Deve essere, infatti, registrato il dissenso che alcuni hanno manifestato circa la corrispondenza tra il concetto di “centro di attività stabile” e la stabile organizzazione. In tal senso, M. GIORGI, *La stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto: profili interni e comunitari*, in Riv. Dir. Trib. Int., 2000, p. 64 e ss.; M. GRANDINETTI, *L'irrelevanza ai fini iva dei servizi interni prestati dalla casa madre alla stabile organizzazione: il caso FCE IT*, in Dir. e Prat. Trib. Int., n. 3/2006, p. 1223, ricorda, in nota, come il testo inglese della Direttiva Iva si esprima con il termine *fixed establishment* e non con il *permanent establishment* utilizzato per l'imposizione diretta. Peraltro, nel recepimento nelle varie legislazioni interne, spesso è stato utilizzato lo stesso termine: stabile organizzazione.

costituiti dal domicilio o dalla residenza abituale del contribuente. Si noti, comunque, che i criteri di tassazione delle prestazioni di servizi muteranno a partire dal gennaio 2010, data di entrata in vigore della Direttiva 2008/8/CE, che contempla, per i rapporti aventi ad oggetto prestazioni di servizi intercorsi tra soggetti passivi Iva (c.d. *business-to-business services*), che la regola generale relativa alle prestazioni di servizi sia basata sul luogo in cui è stabilito il destinatario del servizio stesso, e non più il luogo in cui è stabilito il prestatore. Sino a quella data, il servizio si considererà reso nel luogo in cui *“il prestatore ha fissato la sede della propria attività economica o ha costituito un centro di attività stabile a partire dal quale la prestazione di servizio viene resa o, in mancanza di tale sede o di tale centro di attività stabile, il luogo del suo domicilio o della sua residenza abituale”*: così si esprimeva l’art. 9, comma 1 della sesta Direttiva, che trova il proprio corrispondente nell’attuale art. 43 della Direttiva rifusa, nel quale scompare l’espressione centro di attività stabile in favore di *“stabile organizzazione”*. Con riferimento al luogo di stabilimento del destinatario – da intendersi, ad oggi, quale eccezione alla regola, il servizio si considera prestato nel luogo in cui il destinatario ha stabilito la sede della sua attività economica o ha costituito un centro di attività stabile per il quale si è avuta la prestazione di servizi, o in mancanza di tale sede o di tale centro di attività stabile, il luogo del suo domicilio o della sua residenza abituale (sesta Direttiva, art. 9, comma 2, lett. e), oggi art. 56 della Direttiva rifusa).

La suddetta normativa sembrerebbe escludere l’autonomia soggettiva del centro di attività stabile, là dove si fa riferimento al caso in cui il prestatore o destinatario del servizio (soggetto unitario) ha costituito un centro di attività stabile a partire dal quale, o per il quale, il servizio è stato erogato; tale centro è configurato, rispettivamente, come lo strumento tramite il quale il servizio è stato prestato, o la partizione dell’impresa a beneficio della quale tale servizio è stato acquisito. Potrebbe, quindi, affermarsi in prima battuta e sulla base del dettato della Direttiva, che il soggetto prestatore o destinatario del servizio è sempre uno soltanto e la sede, il centro di attività stabile (a partire dal quale o per il quale la prestazione di servizi

ha luogo), il domicilio e la residenza abituale sono soltanto i criteri di collegamento tra tale soggetto e il territorio utilizzati ai fini della localizzazione del servizio. In altri termini, la stabile organizzazione non costituirebbe un soggetto distinto ed autonomo dal prestatore o destinatario del servizio, più di quanto non lo costituiscono la sua sede, o il suo domicilio, o ancora, la sua residenza abituale.

Parte della dottrina ha sostenuto la coincidenza della definizione di stabile organizzazione contenuta nelle Convenzioni contro le doppie imposizioni con quella contemplata dalla normativa Iva, sulla scorta del fatto che le Convenzioni, una volta ratificate, entrano a pieno titolo a far parte del nostro ordinamento <sup>(275)</sup>; per questa via, ne verrebbe garantita l'unitarietà <sup>(276)</sup>. Tale ordine di considerazioni, però, si scontra con la fonte normativa comunitaria che dà origine alla norma interna. Infatti, il solo soggetto legittimato all'interpretazione del diritto comunitario è la Corte di Giustizia, la quale è intervenuta più volte a delineare compiutamente i termini ed i confini della nozione di centro di attività stabile, rilevando che l'accoglimento di nozioni enucleate da altri ordinamenti possa trovare accoglimento nel sistema comune dell'imposizione sul valore aggiunto soltanto laddove questo non incida sull'esatta applicazione delle Direttive <sup>(277)</sup>.

L'accoglimento della definizione elaborata in sede convenzionale, quindi, non potrebbe avvenire altrimenti se non alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia, sia per ragioni legate alla difficoltà di ricostruire le differenze tra le definizioni sulla base del solo dettato letterale, che per le differenti finalità che sono perseguite: nel sistema dell'imposizione sul reddito, infatti, la stabile organizzazione

---

<sup>(275)</sup> E. FAZZINI, *Il principio di territorialità nel tributo sul valore aggiunto*, op. cit.; P. LUDOVICI, *Il regime impositivo della stabile organizzazione agli effetti dell'imposta sul valore aggiunto*, in Riv. Dir. Trib., 1998, p. 67.

<sup>(276)</sup> P. LUDOVICI, *Il regime impositivo della stabile organizzazione agli effetti dell'imposta sul valore aggiunto*, op. cit., p. 73.

<sup>(277)</sup> Sulla nozione di centro di attività stabile si vedano CGCE, sentenza 4 luglio 1985, causa C-168/84; sentenza 17 luglio 1997, causa C-190/95; 20 febbraio 1997, causa C-260/95. M. GIORGI, *La stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto: profili interni e comunitari*, op. cit., nota 61.

ha la funzione di ripartire il reddito tra i diversi ordinamenti coinvolti, mentre nell'Iva svolge il compito di localizzare territorialmente le operazioni rilevanti, ai sensi dell'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972.

La Corte di Giustizia, che si è espressa più volte sulla nozione di centro di attività stabile, in caso di prestazioni di servizi ha identificato le condizioni per il riconoscimento di un centro di attività stabile nella presenza minima di un luogo fisso, corredata da elementi umani e tecnici <sup>(278)</sup> che rendessero la prestazione di servizi autonoma <sup>(279)</sup>. In un'altra pronuncia è stata riconosciuta la presenza di un centro di attività stabile in una società operante in qualità di agente in uno Stato membro differente rispetto a quello della casa madre <sup>(280)</sup>.

In linea del tutto generale, può comunque essere affermato <sup>(281)</sup> che, in entrambi i casi, i concetti espressi dalla legislazione comunitaria ed interna valgono ad identificare la funzione svolta dalla stabile organizzazione, quale centro di localizzazione delle operazioni rilevanti ai fini Iva. La stabile organizzazione, infatti, può essere intesa quale elemento residuale rispetto a quello rappresentato dalla sede dell'impresa, necessario al fine di localizzare la territorialità delle prestazioni di servizi effettuate da un soggetto non residente, venendo in rilievo soltanto in caso di inadeguatezza del primo criterio.

Peraltro non può essere taciuto che, come nota autorevole dottrina <sup>(282)</sup>, la stabile organizzazione vanta, nel sistema dell'Iva, profili di rilievo ulteriori rispetto a quello di criterio di collegamento. Si tratta, ad esempio, delle modalità mediante le quali il non residente adempie gli obblighi o esercita i diritti derivanti dalla

---

<sup>(278)</sup> CGCE, causa C-168/84, cit., nella quale era stato escluso che sussistesse un centro di attività stabile nella gestione (manutenzione, installazione e ritiro dell'incasso) di macchine per il gioco d'azzardo a bordo di traghetti che operavano oltre confine.

<sup>(279)</sup> CGCE, causa C-190/95, cit.

<sup>(280)</sup> CGCE, causa C-260/95, cit.

<sup>(281)</sup> Così A. LOVISOLO, *La stabile organizzazione*, cit., p. 498 e E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, op. cit., p. 726.

<sup>(282)</sup> E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, cit. p. 727.

normativa in materia Iva. L'art. 17, comma 4, del D.P.R. n. 633/1972, esclude, infatti, la possibilità di ricorrere al rappresentante fiscale o all'identificazione diretta relativamente ad operazioni effettuate da o nei confronti di stabili organizzazioni in Italia di soggetti residenti all'estero. Allo stesso modo, l'art. 38-ter dello stesso D.P.R. prevede che il meccanismo di rimborso sia precluso al non residente per acquisti ed importazioni effettuate tramite stabili organizzazioni in Italia <sup>(283)</sup>.

Né tantomeno può affermarsi l'assenza di disposizioni che potrebbero condurre all'affermazione della soggettività distinta della stabile organizzazione. In proposito, potrebbe citarsi la Direttiva n. 2000/65, relativa all'identificazione diretta, e la trasposizione della stessa nella normativa italiana, rappresentata dall'art. 35-ter del D.P.R. n. 633/1972, che prevedono la facoltà del soggetto non residente di ottenere l'identificazione diretta ai fini Iva indipendentemente dall'esistenza nel territorio dello Stato di una stabile organizzazione: ciò significa, quindi, che un unico soggetto non residente potrebbe avere due distinti numeri di partita Iva, uno posseduto dal proprio rappresentante, l'altro dalla propria stabile organizzazione, raffigurando una autonomia della stabile organizzazione e della propria casa madre nei rapporti con i terzi.

## **8 – La nozione di stabile organizzazione nell'Iva**

Il dettato letterale dell'art. 162 del TUIR, al primo comma, esclude esplicitamente, *a contrario*, l'applicabilità della nozione di stabile organizzazione ivi contenuta all'ambito dell'Iva. Nel volerne disegnare una nozione, quindi, è necessario tenere conto della matrice comunitaria dell'Iva e dell'interpretazione data

---

<sup>(283)</sup> P. PURI, *La stabile organizzazione nell'Iva*, in Riv. Dir. Trib., 2001, I, p. 239; M CERRATO, *La stabile organizzazione nelle imposte dirette e nell'Iva tra irrilevanza del controllo societario e coincidenza con il concetto di centro di attività stabile*, cit., p. 198; P. PISTONE, *Centro di attività stabile e stabile organizzazione: l'Iva richiede un'evoluzione per il XXI secolo?*, in Riv. Dir. Trib., 1999, III, p. 12 e ss.

dalla Corte di Giustizia alla normativa rilevante, così come specificato anche in ambito interno dalla Corte di Cassazione <sup>(284)</sup>.

In proposito, la Corte di Giustizia stessa ha più volte ribadito come il riferimento di una prestazione di servizi ad un centro di attività stabile possa essere preso in considerazione soltanto laddove tale centro di attività abbia una consistenza minima, con la permanenza di mezzi umani e tecnici necessari per l'esecuzione delle prestazioni di servizi <sup>(285)</sup>: la stabile organizzazione ai fini Iva, come accennato nel precedente paragrafo, necessita della contemporanea presenza di mezzi umani e tecnici che consentano l'esecuzione di prestazioni rilevanti.

Ciò posto, quindi, mentre ai fini delle imposte sui redditi si può configurare una stabile organizzazione materiale anche in assenza della componente umana – si pensi al caso dell'oleodotto ovvero di attrezzature automatiche che necessitano della sola installazione e manutenzione – ciò non può affermarsi per l'analoga figura presente nell'ambito dell'Iva, per la quale i mezzi umani e tecnici devono coesistere.

Tale definizione pone, a parere di autorevole dottrina <sup>(286)</sup>, alcuni interrogativi in merito alla configurabilità di una stabile organizzazione personale nel settore dell'imposizione sul valore aggiunto. A tal proposito, la Corte di Giustizia, esaminando il caso di una società danese che svolgeva attività di navigazione, viaggi e trasporto e che si avvaleva, per la vendita in Gran Bretagna di pacchetti “tutto compreso”, di un agente generale di vendita, ha ritenuto che questo costituisse stabile organizzazione della casa madre al fine della localizzazione dei servizi resi per suo tramite <sup>(287)</sup>.

---

<sup>(284)</sup> Corte di Cassazione, sentenze 7 marzo 2002, n. 3367 e 3368; *Idem*, sentenza 25 maggio 2002, n. 7682; *Idem*, sentenza 25 luglio 2002, n. 10925, tutte cit., e sentenza 28 luglio 2006, n. 17206.

<sup>(285)</sup> CGCE, sentenza 4 luglio 1985, causa C-168/84, cit.

<sup>(286)</sup> E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, cit., p. 731.

<sup>(287)</sup> CGCE, sentenza 20 febbraio 1997, causa C-260/95, cit.



Tale precedente sembrerebbe legittimare la sussistenza di una stabile organizzazione personale ai fini Iva rappresentata da un agente dipendente, ricomprendendo, in questo ambito, anche un intermediario indipendente che non agisce nell'ambito della propria ordinaria attività, e sempre in presenza degli altri requisiti, la struttura umana e materiale <sup>(288)</sup>. Tuttavia, la giurisprudenza italiana ha ritenuto, in vari precedenti, che la nozione di stabile organizzazione personale non potesse essere ammessa nel sistema dell'Iva <sup>(289)</sup>.

Inoltre, al fine di identificare le differenze che intercorrono tra la stabile organizzazione nel sistema delle imposte dirette dall'analogia figura rinvenientesi nell'ambito dell'Iva, può notarsi come in tale ultimo ambito una stabile organizzazione sia ipotizzabile anche nei riguardi di un esercente arti e professioni, e non soltanto rispetto all'esercente attività d'impresa, poiché è solo la normativa interna che accoglie la distinzione tra impresa ed esercizio di arti e professioni, mentre la Direttiva comunitaria (che contiene quanto già previsto dalla precedente sesta Direttiva) fa riferimento al "semplice" esercizio di attività economiche, senza distinguere tra impresa ed arte o professione, con la conseguente ipotizzabilità in astratto di una stabile organizzazione anche nell'ambito da ultimo citato.

In conclusione, e procedendo nell'ottica di mostrare le differenze qualitative tra le imposte dirette e l'Iva nell'ambito di cui si discetta, deve notarsi che l'Iva ha un sistema nel quale non potrebbe riconoscersi alcuna *vis attractiva* alla stabile organizzazione, né da un punto di vista sostanziale, né tantomeno da un punto di vista procedurale, poiché sono pienamente legittime le operazioni poste in essere direttamente dal soggetto residente ovvero per il tramite di un rappresentante fiscale:

---

<sup>(288)</sup> In tal senso, E. DELLA VALLE, *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, cit., p. 731, che richiama, in nota, l'importante intervento di M. CERRATO, *La stabile organizzazione nelle imposte dirette e nell'Iva tra irrilevanza del controllo societario e coincidenza con il concetto di centro di attività stabile*, cit.

<sup>(289)</sup> Corte di Cassazione, sentenze 7 marzo 2002, n. 3367 e 3368; *Idem*, sentenza 25 luglio 2002, n. 10925, già cit., e sentenza 6 dicembre 2002, n. 17373.

non sussiste, infatti, l'obbligo di utilizzare, per questi scopi, la stabile organizzazione eventualmente sussistente nel territorio dello Stato <sup>(290)</sup>.

## **9 – Segue: La stabile organizzazione nel sistema dell'Iva e il problema della soggettività. I rapporti con la casa madre e con i terzi**

Questione controversa, ai fini Iva, è stata rappresentata dalla soggettività della stabile organizzazione e dalla regolamentazione da adottare in caso di trasferimenti di beni o servizi tra la stabile organizzazione stessa e la casa madre.

Come già evidenziato nel precedente par. 7, la Corte di Giustizia, con giurisprudenza costante, ha ritenuto che per l'esistenza di una stabile organizzazione ai fini dell'Iva siano necessarie la presenza di un luogo fisso del quale il soggetto non residente abbia piena disponibilità, l'effettuazione di operazioni rilevanti e la presenza di un supporto umano.

Dal canto suo, l'Amministrazione Finanziaria aveva in passato sostenuto come la stabile organizzazione in Italia di un soggetto non residente assumesse, agli effetti dell'Iva, autonoma soggettività passiva d'imposta al ricorrere dei requisiti oggettivi e territoriali alla presenza dei quali la legislazione ricollegasse la soggezione al tributo <sup>(291)</sup>. Ciò nonostante, non si può non leggere attentamente l'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972 e riflettere sulla circostanza che vede le norme ivi contenute riferirsi alla sola territorialità ed avere lo scopo di cristallizzare il criterio di collegamento che un soggetto non residente deve avere con il territorio dello Stato al fine di quivi localizzare le operazioni effettuate e la loro eventuale rilevanza ai fini Iva <sup>(292)</sup>. In modo analogo, come si è visto, deve essere letto l'art. 43 della Direttiva

---

<sup>(290)</sup> In proposito, si legga M. IAVAGNILIO, *Stabile organizzazione e forza di attrazione nell'imposta sul valore aggiunto, tra profili procedurali e sostanziali*, in *Rass. Trib.*, 2002, p. 621 e ss.

<sup>(291)</sup> Agenzia delle Entrate, risoluzione n. 330470 del 20 marzo 1981. Analogamente, R. FANELLI, *Soggettività passiva delle stabili organizzazioni e rapporti tra casa madre e <<branch>> italiana*, in *Corr. Trib.*, n. 12/2000, p. 828.

<sup>(292)</sup> R. SUCCIO, *Rimessa alla Corte di Giustizia CE la soggettività giuridico - tributaria, ai fini dell'imposta sul valore aggiunto, della stabile organizzazione*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, n. 3/2004, p. 1204.

n. 2006/112 (corrispondente all'art. 9 della sesta Direttiva), il quale identifica il prestatore del servizio nel soggetto che ha creato il centro di attività stabile e non nel centro stesso. Né può sottacersi come altre norme del D.P.R. dedicato alla disciplina dell'Iva paiano riferirsi direttamente al soggetto non residente <sup>(293)</sup> e non alla sua stabile organizzazione nel territorio dello Stato. Inoltre, l'art. 9 della Direttiva 2006/112 (che ricalca l'art. 4 della precedente sesta Direttiva) prevede che debba considerarsi soggetto passivo dell'imposta chiunque eserciti in modo indipendente ed in qualsiasi luogo un'attività economica: appare lapalissiano che il soggetto passivo resta unico anche se esso esercita la propria attività in diversi Stati e che tale attività deve essere esercitata in modo autonomo, vale a dire che non deve porsi in subordine ad altri soggetti passivi.

Va, peraltro, sottolineato come sull'argomento si siano manifestate alcune opinioni favorevoli all'attribuzione di autonomia soggettiva alla stabile organizzazione. In particolare, una recente dottrina <sup>(294)</sup> ha intrapreso l'analisi del tema della soggettività della stabile organizzazione traendo spunto da una rilettura dell'espressione utilizzata dal legislatore nel settore delle imposte dirette (in particolare, attualmente, nell'art. 73 del TUIR) e facente riferimento alle *“altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi nei confronti dei quali il presupposto si verifichi in modo unitario ed autonomo”*. Tale Autore, infatti, dopo aver ricordato che la “non appartenenza” ed il “presupposto unitario ed autonomo”, intesi quali alterità soggettiva ed autonomia patrimoniale, sono stati rappresentati quali elementi minimi caratterizzanti la soggettività tributaria in generale, ne afferma una difficile individuabilità, foriera di incertezze nel sistema. Ed infatti, se intesi come elementi fondanti la soggettività in generale, qualora questi non siano

---

<sup>(293)</sup> Può pensarsi all'art. 21 del D.P.R. n. 633/1972 che esplicitamente prevede che la fattura indichi l'ubicazione della stabile organizzazione in caso di soggetti non residenti; parimenti, l'art. 35 che contempla analoga indicazione nella dichiarazione di inizio attività ovvero l'art. 81 che contempla alcuni adempimenti a carico dei soggetti abbiano istituito una stabile organizzazione nel territorio dello Stato anteriormente all'introduzione del D.P.R. stesso.

<sup>(294)</sup> S. FIORENTINO, *Stabile organizzazione, centro di attività stabile e <<nozioni minime>> in tema di soggetti passivi e soggettività tributaria*, in *Dir. e Prat. Trib.*, n. 4/2005, p. 871 e ss.

rinvenuti, dalla loro assenza si dovrebbe dedurre l'inesistenza di un soggetto e la conseguente illegittimità di qualsivoglia imputazione tributaria, con rilevanti problematiche di natura applicativa. Alla luce di ciò, prosegue l'Autore, si potrebbe escludere la rilevanza dell'alterità e dell'autonomia patrimoniale quali elementi fondanti la soggettività tributaria in generale e, avvenuta tale elisione, non sussisterebbero più ostacoli al riconoscimento di una soggettività, ai fini Iva, della stabile organizzazione, in favore del quale sussisterebbero numerosi argomenti, nonostante la prevalenza, in dottrina, della tesi negatrice della soggettività tributaria di tale ente anche ai fini Iva. Dal punto di vista normativo, l'Autore legge, tra gli altri, il comma 3 dell'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972 – che prevede che le prestazioni di servizi si considerino effettuate nel territorio dello Stato quando rese da stabili organizzazioni ivi localizzate e che non si considerino effettuate in Italia se rese da stabili organizzazioni all'estero di soggetti italiani – come indubbio indice di sussistenza di un'autonoma soggettività in capo alla stabile organizzazione; di analogo tenore la lettura di altre norme citate a sostegno della tesi, come l'art. 17, commi 2 e 4, del più volte citato D.P.R. Da quanto precede, viene fatta discendere, come “*innegabile*” <sup>(295)</sup>, la soggettività tributaria ai fini Iva della stabile organizzazione, attribuendo rilievo ad un'imputazione di obblighi giuridici tributari nascenti in capo al centro di attività stabile in quanto entità che ha effettuato in senso materiale ed in via autonoma una determinata attività, consistente in una prestazione di servizi, quand'anche tale soggettività non sussista ai fini delle imposte dirette, a causa dell'insoddisfazione derivante sul piano sistematico dalla riconduzione dei requisiti della non appartenenza e dell'autonomia patrimoniale nell'alveo di un'amplissima nozione di soggettività tributaria. Tali requisiti, conclude l'Autore, sarebbero correlati all'imputazione residuale di soggettività passiva ai fini Ires, seppure indicati dalla dottrina tradizionale quali elementi costitutivi della soggettività tributaria in generale.

---

<sup>(295)</sup> S. FIORENTINO, *Stabile organizzazione, centro di attività stabile e <<nozioni minime>> in tema di soggetti passivi e soggettività tributaria*, cit., p. 883.

Ciò premesso, si deve rilevare che proprio dall'Italia è originata l'occasione per porre un punto fermo nella discussione sulla autonoma rilevanza soggettiva di una stabile organizzazione nel sistema dell'Iva, che ha condotto la Corte di Giustizia ad esprimersi sul punto in una controversia nata dinanzi la Corte di Cassazione.

La Corte di Giustizia, infatti, ha espresso la propria posizione netta per la negazione dell'autonoma rilevanza, in qualità di soggetto passivo dell'Iva, del centro di attività stabile, ovvero, per utilizzare il termine contenuto nella normativa italiana ed ormai utilizzato nella quasi totalità dei casi anche in quella comunitaria, della stabile organizzazione.

In particolare, nell'ambito di una controversia di rimborso di Iva assolta sulla parte di costi addebitati dalla casa madre inglese alla sua *branch* italiana, la Corte di Cassazione aveva rimesso, con ordinanza <sup>(296)</sup>, alla Corte di Giustizia la risoluzione della problematica concernente l'autonomia di casa madre e stabile organizzazione. Nell'ordinanza, la Suprema Corte, richiamando la qualificazione della stabile organizzazione ai fini delle imposte dirette, chiedeva se i limiti individuati in quel settore potessero essere applicati anche al centro di attività stabile contemplato dalla sesta Direttiva. Nel primo quesito, la Cassazione sembrava “suggerire” una certa identità alla stabile organizzazione individuata nel settore delle imposte dirette ed all'analogia figura rinvenientesi nell'Iva <sup>(297)</sup>, spostando, così, nel quesito successivo, l'attenzione dal versante soggettivo – a proposito del quale la soggettività della stabile organizzazione sembrava essere data per scontata – al dato oggettivo, riferito alla possibilità di qualificare come corrispettivo, imponibile ai fini Iva, il riaddebito dei costi dalla casa madre alla filiale. D'altro canto, è pur vero che per definire l'entità residente nel territorio dello Stato nel caso *de qua*, la Corte di Cassazione utilizza i termini “filiale”, “sede secondaria” e “stabile organizzazione”, senza utilizzare mai il termine “centro di attività stabile” così come contemplato dalla

---

<sup>(296)</sup> Corte di Cassazione, ordinanza 23 aprile 2004, n. 7851.

<sup>(297)</sup> In tal senso, P. CENTORE, “*Centro stabile*” e “*stabile organizzazione*” ai fini Iva, in Riv. Giur. Trib., n. 8/2006, p. 657.

Direttiva Iva. Già nelle conclusioni dell'Avvocato generale si poteva individuare la chiave interpretativa della nozione di centro stabile di produzione di valore aggiunto, laddove vi si leggeva che *“l'art. 9, n. 1, della VI Direttiva ha (...) lo scopo di procedere alla localizzazione dell'operazione imponibile quando questa riveste carattere transfrontaliero, in ragione delle implicazioni finanziarie che la riscossione dell'Iva comporta per gli Stati membri e delle divergenze che possono esistere nelle loro rispettive legislazioni per quanto riguarda aliquote ed esenzioni”* <sup>(298)</sup>. Lo stesso Avvocato proseguiva le proprie considerazioni, poi recepite dalla sentenza, affermando che il sistema comune dell'Iva dovesse essere caratterizzato da certezza e prevedibilità, in maniera tale da permettere *“alle società di uno Stato membro che desiderino svolgere la loro attività in un altro Stato membro, di sapere che i servizi scambiati con la loro sede secondaria non saranno, in linea di principio, soggetti all'Iva qualora decidano di esercitare il loro diritto di stabilimento mediante un'organizzazione stabile e non mediante una società iscritta, secondo la normativa dello Stato ospitante, come entità giuridica distinta”* <sup>(299)</sup>.

La causa aveva avuto origine da un'interpretazione, probabilmente erronea, data dall'Amministrazione Finanziaria italiana all'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972. L'Ufficio, infatti, aveva ritenuto assoggettabili ad Iva le prestazioni effettuate dalla casa madre, in virtù di una supposta autonomia soggettiva della stabile organizzazione italiana: per questo motivo, i versamenti effettuati a favore della casa madre avrebbero dovuto essere considerati come un corrispettivo, base imponibile, quindi, per il calcolo dell'imposta. Dal canto suo, la stabile organizzazione italiana riteneva, invece, di non avere un'autonoma soggettività e che si sarebbe dovuto far riferimento al soggetto estero prestatore del servizio, con conseguente irrilevanza fiscale dei passaggi tra le due entità ai fini Iva. Vi è da dire che l'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972 ha la finalità, in realtà, di rendere imponibili le prestazioni di servizi rese da soggetti domiciliati e residenti all'estero, normalmente escluse dall'ambito di

---

<sup>(298)</sup> CGCE, causa C-210/04, conclusioni dell'Avvocato generale, punto 50.

<sup>(299)</sup> CGCE, causa C-210/04, conclusioni dell'Avvocato generale, punto 67.

applicazione dell'imposta, effettuate mediante una stabile organizzazione nel territorio dello Stato. La norma, pertanto, afferisce al requisito territoriale e non alla soggettività, e da essa pare difficile dedurre un'indipendenza soggettiva della stabile organizzazione <sup>(300)</sup>.

A conclusione analoga si può giungere con riferimento alla normativa comunitaria. L'art. 9, par. 1, più volte citato, della sesta Direttiva (*rectius*, art. 43 della Direttiva n. 2006/112), infatti, prevede che sia considerato luogo di prestazione di servizi il luogo in cui il prestatore ha fissato la sede della propria attività economica ovvero ha costituito un centro di attività stabile, a partire dal quale la prestazione viene resa: il riferimento al soggetto passivo, quindi, è diretto ad individuare il prestatore, vale a dire colui il quale ha costituito il centro di attività stabile.

Ed è proprio a tal proposito che, nella sentenza, la Corte di Giustizia mette in evidenza <sup>(301)</sup> come la norma *de qua* sia rivolta ad individuare il soggetto passivo nel caso di transazioni effettuate tra la succursale ed i terzi, essendo, diversamente, priva di pertinenza in caso di transazioni effettuate tra una società stabilita in uno Stato membro ed una delle sue succursali insediata in un altro.

L'art. 9 della Direttiva rifiuta, riguardante i soggetti passivi, ritiene tali, peraltro, i soggetti che esercitano in modo indipendente ed in qualsiasi luogo una delle attività economiche contemplate dalla stessa Direttiva. Tale indipendenza deve essere interpretata in senso giuridico, elidendo la configurabilità di un distinto soggetto passivo in capo al centro di attività stabile <sup>(302)</sup>: il luogo, infatti, può essere qualsiasi Stato dell'Unione Europea, ma l'esercizio dell'attività avviene sempre a cura di un medesimo soggetto.

---

<sup>(300)</sup> E. DELLA VALLE, *Si va verso una soluzione definitiva del problema relativo alla rilevanza o meno, ai fini Iva, dei servizi interni resi dalla casa madre alla sua stabile organizzazione*, in Riv. Dir. Trib., 2004, p. 529.

<sup>(301)</sup> CGCE, sentenza 23 marzo 2006, causa C-210/04, punto 38.

<sup>(302)</sup> M. GRANDINETTI, *L'irrelevanza ai fini iva dei servizi interni prestati dalla casa madre alla stabile organizzazione: il caso FCE IT*, cit., p. 1228.

Così, la Corte di Giustizia ha ricostruito la definizione di soggetto passivo ponendo l'attenzione sul requisito dell'indipendenza. L'assenza di un'autonomia operativa, elemento essenziale che contraddistingue il soggetto passivo, così come definito dalla normativa comunitaria, preclude alla stabile organizzazione di assumere il ruolo di un soggetto terzo rispetto alla sua casa madre <sup>(303)</sup>.

La stabile organizzazione, quindi, appare essere un criterio di collegamento territoriale per le prestazioni di servizi, differente, per quanto riguarda gli effetti, dal ruolo che assume nel sistema delle imposte sui redditi. Infatti, come si è visto *retro*, nell'imposizione reddituale la stabile organizzazione non inibisce *tout court* la pretesa impositiva dello Stato di residenza, poiché tale Stato, al fine di attenuare o eliminare la doppia imposizione internazionale, potrebbe adottare il criterio del credito d'imposta; ai fini Iva, invece, la presenza della stabile organizzazione in un determinato Stato esclude il verificarsi del presupposto impositivo nello Stato di residenza della casa madre.

In conclusione, la pretesa soggettività passiva della stabile organizzazione ai fini Iva trova dei limiti difficilmente travalicabili sia in relazione alle operazioni poste in essere nei confronti di terzi, sia per quelle poste in essere nei confronti della casa madre, per effetto dell'unicità giuridica delle due entità e della dipendenza della filiale rispetto alla casa madre.

## **10 – Conclusioni**

Per ricapitolare in poche righe quanto si è potuto rilevare nelle pagine che precedono, ai fini delle imposte dirette il problema della soggettività della stabile organizzazione italiana di soggetto non residente può risolversi nel senso della non rilevanza soggettiva della stessa, considerata quale promanazione di un soggetto non residente, che rimane l'unico soggetto passivo d'imposta.

---

<sup>(303)</sup> P. CENTORE, "Centro stabile" e "stabile organizzazione" ai fini Iva, cit., p. 659.



L'installazione stabile sussistente sul territorio dello Stato, appartenente ad un soggetto non residente e provvista di una certa autonomia gestionale, organizzativa ed economica, ha certamente una rilevanza oggettiva, tale da renderla idonea alla produzione di reddito d'impresa e da integrare il presupposto impositivo di un'attività economica svolta da un soggetto non residente, ed attiene alla realizzazione del presupposto d'imposta. In altri termini, dal punto di vista delle imposte sui redditi, la stabile organizzazione è una condizione oggettiva, attinente alla territorialità, necessaria per la tassazione in Italia di un'attività svolta da un'impresa estera che, per ricordare nuovamente la migliore dottrina, è “*indice di un rilevante radicamento dell'impresa stessa nel territorio italiano*”<sup>(304)</sup>.

E nello stesso senso deve concludersi nell'esaminare il problema nel sistema dell'Iva. La caratteristica di tributo armonizzato dell'imposta, infatti, rende strettamente necessario attenersi alle qualificazioni che sono elaborate in sede comunitaria, quand'anche si tratti di interpretare la normativa interna, che è pur sempre promanazione della prima.

Quanto emerge dall'interpretazione della Corte di Giustizia è che l'art. 7 del D.P.R. n. 633/1972, conformemente alle disposizioni della sesta Direttiva rifiuta, è una norma che riguarda la territorialità delle prestazioni di servizi e non può essere invocata a suffragio dell'attribuzione di una soggettività passiva autonoma alla stabile organizzazione. Ciò è evidente nei rapporti tra la stabile organizzazione e la casa madre; nello stesso senso può concludersi in merito ai rapporti tra la stabile organizzazione e i terzi, rappresentando la prima una mera promanazione del soggetto estero, che mantiene autonomia ed una propria potestà decisionale.

---

<sup>(304)</sup> F. GALLO, op. più volte cit., p. 391.

## CAPITOLO 3

### I SOGGETTI NON RESIDENTI

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Gli elementi di caratterizzazione della residenza fiscale delle società – 3. *Segue*: Norme convenzionali e residenza fiscale – 4. L'interposizione soggettiva – 5. *Segue*: La residenza fittizia all'estero e le presunzioni – 6. Le CFC *rules*: le ragioni della loro adozione – 7. La disciplina CFC – 8. *Segue*: La disciplina CFC e il controllo; soggettività e rapporti con l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973 – 9. Tra esterovestizione, residenza ed interposizione

#### 1 – Introduzione

Nell'ordinamento tributario italiano, la residenza fiscale ha assunto un ruolo di fondamentale rilievo con la riforma del sistema, il cui principio si ascrive alla legge delega 9 ottobre 1971, n. 825. Già nella relazione ministeriale al disegno di legge, infatti, si rinveniva un principio fondamentale cui sarebbe stato improntato il sistema post – riforma, secondo il quale il carattere personale dell'imposta avrebbe dovuto comportare l'ingresso nel reddito imponibile dei soggetti residenti anche dei redditi prodotti al di fuori del territorio dello Stato <sup>(305)</sup>. In tale occasione, quindi, emerge un fondamentale passaggio dal rapporto tra reddito e territorio al rapporto tra soggetto e territorio, in maniera tale che le imposte di natura personale vadano a colpire non soltanto una parte degli indici di capacità contributiva riconducibili al soggetto, ma tutti e complessivamente tali indici, poiché riferibili ad un medesimo soggetto e costitutivi del presupposto dell'imposta. Nella stessa occasione, si assiste

---

<sup>(305)</sup> Si veda, in proposito, G. CROXATTO, *La tassazione del reddito derivante da attività internazionale nel quadro della riforma tributaria*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1972, p. 10 e ss.

alla scomparsa della cittadinanza e del luogo di costituzione delle società quali criteri di collegamento, rimpiazzati dalla distinzione tra soggetti residenti e non residenti.

Il riferimento diviene, quindi, la residenza fiscale, la cui attribuzione viene ad essere legittima in presenza di effettivi indici di appartenenza alla comunità, la cui sussistenza consente la tassazione effettuata secondo il principio della *woldwide taxation*.

Il legislatore delegato, nel redigere il D.P.R. n. 29 settembre 1973, n. 598, stabilì che dovessero considerarsi soggetti passivi dell'imposta i soggetti che avessero nel territorio dello Stato la sede legale o amministrativa o l'oggetto principale dell'attività<sup>(306)</sup>, riferendo tale criterio a tutti i soggetti passivi dell'Irpeg, intersecando, in tal modo, la soggettività d'imposta e il criterio di collegamento con il territorio dello Stato.

Nel successivo evolversi della legislazione, vale a dire nel passaggio al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (il TUIR), il legislatore si è mosso nel senso di rendere autonoma la nozione di residenza fiscale ed ha sostituito il criterio della sede amministrativa con quello della sede dell'amministrazione, allineando così l'espressione utilizzata dalla norma fiscale a quella contenuta nell'allora vigente art. 2505 del Codice Civile, successivamente abrogato per effetto della riforma del diritto internazionale privato e sostituito dall'art. 25 della L. n. 218 del 31 maggio 1995; inoltre, il legislatore tributario introdusse il riferimento temporale, "*per la maggior parte del periodo d'imposta*", alla presenza dei requisiti richiesti al fine dell'attribuzione della residenza fiscale nel territorio dello Stato.

Da un punto di vista generale la residenza fiscale assume rilievo in virtù della circostanza che, se ordinariamente la potestà impositiva di uno Stato viene ad esplicarsi all'interno del proprio territorio, questo principio deve subire taluni adattamenti in tutte quelle ipotesi in cui la fattispecie tributaria presenti degli

---

<sup>(306)</sup> Il riferimento è all'art. 2, lett. b), del D.P.R. citato nel testo.

elementi di extraterritorialità, collocandosi in parte all'interno del territorio sul quale non si dubita che sussista il potere di imporre una contribuzione, ed in parte in territori appartenenti alla sovranità di altri Stati.

Nel diritto tributario il concetto di residenza riveste chiaramente, quindi, un ruolo di fondamentale importanza. Una volta individuati i soggetti che, sulla base delle norme della Costituzione, devono contribuire alla pubblica spesa, si pone, infatti, il problema di determinare quale ampiezza abbia questo obbligo, con particolare riferimento ad una sua estensione "territoriale" o "mondiale". In tal senso, com'è peraltro noto, per tassazione "territoriale" si intende l'esercizio, da parte di uno Stato, della sovranità impositiva sui redditi prodotti da chiunque – residenti e non residenti – all'interno del proprio territorio, mentre per tassazione "mondiale" deve intendersi l'esercizio di questa potestà anche su redditi prodotti al di fuori del territorio di sovranità statale da parte di soggetti residenti, che abbiano, quindi, con il territorio stesso un collegamento di natura personale<sup>(307)</sup>. Ed è così che la residenza consente di localizzare un reddito e di evidenziarne i contatti con un determinato territorio, in modo tale che si possa individuarne la fonte e rendere o meno imponibile in un determinato Stato il reddito che da quella fonte proviene.

Nello stesso senso va la recente introduzione dei commi 5-bis e 5-ter nell'art. 73 del TUIR<sup>(308)</sup>, che fanno sì, in via generale, che si consideri localizzata nel territorio dello Stato la sede dell'amministrazione di società ed enti che controllano e sono controllate da altri soggetti residenti ovvero che siano amministrate da un consiglio di amministrazione composto in prevalenza da consiglieri residenti<sup>(309)</sup>, connessa all'utilizzo di holding esterovestite situate in Paesi forniti di regimi *participation exemption* in cui localizzare partecipazioni in società italiane, da

---

<sup>(307)</sup> G. MARINO, *La residenza*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da V. Uckmar, CEDAM, p. 345 e ss.

<sup>(308)</sup> Ad opera del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla L. 4 agosto 2006, n. 248.

<sup>(309)</sup> La Relazione illustrativa al D.L. che ha introdotto le norme evidenzia che si tratta di soggetti "che presentano due rilevanti e continuativi elementi di collegamento con il territorio dello Stato, in quanto detengono partecipazioni di controllo in società ed enti residenti nel territorio dello Stato che, a loro volta, sono controllate o amministrate da soggetti residenti".

cedersi in esenzione d'imposta mediante la fruizione di Convenzioni che prevedono la tassazione esclusiva nello Stato di residenza della holding, così come un'analoga funzione ha il comma 5-*quater* <sup>(310)</sup> che attrae in Italia la residenza di società ed enti il cui patrimonio sia investito in misura prevalente in quote di fondi comuni d'investimento immobiliare chiusi e che siano controllati a loro volta, direttamente o indirettamente, per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, da soggetti fiscalmente residenti nel territorio dello Stato.

Tantomeno può sottacersi, nel disegnare il quadro da cui originare l'analisi che seguirà, la rilevanza delle Convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni, che sono fonte di numerosi vincoli per il legislatore nazionale <sup>(311)</sup>. Infatti, una prima rilevante incidenza delle Convenzioni stesse si ha nella definizione dei limiti all'operatività della nozione di residenza fiscale elaborata dal diritto interno e nelle modalità di risoluzione dei conflitti che dovessero insorgere in presenza di criteri di collegamento multipli riconducibili a più Stati e facenti capo ad un medesimo soggetto, con la conseguente necessità di determinazione della prevalenza dell'uno sull'altro con lo scopo di determinare l'appartenenza di quel soggetto ad uno Stato ovvero ad un altro. Non meno importante la funzione delle Convenzioni di parametro di legittimità delle normative emanate dagli Stati, in quanto trattasi, come noto, di impegni internazionali assunti dagli Stati contraenti stessi.

In ambito convenzionale, peraltro, viene stabilito che, ai fini e per gli scopi delle Convenzioni stesse, l'espressione "residente di uno Stato contraente" serve ad identificare il soggetto destinatario <sup>(312)</sup> dell'imposizione in virtù della legislazione dello Stato contraente stesso a causa del suo domicilio, della sua residenza, della sede della sua direzione o di ogni altro motivo di natura analoga, e che un soggetto non

---

<sup>(310)</sup> Introdotto dall'art. 82, comma 22, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla L. 6 agosto 2008, n. 133.

<sup>(311)</sup> In proposito, si veda G. MELIS, *Vincoli internazionali e norma tributaria interna*, in Riv. Dir. Trib., 2004, p. 1083 e ss.

<sup>(312)</sup> R. COUZIN, *Corporate Residence and International Taxation*, IBFD Publications BV, Amsterdam, The Netherlands, 2002, p. 106 e ss.

possa essere considerato residente di uno Stato soltanto perché titolare di un reddito ricavato da fonti situate nello Stato stesso. Chiaro appare, pertanto, come la normativa convenzionale non si sostituisca a quella di derivazione nazionale, ma rinvii ad essa, curandosi di stabilire delle regole applicabili in ipotesi di conflitti ed in via eventuale, qualora, cioè, si verifichi in via di fatto un conflitto tra più Stati nell'attribuzione della residenza (<sup>313</sup>).

I principi che regolano la residenza fiscale secondo il diritto interno e convenzionale non possono non suscitare una riflessione concernente le limitazioni di natura territoriale nella definizione del presupposto, tenendo a mente la distinzione tra efficacia ed estensione della legge nello spazio: la prima individuando l'ambito territoriale entro il quale una norma ha effetto e può essere applicata; la seconda involgendo i fatti che la legge può regolare.

Ed è in relazione a quest'ultima che è necessario capire se esista o meno un limite alla potestà impositiva dello Stato, vale a dire alla possibilità di sottoporre ad imposizione una fattispecie priva di elementi di contatto con l'ordinamento (<sup>314</sup>), peraltro non attuata dal legislatore statale – che individua il presupposto in fatti riconducibili dal punto di vista soggettivo o oggettivo al proprio territorio – per le ovvie difficoltà che di attuazione che ciò comporterebbe, se legittimo.

L'evidenza del rilievo di tali riflessioni è data dall'estrema mobilità della ricchezza e dei soggetti passivi e dai tentativi del legislatore di controbattere ai tentativi di delocalizzazione del reddito, che lo inducono a dilatare il potere impositivo, come nel caso della normativa sulle CFC e dell'inversione dell'onere

---

(<sup>313</sup>) Secondo taluni, infatti, l'attribuzione della residenza a fini convenzionali ha una valenza del tutto centrale e comporterebbe l'obbligatorietà della procedura amichevole per gli Stati coinvolti: F. ADAMI – F. LEITA, *La procedura amichevole nelle convenzioni bilaterali per evitare le doppie imposizioni*, in Riv. Dir. Trib., 1994, p. 383.

(<sup>314</sup>) G. CROCATTO, *L'imposizione delle imprese con attività internazionali*, Padova, 1965; C. GARBARINO, *La tassazione del reddito transnazionale*, Padova, 1990, p. 103; C. SACCHETTO, voce *Territorialità (dir. trib.)*, in Enc. del Dir., LVIV, Milano, 19, p. 306.

della prova cui si accennava, concernente i soggetti esterovestiti. Ed è in queste ipotesi che è necessario chiarire se il legislatore nazionale debba osservare dei limiti.

In proposito, la dottrina prevalente ha ritenuto che i principi di diritto internazionale non possano rappresentare un limite alla potestà impositiva dei singoli Stati <sup>(315)</sup>, nella misura in cui non esistono allo stato attuale norme dell'ordinamento giuridico internazionale che stabiliscano in quali casi uno Stato possa avvalersi del potere di imposizione ed in quali casi esso debba invece astenersi dall'esercizio dello stesso. In ogni caso, dato il carattere originario dell'ordinamento statale <sup>(316)</sup>, potrebbe sostenersi che eventuali limiti all'attività dello Stato in materia tributaria possano derivare esclusivamente da una volontaria "autolimitazione" da parte dello Stato stesso, operata attraverso la legge.

Tuttavia la dottrina ritiene applicabili anche in materia tributaria i limiti generali di diritto internazionale posti all'esercizio dell'attività legislativa statale. Come noto, al riguardo sono sostenute dalla dottrina di diritto internazionale principalmente due tesi <sup>(317)</sup>, l'una secondo la quale non sussisterebbero limiti di diritto internazionale all'esercizio dell'attività legislativa dello Stato, essendo escluso soltanto l'esercizio del suo potere sul territorio di un altro Stato <sup>(318)</sup>, salva l'esistenza di una specifica norma permissiva contraria, l'altra in base alla quale l'attività legislativa statale sarebbe lecita in relazione all'ordinamento internazionale soltanto qualora prevedesse l'utilizzo di criteri di collegamento "ragionevoli o effettivi" tra il fatto con elementi di estraneità e lo Stato che intende disciplinarlo. Ne

---

<sup>(315)</sup> Tra gli altri, G. CROCATTO, voce *Diritto Internazionale Tributario*, in Dig. Disc. Priv., vol. IV, IV ed. p. 642; IDEM, *L'imposizione delle imprese con attività internazionali*, cit., p. 38 e ss.; A. D. GIANNINI, *I concetti fondamentali del diritto tributario*, Torino, 1956, p. 55.

<sup>(316)</sup> F. CUOCOLO, *Istituzioni di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 87, evidenzia come "ogni ordinamento statale, in quanto sovrano, si auto-legittima, cioè trova in sé medesimo la giustificazione giuridica della sua esistenza e del suo potere".

<sup>(317)</sup> G. CROCATTO, voce *Diritto internazionale tributario*, cit., p. 643.

<sup>(318)</sup> M. CHRETIEN, *A la recherche du droit international fiscal commun*, Parigi, 1995; IDEM, *L'Etat peut exercer un pouvoir fiscal absolu à l'intérieur de son territoire, il ne peut pas exercer aucun pouvoir fiscal à l'extérieur de son territoire*, citato in nota da G. SACERDOTI – G. MARINO (a cura di), *Il commercio elettronico. Profili giuridici e fiscali internazionali*, Egea, Milano, 2001, p. 156.

risulta, quindi, che esiste la possibilità che due ordinamenti giuridici statuali diversi ricolleghino entrambi un'imposta ad una stessa situazione di fatto, definendola quale presupposto d'imposizione nei rispettivi ordinamenti <sup>(319)</sup>.

Le misure legislative adottate dai singoli ordinamenti per contrastare il fenomeno della doppia imposizione traggono origine da precise scelte dello Stato, derivanti da accordi bilaterali con altri Stati ed efficaci solo tra i Paesi coinvolti, o da scelte unilaterali ispirate da principi economici e politici, qualificabili dal punto di vista giuridico, come ha fatto taluno, come “*regole di cortesia internazionale*” <sup>(320)</sup>.

Dal punto di vista della legislazione interna, l'individuazione di possibili limiti alla potestà impositiva dello Stato rispetto a fattispecie che presentano elementi di estraneità non può non prendere le mosse dall'art. 53 della Costituzione e dal principio di capacità contributiva ivi contenuto. Il detto principio, che, come noto, statuisce che “*tutti devono concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva*” <sup>(321)</sup>, pare avere una portata così generale da non consentire particolari limitazioni. Parte della dottrina, enfatizzando, secondo alcuni <sup>(322)</sup>, i termini della questione, ha sostenuto che in virtù del fatto che la capacità contributiva consiste nel godimento di servizi pubblici, il precetto costituzionale limita le fattispecie caratterizzate da elementi di estraneità da attrarre a tassazione a quelle che denotano un utilizzo delle infrastrutture statali, diversamente giungendo all'assurdo di attribuire al legislatore il potere di assoggettare ad imposizione tutti i soggetti del mondo <sup>(323)</sup>. Vi è da dire, in proposito, che seppure sia lecito sostenere che la

---

<sup>(319)</sup> G. CROXATTO, voce *Diritto internazionale tributario*, cit., p. 646.

<sup>(320)</sup> G. CROXATTO, op. più volte cit., p. 642-646.

<sup>(321)</sup> I. MANZONI, *Il principio della capacità contributiva nell'ordinamento costituzionale italiano*, Torino, 1965, p. 22; F. MAFFEZZONI, *Il principio di capacità contributiva nel diritto finanziario*, Torino, 1970, p. 23 e ss.; F. MOSCHETTI, *Il principio della capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1973, p. 23.

<sup>(322)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *I limiti territoriali alla definizione dei presupposti imponibili sul piano del diritto interno (art. 53 Costituzione)*, in L. CARPENTIERI – R. LUPI – D. STEVANATO, *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, Il Sole 24 ore, p. 105.

<sup>(323)</sup> F. MAFFEZZONI, *Il principio di capacità contributiva nel diritto finanziario*, cit., p. 11.



legittima causa dell'imposizione sia la fruizione delle infrastrutture statali intese in senso ampio, non si può sostenere che sia impossibile elaborare un diverso criterio.

E tale diverso criterio può fondarsi sulla considerazione che, trovando l'imposizione fondamento, a livello giuridico, sulla sovranità dello Stato e non sulla sinallagmaticità dei servizi fruiti dal contribuente, l'ambito dei soggetti tenuti alla contribuzione potrà essere delimitato con riferimento alla soggezione, anche temporanea, alla sovranità dello Stato stesso. Pertanto, secondo tale impostazione<sup>(324)</sup>, l'art. 53 della Costituzione dovrebbe leggersi nel senso dell'attribuzione dell'obbligo di contribuire alle spese pubbliche gravante su tutti coloro che sono soggetti alla sovranità dello Stato, rappresentando questo stesso principio il limite oltre il quale lo Stato non può spingersi in sede di scelta dei soggetti da sottoporre al prelievo in funzione della loro capacità contributiva.

L'obbligo di contribuzione è oggi concepito quale dovere di solidarietà posto a carico dei contribuenti e finalizzato alla ripartizione delle spese pubbliche; è per questo che la potestà impositiva può dirigersi verso soggetti appartenenti alla comunità ovvero che con questa entrino in contatto, anche se temporaneamente<sup>(325)</sup>, quali i soggetti non residenti che producono un reddito nel territorio dello Stato. L'attività tassata svolta da tali ultimi soggetti deve comunque presentare un collegamento che denoti un legame tra il reddito prodotto e lo Stato che pretende di tassarlo, vale a dire che il soggetto o la fonte di produzione del reddito devono trovarsi in un rapporto giuridicamente qualificabile con l'ordinamento statale, rilevando tale rapporto, piuttosto che la correlazione con i servizi goduti, per la corretta attuazione della pretesa tributaria.

Così, una volta stabiliti tali criteri, sarà poi necessario distinguere tra i soggetti in virtù dell'intensità del legame che intercorre tra di loro e lo Stato,

---

<sup>(324)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *I limiti territoriali alla definizione dei presupposti imponibili sul piano del diritto interno (art. 53 Costituzione)*, cit., p. 106.

<sup>(325)</sup> F. MOSCHETTI, *Il principio della capacità contributiva*, cit., p. 215; C. SACCHETTO, voce *Territorialità (dir. trib.)*, cit., p. 216.

consentendo una tassazione personale e progressiva soltanto laddove tale legame sia particolarmente intenso, consistente nella residenza. In assenza di una tale intensità, l'imposizione sarà in massima parte di tipo reale e limitata ai redditi prodotti nel territorio dello Stato.

La residenza assume, quindi, il ruolo di condizione essenziale per l'imposizione su di alcuni redditi, segnatamente quelli prodotti all'estero, oltre al ruolo di discriminare per le modalità utilizzate di volta in volta per tassare determinate tipologie di reddito prodotte da soggetti non residenti.

## **2 – Gli elementi di caratterizzazione della residenza fiscale delle società**

La maggior parte degli elementi che vengono generalmente assunti quali indici di ricchezza da sottoporre ad imposizione, esprimono già da sé talune indicazioni relative al concetto di territorialità e di collegamento di quegli indici stessi con un determinato territorio. Generalmente, ed in prima battuta, si può agevolmente rilevare come sia assolutamente accettata e giuridicamente inconfutabile la prassi di assoggettare ad imposizione un reddito da parte dello Stato nel quale questo viene prodotto; ed infatti, nessuno Stato rinuncia a tassare tali redditi ma, eventualmente, alla tassazione di questi aggiunge anche una forma di imposizione nei confronti di redditi prodotti all'estero, se conseguiti da soggetti residenti nel proprio territorio. Tali principi generalissimi, inoltre, vengono accettati anche in seno all'OCSE.

La facilità con la quale oggi i capitali e le persone possono spostarsi o essere spostati da un luogo ad un altro, ha fatto sì che gli Stati evolvessero le proprie legislazioni per tenere conto anche di tali movimenti e per non veder artatamente sottratta materia imponibile alla propria giurisdizione. Così si spiega, *in primis*, il principio della *worldwide taxation*.

L'ordinamento fa riferimento, quindi, in primo luogo al collegamento soggettivo, tassando i redditi ovunque prodotti da parte dei soggetti residenti, ed in

secondo luogo, in assenza di tale collegamento soggettivo, si riferisce ad un collegamento oggettivo, quale è il luogo di produzione del reddito <sup>(326)</sup>.

Come rilevato nel paragrafo precedente, l'espressione recata dall'art. 53 della Costituzione, che si riferisce esplicitamente a "tutti", fa sì che dell'obbligo alla contribuzione si possa dare un'interpretazione che includa nella sfera di potestà impositiva dello Stato tutti i soggetti che con esso abbiano un legame, si voglia perché ivi residenti, si voglia perché ivi svolgenti una qualche attività fonte di un reddito legato al territorio, poiché tassare soltanto i soggetti residenti, seppure per i redditi ovunque prodotti, ridurrebbe eccessivamente la sfera impositiva dello Stato.

Pertanto, chiaro appare come la residenza, legata all'essere soggetti passivi di una determinata imposta, svolga un ruolo assolutamente chiave nella normativa tributaria italiana.

In relazione a ciò, l'art. 73 del TUIR prevede che siano soggetti passivi dell'Ires tra gli altri, com'è noto, le società di capitali, i trust, gli enti diversi, che esercitino o meno attività commerciale, ed i soggetti non residenti aventi o meno personalità giuridica, includendovi anche le altre organizzazioni non appartenenti ad altri soggetti passivi nei confronti dei quali il presupposto dell'imposta si verifichi in modo unitario ed autonomo. In relazione a questi ultimi, è bene ribadire che la soggettività tributaria non è collegata alla presenza della personalità giuridica, ma all'esistenza di un centro autonomo di imputazione di effetti o rapporti giuridici, di modo tale che sia possibile trarsi il principio secondo il quale il legislatore tributario non ha ritenuto di doversi allontanare dalla soggettività civilistica, ma ha inteso recepire i tratti salienti di quella <sup>(327)</sup>, come già mostrato nel primo capitolo, cui in questa sede si rinvia.

---

<sup>(326)</sup> L. CARPENTIERI – R. LUPI – D. STEVANATO, *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, cit., p. 138.

<sup>(327)</sup> L. CASTALDI, voce *Soggettività tributaria*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, diretto da S. CASSESE, VI, Milano, 2006, p. 5613.

Diversamente, per i soggetti non residenti il legislatore ha inteso prescindere dalla sussistenza della personalità giuridica <sup>(328)</sup>, con la precisazione che l'imputazione degli effetti giuridici avviene in capo all'ente e non ai suoi partecipanti, anche nell'ipotesi in cui l'ordinamento di origine non riconosca una soggettività di natura tributaria all'ente medesimo <sup>(329)</sup>, così come, specularmente, nel caso in cui si tratti di enti la cui tipologia risulta essere sconosciuta al nostro ordinamento <sup>(330)</sup>. Tale conseguenza discende dal principio dettato dall'art. 16 delle disposizioni sulla legge in generale che prevede il riconoscimento automatico delle persone giuridiche straniere, vale a dire gli “enti di ogni tipo” indicati dalla lett. d) dell'art. 73, comma 1. In altri termini, vista l'estrema ampiezza della previsione legislativa, qualunque tipo di ente non residente, con o senza personalità giuridica, è incluso tra i soggetti passivi dell'Ires, ivi comprese le società di persone o equiparate e le associazioni professionali, per le quali invece esiste, in sede domestica, un'espressa previsione normativa – l'art. 23, comma 1, lett. g) del TUIR – il quale pone il principio secondo cui tali società ed enti non sono soggetti passivi dell'Ires in virtù della loro trasparenza fiscale. Probabilmente, in questo caso, il legislatore ha ritenuto preferibile, a fini di accertamento e riscossione, fare riferimento alla società

---

<sup>(328)</sup> L'art. 73, comma 1, lett. d) del TUIR, infatti, prevede testualmente che siano soggetti all'Ires “le società e gli enti di ogni tipo, compresi i trust, con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato”. Di converso, il Modello OCSE, nel definire la “persona”, precisa, nell'art. 3, che tale espressione comprende le persone fisiche, le società e qualunque altro ente composto da persone e che comunque, come chiarito dal Commentario, il termine persona debba intendersi ricomprendere ogni ente che, sebbene non qualificabile come insieme di persone, sia trattato come “un corpo sociale” a fini fiscali.

<sup>(329)</sup> C. MAGNANI, *I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1973, p. 1148.

<sup>(330)</sup> Caso oramai divenuto di scuola è quello dell'*Anstalt*. Si tratta di un istituto giuridico peculiare dell'ordinamento del Liechtenstein, consistente nell'attribuzione della personalità giuridica ad un patrimonio. La particolarità di questo istituto, assimilabile alla fondazione, sta nel fatto che il soggetto di diritto così creato può svolgere qualsiasi tipo di attività, anche con scopo di lucro, scopo che è invece precluso alle fondazioni nella generalità degli ordinamenti (lo stesso ordinamento del Liechtenstein prevede anche una forma di fondazione, lo *Stiftung*, senza scopo di lucro). La Corte di Cassazione, nella sentenza 28 luglio 1977, n. 3352, facendo leva sull'art. 16 delle disposizioni sulla legge in generale, ebbe ad affermare che per accertare la sussistenza in capo all'*Anstalt* della capacità giuridica sarebbe stato sufficiente verificare se fosse dotata di personalità giuridica nell'ordinamento di origine. In relazione a ciò, si veda G. BELLAGAMBA – G. CARITI, *Il sistema italiano del diritto internazionale privato. Rassegna della giurisprudenza*, Milano, 2000, p. 146 e ss.

ed all'ente nella sua interezza, piuttosto che ai vari soci e partecipanti i quali – probabilmente anch'essi non residenti – sarebbero stati accertabili in maniera decisamente più difficoltosa <sup>(331)</sup>. Più complesso sarebbe riconoscere quali soggetti passivi dell'Ires delle entità che abbiano per il diritto italiano le qualità sufficienti per essere considerati soggetti di diritto, ma non abbiano alcuna autonomia rispetto ai loro partecipanti secondo il diritto dello Stato di origine. Sarebbe, infatti, piuttosto arduo sostenere che l'ordinamento italiano possa riconoscere dei soggetti che secondo il loro ordinamento di origine non possiedono i requisiti per essere considerati enti distinti dalle persone fisiche che li formano: si immagini il caso di formazioni aventi la qualifica di mero rapporto giuridico tra persone nell'ordinamento di provenienza. Non osterebbe, invece, l'assenza di soggettività tributaria nell'ordinamento d'origine, in presenza della sola soggettività civilistica, come già accennato. Peraltro, la Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare che non può certamente sostenersi che un ente non residente abbia personalità giuridica in relazione ai soli rapporti civilistici e non a quelli tributari, poiché tale nozione riduttiva non è contemplata dall'art. 16 delle disposizioni sulla legge in generale: *“la nozione di persona giuridica è unica ed opera anche in relazione ai rapporti tributari”* <sup>(332)</sup>.

La norma contenuta nella lett. d) dell'art. 73 potrebbe essere posta a fondamento dell'attribuzione di soggettività passiva in capo ad enti costituiti sulla base della legislazione di provenienza: per tale via potrebbe ammettersi l'ingresso tra i soggetti passivi non solo di quelle entità che presentino le caratteristiche enucleate dall'art. 73 del TUIR, ma di tutti quegli autonomi centri di imputazione giuridica che, nell'ordinamento di loro origine, siano titolari di rapporti di diritto <sup>(333)</sup> e

---

<sup>(331)</sup> C.C. CARLI, *La soggettività passiva delle società e degli enti non residenti*, in AA.VV., *Il reddito d'impresa nel nuovo testo unico*, Padova, 1988, p. 713 e ss.

<sup>(332)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 21 febbraio 2005, n. 3415

<sup>(333)</sup> G. MELIS, *Il trasferimento della residenza fiscale nell'imposizione sui redditi, profili critici e ipotesi ricostruttive*, Aracne, 2008, pp. 215-216.

destinatari di norme *ad hoc*, differenti rispetto a quelle applicabili alle persone fisiche che ne rappresentano il sostrato sociale.

Come conseguenza naturale dell'avvenuto riconoscimento della residenza sulla base del disposto della lettera d) dell'art. 73, comma 1, il riferimento alla soggettività sarà poi valutato sulla base delle precedenti lettere del medesimo comma e sulla base del comma successivo; la possibilità che i redditi di una società di persone siano considerati rilevanti in capo ai soci sulla base della normativa italiana che ne statuisce la trasparenza è, invece, scongiurata dall'espressa previsione che tali entità, se non residenti, devono essere considerate soggette all'Ires.

La determinazione dei criteri di collegamento che soccorrono nella definizione della residenza fiscale necessita di particolare attenzione soprattutto in relazione alla finalità di coniugare l'effettività dei criteri stessi prescelti con l'agevolezza che deve caratterizzarli nel loro utilizzo; tali esigenze si rispecchiano nei criteri del luogo di costituzione e del luogo di direzione degli enti. In tali casi, infatti, certamente il luogo di costituzione presenta il pregio della certezza, ma si presta a facili manovre di localizzazione elusiva, ponendo *a latere* la realtà effettiva dell'impresa; allo stesso modo il criterio del luogo di direzione può essere facilmente utilizzato in maniera non trasparente, se solo si rifletta sulla potenza dei mezzi di comunicazione che caratterizzano oggi la vita quotidiana di qualsivoglia impresa. Accanto a tali criteri ne sono stati, vieppiù, elaborati altri, quale, a mero titolo esemplificativo, la residenza degli amministratori<sup>(334)</sup>, che mostrano le complessità che caratterizzano la determinazione univoca di un efficace principio di determinazione della residenza fiscale degli enti.

Il legislatore italiano ha proceduto, nell'art. 73 del TUIR, a definire l'attribuzione della residenza fiscale alle società ed agli altri enti ivi indicati, prevedendo che si considerino residenti "*le società e gli enti che per la maggior*

---

<sup>(334)</sup> C. SACCHETTO, *La residenza fiscale delle società*, in Gazz. Val. Comm. Int., 1988, p. 121 e ss.

*parte del periodo d'imposta hanno la sede legale o la sede dell'amministrazione o l'oggetto principale nel territorio dello Stato"* <sup>(335)</sup>.

Il criterio di attribuzione della residenza fiscale nel territorio dello Stato costituito dalla presenza della sede legale è forse quello che pone minori problemi circa la sua determinazione, essendo la sede indicata nell'atto costitutivo e nello statuto della società e risultante dal registro delle imprese, ai sensi dell'art. 2328 del Codice Civile. E' bene, ad ogni modo ed in virtù delle influenze che può esercitare, rimarcare come tale criterio risulta differente rispetto al luogo in cui si è perfezionato il procedimento di costituzione della società, contemplato dall'art. 25 della L. 31 maggio 1995, n. 218, concernente la riforma del diritto internazionale privato.

Diversamente, la sede dell'amministrazione viene tradizionalmente individuata nel luogo in cui viene effettivamente esercitata la gestione amministrativa dell'impresa, da intendersi come luogo nel quale vengono assunte le decisioni maggiormente incisive sulla vita della società e vengono decise le strategie dell'impresa <sup>(336)</sup> a prescindere dalla formale attribuzione del potere di amministrare

---

<sup>(335)</sup> Per i trust, oltre alle regole generali, la norma prevede alcune disposizioni specifiche, statuendo che siano da considerarsi residenti, salva la facoltà di addurre prova contraria, i trust istituiti in Stati o territori diversi da quelli che consentono un adeguato scambio di informazioni in cui almeno uno dei disponenti ed almeno uno dei beneficiari sia residente nel territorio dello Stato. La norma prosegue stabilendo, inoltre, che si considerano residenti nel territorio dello Stato i trust istituiti in uno Stato diverso da quelli che consentono adeguati scambi di informazioni, 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. A tal fine, la residenza del disponente dovrà essere determinata al momento dell'istituzione del trust. Si veda, in proposito, M. LUPOLI, *Imposte dirette e trust*, in Corr. Trib., n. 3/2007, p. 253 e ss.

<sup>(336)</sup> C. SACCHETTO, *L'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in Trattato di dir. trib., a cura di A. Amatucci, IV, Padova, 1994, p. 99 e ss.; C. GARBARINO, *La tassazione del reddito transnazionale*, Padova, 1990, p. 186 e ss.; G. CORASANITI – P. Dè CAPITANI, *La nuova presunzione di residenza fiscale dei soggetti Ires*, in Dir. e Prat. Trib., 2007, I, p. 102; G. MARINO, *La residenza nel diritto tributario*, Padova, 1999, p. 104 e ss. Si vedano, inoltre, Corte di Cassazione, sentenza 22 gennaio 1958, n. 136, nella quale già si faceva riferimento al luogo di prevalente svolgimento dell'attività amministrativa e direttiva della società. Nello stesso senso, Corte di Cassazione, sentenze 14 aprile 1969, n. 1249 e 16 giugno 1984, n. 3604. Parimenti, Corte di Cassazione, sentenza 19 aprile 2000, n. 1156.

a determinati soggetti ed in cui sono tenute le riunioni degli organi di gestione della società. Nella sede dell'amministrazione vengono assunte le decisioni che involgono l'intera impresa e non una sola parte di essa, come potrebbe avvenire in una sede di direzione costituente stabile organizzazione, poiché la sede dell'amministrazione dovrebbe essere caratterizzata dalla "unicità", seppur oggi non sempre possibile<sup>(337)</sup>. Infatti, se si guardasse all'attività svolta dagli amministratori, questi potrebbero dimostrare di essersi spostati presso una sede sociale estera per deliberare, ovvero di aver deliberato utilizzando gli strumenti che oggi la tecnologia consente di sfruttare<sup>(338)</sup>, con la conseguenza che la delibera si avrebbe per approvata in "nessun luogo".

Autorevole dottrina nota come alcuni ordinamenti vedano la loro legislazione informata dal principio del "*central management and control*", con il precipuo scopo di contrastare i casi in cui è evidente come l'adunanza del consiglio si sia svolta in un particolare luogo al solo scopo di ottenere una maggiore convenienza fiscale; in tali casi, l'accezione del detto principio accolta è di particolare ampiezza, comprendendo i luoghi in cui la società "*really keeps house and does business*"<sup>(339)</sup>. In altri ordinamenti si fa, invece, riferimento al *top management* della società e si ritiene irrilevante la sede amministrativa, intesa come il luogo in cui sono prese le decisioni che giornalmente incidono sulla vita dell'impresa, viene intrattenuta la corrispondenza con la clientela ed i fornitori e sono date le istruzioni al personale<sup>(340)</sup>. E' di tutta evidenza come al crescere delle dimensioni dell'impresa cresca anche la distanza che separa l'amministrazione che assume le decisioni strategiche fondamentali per l'impresa e l'amministrazione organizzativo – giornaliera della

---

<sup>(337)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere probatorio di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, cit., nota come sin dal 1996 il Tribunale di Milano abbia omologato una clausola statutaria che consentiva lo svolgimento delle adunanze del consiglio di amministrazione per teleconferenza o videoconferenza. Si veda Trib. Milano, decreto 15 marzo 1996, n. 2985.

<sup>(338)</sup> A. M. PROTO, *Considerazioni in tema di applicabilità delle nozioni tradizionali di residenza e stabile organizzazione alle nuove realtà telematiche*, in Riv. Dir. Fin., 2005, p. 366.

<sup>(339)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale delle società nell'IRES*, in Corr. Trib., n. 43/2008, p. 3496. Il riferimento è agli ordinamenti del Canada e dell'Australia.

<sup>(340)</sup> Si tratta della Germania. Si veda *The impact of the Communications Revolution on the application of "Place of effective management" as a Tie-Breaker Rule*, OCSE, 2001.



società. In tal caso il rilievo maggiore sarà rivestito dall'esercizio, anche per delega, di poteri di alta direzione, che inciderà fattivamente sulla gestione aziendale e non dovrà consistere in una mera ratifica di decisioni assunte da altri.

Il problema coinvolge anche i gruppi di società, nei quali si verifica non di rado una situazione in cui la società controllata esplica la propria attività nell'ambito delle direttive date dalla capogruppo: in questo caso potrebbe sostenersi che le decisioni fondamentali siano prese solo ed esclusivamente dalla capogruppo, con la conseguenza che la controllata potrebbe vedersi attribuire la residenza nello Stato in cui già risulta essere residente la propria capogruppo. Tale ipotesi si è verificata in alcuni contenziosi intentati dinanzi alle corti inglesi, che hanno mostrato di valutare le possibilità per i dirigenti delle controllate di mettere in discussione gli orientamenti espressi dalla controllante quale sintomo di effettiva autonomia <sup>(341)</sup>.

A dimostrazione di quanto poco semplice sia la risoluzione del problema della determinazione della sede dell'amministrazione, si pensi a come, sul punto, possa venire in rilievo anche il concetto di stabile organizzazione all'estero, poiché la residenza di una società ben potrebbe essere spostata da uno Stato all'altro con il mantenimento di una sede fissa costituente stabile organizzazione, che, lo si ricorda <sup>(342)</sup>, è una *fiction iuris* non dotata di piena soggettività, ma consente di tassare nel territorio di uno Stato i redditi ivi prodotti da parte di un soggetto residente in un altro, rivestendo, quindi, una qualità particolare che la colloca in una posizione di

---

<sup>(341)</sup> In tal senso, citate da G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere probatorio di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, nota n. 39, *Unit Construction Co. Ltd. v. Bullock* (1958-59) AC 351, 38 TC 712, e R. LUPI – S. COVINO, *Sede dell'amministrazione, oggetto principale e residenza fiscale delle società*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2005, p. 927 e ss.; R. COUZIN, *Corporate Residence and International Taxation*, cit., sottolinea come la giurisprudenza inglese (casi *Esquire Nominees* e *Untelrab*) abbia ritenuto che la residenza di una società non potesse localizzarsi nello Stato di residenza della controllante in tutti quei casi in cui le istruzioni date dalla controllante stessa avessero rivestito il ruolo di semplici suggerimenti dettati dal buon senso e che gli amministratori della controllata si erano limitati ad eseguire, non sufficienti, comunque, a far ritenere che gli organi della controllata accettassero istruzioni in maniera totalmente acritica.

<sup>(342)</sup> Si veda, in proposito, cap. I, par. 13, e la dottrina ivi citata.

confine tra il mero criterio di collegamento ed il soggetto passivo <sup>(343)</sup>. La correlazione tra la stabile organizzazione e la peculiare circostanza costituita dall'esistenza di un gruppo di società viene evidenziata anche a livello internazionale <sup>(344)</sup>, laddove in relazione ai rapporti di controllo, l'art. 5, par. 7, del Modello OCSE, prevede che la sola circostanza che una società controlli o sia controllata da una società residente in un diverso Stato contraente ovvero ivi svolga la propria attività non costituisce di per sé sintomo dell'esistenza di una stabile organizzazione. Tale disposizione, peraltro oggetto di alcune modifiche in seno all'OCSE medesima <sup>(345)</sup>, chiarisce sì che il controllo estero non vale di per sé ad integrare una stabile organizzazione, ma potrebbe avere come effetto la localizzazione della società controllata nello Stato di residenza della controllante, atteso che la controllata ordinariamente subisce l'azione di coordinamento da parte della controllante, socio di maggioranza, ed in molti casi unico, della stessa controllata. Tra le altre cose, è bene comunque sottolineare come l'OCSE consideri la controllata quale stabile organizzazione soltanto laddove essa rappresenti parte integrante, quanto all'attività, della controllante, ad esempio nell'ipotesi in cui i beni della controllata siano utilizzati direttamente dalla controllante per l'esercizio della propria attività, ovvero la controllata svolga l'attività di conclusione di contratti in nome e per conto della controllante in qualità di agente dipendente, ovvero ancora qualora la controllata svolga attività analoghe, ma non meramente ausiliarie, a quelle della controllante.

E se, nonostante ciò, sussiste la possibilità che una società controllata, pur non costituendo stabile organizzazione, veda la propria residenza fiscale localizzata nello Stato di residenza della controllante, le norme sulle CFC potrebbero soccorrere nella risoluzione della questione, atteso che l'applicazione di queste non vale ad

---

<sup>(343)</sup> Come evidenzia F. GALLO, *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, in Riv. Dir. Fin., 1985, p. 385 e ss.

<sup>(344)</sup> Così come nell'art. 162, comma 9, del TUIR, che ricalca il contenuto del Modello OCSE sul punto.

<sup>(345)</sup> *Proposed clarification of the Permanent Establishment Definition*, recepita nelle modifiche al Commentario approvate il 15 luglio 2005, probabilmente a seguito della presa di posizione della Corte di Cassazione italiana nel notissimo caso *Philip Morris*, per il quale si rinvia al capitolo precedente.

attrarre la residenza della controllata nello Stato della controllante, ma ha la funzione di imputare per trasparenza alla controllante stessa i redditi prodotti dalla controllata non residente <sup>(346)</sup>.

Proseguendo oltre, tra gli altri elementi contemplati dall'art. 73 del TUIR al fine dell'attribuzione della residenza in Italia, l'oggetto principale può essere inteso come quell'attività di natura economica prevalentemente esercitata per il conseguimento dello scopo sociale <sup>(347)</sup>. L'art. 73, comma 4, del TUIR prevede che *“per oggetto principale si intende l'attività essenziale per realizzare direttamente gli scopi primari indicati dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto”*. Giova, *in primis*, porre in rilievo come tale locuzione, sistematicamente posta in un comma successivo rispetto a quelli che individuano i soggetti passivi, può rilevare nel momento in cui già sia stato chiarito che trattasi di entità residente nel territorio dello Stato, ragione per la quale l'individuazione dell'oggetto principale quale elemento qualificante lo *status* di residente dovrà essere realizzata ponendo l'accento sull'effettiva attività esercitata dal soggetto nel territorio dello Stato, come meglio dettagliato nel prosieguo. L'accertamento circa l'attività svolta effettivamente dalla società potrà essere determinato – pur tenendo presenti le difficoltà concernenti soggetti operanti nel territorio di più Stati – con riferimento sia a parametri qualitativi <sup>(348)</sup> che quantitativi <sup>(349)</sup>. A questo proposito, va necessariamente richiamata – poiché presente anche in numerose norme del TUIR – la correlazione sussistente tra lo svolgimento dell'oggetto principale ed i beni a disposizione del soggetto passivo. Esempio ne è, infatti, il rilievo che potrebbe rivestire una stabile organizzazione

---

<sup>(346)</sup> Si vedano *infra* i prossimi paragrafi specificamente dedicati alle CFC *rules*. Per i profili generali, R. FRANZE', *Il regime di imputazione dei soggetti controllati non residenti (c.d. "Controlled foreign companies legislation")*, in Corso di Diritto Tributario Internazionale, a cura di V. Uckmar, CEDAM, 2005, p. 759 e ss.

<sup>(347)</sup> C. SACCHETTO, *La residenza fiscale delle società*, cit. p. 123.

<sup>(348)</sup> Valutando, ad esempio, l'eventuale accessorietà dell'oggetto rispetto all'attività caratteristica dell'impresa.

<sup>(349)</sup> Quali possono essere, per esempio, il fatturato realizzato nel territorio dello Stato, il numero di dipendenti impiegati, il valore degli *asset* ivi localizzati.

qualora il soggetto trasferisca la propria sede e la propria attività principale all'estero mantenendo nel territorio dello Stato alcune attività d'impresa <sup>(350)</sup>.

Si pensi anche all'ipotesi in cui sia assente un'attività d'impresa e nel territorio dello Stato sia localizzato soltanto un bene immobile, ovvero la società estera detenga soltanto partecipazioni in società italiane – e si tratti, quindi, di società di mero godimento – realizzandosi un caso in cui la localizzazione del luogo di direzione dell'impresa presenta numerose difficoltà, per essere la direzione limitata alle decisioni concernenti l'acquisto o la cessione del bene in questione: in questi casi, oggetto principale e direzione dell'impresa, quindi, presentano numerosi profili di commistione, che potrebbero rendere ancora più difficoltosa la determinazione della sua residenza fiscale. Inoltre, assumono rilievo anche le norme concernenti la presunzione di residenza fiscale in Italia di quelle entità che, seppur formalmente residenti all'estero, risultino essere gestite direttamente da soggetti residenti nel territorio dello Stato.

Così, quando l'attività del soggetto consista nel possesso di un bene immobile e nella sua gestione, è stato escluso che questo costituisca stabile organizzazione qualora il possesso del bene stesso si concluda nella sua mera gestione e sempre che l'immobile non sia strumentale all'esercizio dell'attività caratteristica dell'impresa <sup>(351)</sup>.

Analogamente, è da verificare quel che accade in relazione all'attribuzione della residenza fiscale quando una società detiene come unico *asset* in portafoglio partecipazioni in società residenti in Italia, poiché in tal caso il soggetto possessore delle partecipazioni non esercita attività d'impresa e percepisce dividendi erogati da chi svolge la propria attività ed è residente nel territorio dello Stato: essendo la

---

<sup>(350)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere probatorio di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, cit., p. 806.

<sup>(351)</sup> M.R. VIVIANO, *La stabile organizzazione del non residente in Italia*, Napoli, 2007; U. LA COMMARA – A. VALENTE, *La mera detenzione di un immobile da parte di un soggetto non residente non configura stabile organizzazione*, in *Il Fisco*, n. 3/2008, p. 437 e ss.; Corte di Cassazione, sentenza 27 novembre 1987, n. 8820, in *Riv. Dir. Fin.*, 1988, II, p. 105 e ss.

partecipazione in una società italiana l'unico bene attraverso il quale si svolge l'attività – statica – dell'impresa, questa attività potrebbe essere considerata quale svolgimento in Italia dell'oggetto principale. A tal proposito, la dottrina ha ritenuto non conferente l'accostamento del possesso di una partecipazione all'oggetto principale ed ha concluso che il soggetto non residente resta tale <sup>(352)</sup>, poiché il possedere una partecipazione non consente di radicare in un posto piuttosto che in un altro la residenza fiscale soltanto sulla base della nazionalità della partecipata. E' evidente, quindi, che anche nel caso di holding statiche la residenza fiscale non potrà essere fissata *ipso iure* nel luogo in cui è localizzata la società partecipata.

### **3 – Segue: Norme convenzionali e residenza fiscale**

Prima di procedere nella disamina di talune particolari fattispecie di intersezione tra soggettività e residenza fiscale, riteniamo non poter prescindere da alcune notazioni sulle disposizioni che il Modello di convenzione contro le doppie imposizioni predisposto dall'OCSE dedica al tema della residenza, sia in virtù della stringente rilevanza che questo ha nel nostro ordinamento, per essere le Convenzioni stipulate sulla base del detto Modello recepite nel nostro ordinamento e, pertanto, aventi piena efficacia nello stesso, che per via delle recenti modifiche che lo hanno interessato, al fine di valutare se queste abbiano, in via effettuale, apportato chiarimenti rilevanti circa il velo di incertezza che in alcuni casi avvolge la determinazione del luogo di residenza di un'entità secondo il diritto convenzionale.

Il par. 1 dell'art. 4 del Modello OCSE prevede che *“l'espressione <<residente di uno Stato contraente>> 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 e di ogni altro criterio di natura analoga...”*, mentre ai sensi del par. 3, nei casi in cui entrambi gli

---

<sup>(352)</sup> R. LUPI – S. COVINO, *Sede dell'amministrazione, oggetto principale e residenza fiscale delle società*, cit., p. 927 e ss.; A. MANZITTI, *Considerazioni in tema di residenza fiscale delle società*, in Riv. Dir. Trib., 1998, III, p. 181.

Stati contraenti considerino residente una persona giuridica, questa deve essere “considerata residente soltanto nello Stato in cui si trova la sede della sua direzione effettiva”.

Secondo quanto previsto dal par. 24 del Commentario, nella sua versione *ante* modifiche del 2008, il criterio della sede di direzione effettiva era stato adottato quale criterio preferenziale per la determinazione della residenza fiscale dei soggetti diversi dalle persone fisiche. Questa sarebbe consistita nel luogo in cui vengono adottate le principali decisioni concernenti la vita dell’impresa sul piano della gestione, nonché le decisioni necessarie per l’esercizio dell’attività dell’entità. La sede di direzione effettiva sarebbe stata, in linea di principio, il luogo di adozione ufficiale delle decisioni da parte della persona o del gruppo di persone che rivestono all’interno della gerarchia interna della società funzioni di rango elevato, quali, ad esempio, quelle svolte dal consiglio di amministrazione, non potendosi, comunque, prescindere dalla considerazione di tutti i fattori e le circostanze rilevanti nel caso concreto per l’attribuzione della residenza fiscale. L’Italia, lo si deve evidenziare, ha dichiarato, in un’osservazione <sup>(353)</sup> inserita nel paragrafo 25 del Commentario, di non aderire all’interpretazione data al concetto di “sede della direzione effettiva” contenuta nel paragrafo 24 citato <sup>(354)</sup>, ritenendo di dover attribuire, comunque ed in ogni modo, rilevanza anche al luogo nel quale viene svolta l’attività principale dell’impresa.

---

<sup>(353)</sup> Sulla rilevanza delle osservazioni e sulla natura e funzione del Commentario, si veda G. MELIS, *Il trasferimento della residenza fiscale nell’imposizione sui redditi, profili critici e ipotesi ricostruttive*, op. cit., p. 261 e ss., il quale nutre alcuni dubbi circa l’efficacia del Commentario OCSE e delle osservazioni allo stesso apposte, ritenendo che esso possa rientrare tra i mezzi supplementari d’interpretazione, cui non è necessario ricorrere in quei casi in cui, come in quello che qui ci occupa, l’osservazione fa riferimento ad un concetto, come quello della sede effettiva, che ha una portata di maggior ampiezza rispetto al Commentario citato. Sui mezzi supplementari d’interpretazione, si veda G. MELIS, *L’interpretazione nel diritto tributario*, Padova, 2003, p. 622 e ss.

<sup>(354)</sup> M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, cit., precisa che le “osservazioni”, a differenza delle “riserve”, non esprimono un dissenso degli Stati rispetto al testo della Convenzione, ma indicano il modo in cui il Paese applicherà le disposizioni dell’articolo oggetto dell’osservazione. Si veda anche R. BARATTA, *Gli effetti delle riserve ai trattati*, Milano, 1999.

Nel luglio del 2008 sono state apportate alcune modifiche al Modello, le quali prevedono l'eliminazione dal par. 24 del Commentario all'art. 4, del periodo "... *la sede di direzione effettiva sarà ordinariamente il luogo in cui la persona o il gruppo di persone che esercitano le funzioni di rango più elevato prende ufficialmente le sue decisioni, il luogo in cui sono adottate le deliberazioni che devono essere assunte dall'ente nel suo insieme...*" <sup>(355)</sup>. Nella stessa occasione è stata prevista l'introduzione di un nuovo paragrafo, il 24.1, al fine di meglio determinare come debba essere individuata la sede di direzione effettiva delle persone giuridiche.

Taluni Stati, infatti, ritengono che l'ipotesi in cui un'entità abbia una doppia residenza fiscale siano piuttosto rari e debbano essere esaminati e risolti con un approccio *case-by-case*, che garantirebbe la migliore analisi della fattispecie al fine di determinare la sede dell'amministrazione delle persone giuridiche, in virtù dello sviluppo delle nuove tecnologie, che potrebbe essere foriero di numerose difficoltà. Pertanto, ove una persona giuridica sia considerata residente in entrambi gli Stati contraenti, questi potranno demandare alle autorità competenti, attivando una procedura amichevole alternativa alla *tie breaker rule*, il compito di determinare di comune accordo in quale dei due l'entità debba effettivamente considerarsi residente, con particolare attenzione alla sede di direzione effettiva, al luogo di costituzione e ad ogni altro fattore rilevante. In assenza di accordo, la persona giuridica non avrebbe diritto ad alcuna esenzione al di fuori di quelle espressamente attribuite di comune accordo da parte delle autorità degli Stati contraenti. Secondo il testo del nuovo par. 24.1 del Commentario all'art. 4 del Modello, le autorità degli Stati contraenti interessate dalle richieste di determinazione della residenza di una persona giuridica, tra le altre cose dovranno tener conto, nello svolgere le loro considerazioni, del luogo in cui si svolgono le riunioni del consiglio di amministrazione, del luogo in cui il CEO ovvero gli altri soggetti aventi funzioni di rilievo nella gerarchia aziendale

---

<sup>(355)</sup> P. VALENTE, *Modello di Convenzione OCSE: modifiche agli articoli 1-5 del modello e al commentario*, in *Il Fisco*, n. 32/2008, p. 5782 e ss.; R. RUSSO, *The 2008 OECD Model: An Overview, European Taxation*, 2008, p. 459; G. MELIS, *La residenza fiscale delle società nell'IRES: giurisprudenza e normativa convenzionale*, in *Corr. Trib.* n. 45/2008, p. 3653.

svolgono le loro funzioni, del luogo del *day-by-day* management, del luogo in cui si trovano gli uffici centrali dell'impresa, dello Stato della *lex societatis*, ovvero, infine, del luogo in cui sono conservate le scritture contabili <sup>(356)</sup>. L'elencazione degli indici sui quali fondare l'attribuzione della residenza fiscale, è bene rimarcare, non ha carattere di esaustività.

In altri termini, le modifiche al Commentario OCSE introdotte nel 2008 hanno espunto dal paragrafo 24 il riferimento al *place of effective management* come al luogo in cui i vertici della società assumono le loro decisioni, pur mantenendo un riferimento generico al luogo in cui sono assunte le decisioni fondamentali per l'attività dell'impresa, lasciando, comunque, alle Amministrazioni Finanziarie degli Stati contraenti la più ampia discrezionalità al riguardo <sup>(357)</sup>.

#### **4 – L'interposizione soggettiva**

Come si è visto nel primo capitolo <sup>(358)</sup>, l'interposizione nel diritto tributario ha il ruolo di consentire di verificare un'apparenza di titolarità di una fonte di reddito che è alla base dell'attribuzione ad un soggetto di quella ricchezza indice di una capacità alla contribuzione.

La norma cardine concernente l'interposizione soggettiva viene riconosciuta nell'art. 37, comma 3 <sup>(359)</sup>, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, dedicato all'accertamento. Tale norma stabilisce che “*in sede di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti quando sia dimostrato, anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, che egli ne è l'effettivo possessore per interposta persona*”.

---

<sup>(356)</sup> R. RUSSO, *The 2008 OECD Model: An Overview, European Taxation*, cit., p. 465.

<sup>(357)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale delle società nell'IRES: giurisprudenza e normativa convenzionale*, op. cit., p. 3654.

<sup>(358)</sup> Capitolo 1, par. 11.

<sup>(359)</sup> Introdotto dall'art. 30 del D.L. 2 marzo 1989, n. 69, convertito dalla L. 27 aprile 1989, n. 254.



Secondo l'interpretazione maggioritaria <sup>(360)</sup>, questa disposizione è volta a contrastare il fenomeno dell'interposizione fittizia, riconducibile all'istituto della simulazione <sup>(361)</sup>, di cui agli artt. 1414 e ss., c.c.

L'art. 37, comma 3, del D.P.R. 600, è stato interpretato nel senso di attribuire all'Amministrazione Finanziaria il potere di accertare, anche in via presuntiva, l'esistenza di una simulazione soggettiva e di attrarre a tassazione i redditi, simulatamente trasferiti, direttamente in capo all'interponente fittizio, essendo tale norma destinata a modificare una situazione di contrasto tra titolarità effettiva e titolarità apparente del reddito, che può dirsi appartenente all'alveo della simulazione relativa soggettiva e, quindi, come accennato, all'interposizione fittizia <sup>(362)</sup>.

L'interposizione, com'è noto, è reale quando l'intermediario agisce come effettivo contraente, secondo due diversi schemi: nel primo l'intermediario compie un atto che non richiede una peculiare titolarità in capo a lui (come mandatario in nome proprio); nel secondo, occorre che in capo al contraente sussista una specifica posizione, quale l'essere, ad esempio, proprietario o creditore (fiduciario). Diversamente, l'interposizione è fittizia quando di fatto chi contrae è l'interponente, poiché l'interposto finge soltanto di esprimere la volontà a contrarre <sup>(363)</sup>.

In dottrina, alcuni hanno osservato, con riferimento all'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600, che si tratta di norma *“pleonastica o comunque meramente rafforzativa di un potere che già esiste, nulla aggiungendo al potere dell'ufficio di*

---

<sup>(360)</sup> Tra gli altri, M. NUSSI, *L'imputazione di reddito tra soggetto interposto ed effettivo possessore: profili procedurali*, in Rass. Trib., 1998, p. 733; F. PAPARELLA, *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, Milano, 2000; F. GALLO, *Prime riflessioni su alcune recenti norme antielusive*, cit., p. 1761; IDEM, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, in Riv. Dir. Trib., 1996, p. 1043; A. LOVISOLO, *Possesso di reddito ed interposizione di persona*, in Dir. e Prat. Trib., 1993, I, p. 1665.

<sup>(361)</sup> Si ricorderà che nel trattare dell'argomento in esame nel primo capitolo, si era fatto riferimento, in merito alla simulazione, a F. GALGANO, *Della simulazione*, in Commentario al Codice Civile a cura di Scialoja e Branca, Roma, 1998 e ad A. TORRENTE – P. SCHLESINGER, *Manuale di Diritto Privato*, XVIII ed., Giuffrè, 2007.

<sup>(362)</sup> F. GALLO, *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, cit., p. 1045.

<sup>(363)</sup> F. M. GIULIANI, *Interposizione, frode e devianze societarie (postille di diritto privato e tributario)*, in Dir. e Prat. Trib., I, 2000, p. 1167 e ss.

*far valere in sede di rettifica la simulazione soggettiva col ricorso anche alla prova indiretta delle presunzioni gravi, precise e concordanti”* <sup>(364)</sup>.

Di certo con l’interposizione fittizia si ha da un lato un soggetto – interponente, che si avvale di un altro soggetto – interposto, per attribuire a quest’ultimo, che in effetti non compie alcuna attività giuridicamente rilevante, un flusso di redditi, al fine di ottenere un indebito vantaggio fiscale <sup>(365)</sup>. In passato, non è mancato chi ha ritenuto che comportamenti di tal guisa, consistenti nella sottrazione di materia imponibile attraverso lo sfruttamento delle maglie larghe della legislazione fiscale, non fossero illeciti, ma legittimi <sup>(366)</sup>.

Ad ogni modo, il meccanismo contenuto nell’art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600, consente all’Amministrazione Finanziaria di ripartire diversamente il carico impositivo, purché sia provato che effettivo titolare ne è un soggetto diverso da colui il quale appare essere tale. Il chiaro intento del legislatore, nell’introdurre tale disposizione, è stato quello di evitare che determinati contribuenti ricorrano a figure fittizie trasferendovi una parte della propria capacità contributiva, a svantaggio del fisco. La disciplina dell’interposizione, che qui ci occupa, è quindi diretta a rimuovere l’apparenza creata dai soggetti circa l’imputazione di ciò che costituisce reddito <sup>(367)</sup>.

Secondo alcuni <sup>(368)</sup>, la norma si presenta di difficile applicazione pratica, attesa la sua genericità e la mancanza di indirizzi interpretativi certi. Ciò appare già dalla terminologia adottata, che fa riferimento a chi appaia essere titolare del reddito: si concede, in tal modo, ampia discrezionalità ai funzionari preposti all’accertamento. Inoltre, la stessa terminologia pecca di incertezza, nel momento in cui si rifletta sul fatto che il nostro ordinamento, in merito alla titolarità del reddito, fa riferimento a

---

<sup>(364)</sup> F. GALLO, *Prime riflessioni su alcune recenti norme antielusive*, cit., p. 1768.

<sup>(365)</sup> In tal senso anche G. SERAO – S. PICCOLI, *La disciplina della frode fiscale*, Padova, 1993, p. 49 e ss.

<sup>(366)</sup> M.A. GALEOTTI FLORI, *L’elusione tributaria*, in *Il Fisco* n. 14/1989, p. 1985 e ss.

<sup>(367)</sup> A. CARINCI, *L’invalidità del contratto nelle imposte sui redditi*, CEDAM, 2003, p. 106.

<sup>(368)</sup> S. CAPOLUPO, *Manuale dell’accertamento delle imposte*, IPSOA, Milano, 2005, p. 729.

concetti ben più definiti, come il “possesso” del reddito, ovvero la sua “disponibilità”. Così, è necessario, *in primis*, capire se i redditi di cui appaiano titolari altri debbano essere intesi quali redditi prodotti da terzi soggetti ovvero nella disponibilità di terzi. Pare, a tal uopo, potersi individuare, all’atto applicativo della norma sull’interposizione, una sorta di coincidenza tra titolarità del reddito e fonte di produzione, quantomeno sul piano formale, come nota attenta dottrina <sup>(369)</sup>: diversamente, sarebbe di difficile interpretazione il richiamo alla nozione di titolarità, poco utilizzata nell’ambito tributario. Lo stesso commentatore, inoltre, mette in luce come l’applicazione pratica della norma presenti alcune difficoltà, come l’individuazione dell’effettivo possessore del reddito e la prova di tale possesso: difficilmente, infatti, la scoperta dell’esistenza della “testa di legno” potrà scaturire da indagini generalizzate, ma sarà frutto di accertamenti molto mirati su singoli soggetti, con elevato dispendio di risorse economiche e personali. Parimenti, in merito alla prova, l’interposizione nel possesso del reddito deve essere dimostrata anche mediante presunzioni gravi, precise e concordanti, non potendosi limitare la prova ad un generico riferimento ad un soggetto interposto <sup>(370)</sup>.

Attesa la sua struttura, ed il contesto nel quale è dettata, la norma contenuta nel più volte citato comma 3 può essere considerata quale norma antielusione più sul piano degli obiettivi che non su quello tecnico, poiché è assente, ad esempio, la facoltà di disapplicazione di altre disposizioni nell’ipotesi in cui sussistano dei vantaggi fiscali <sup>(371)</sup>. Non viene richiesta all’Amministrazione Finanziaria una disamina circa la liceità o la legittimità dei contratti, ad esempio, che hanno concretato la fattispecie che ha generato l’interposizione nel possesso del reddito, essendo, per continuare ad esemplificare, la simulazione del contratto uno strumento certamente lecito.

---

<sup>(369)</sup> S. CAPOLUPO, *Manuale dell’accertamento delle imposte*, op. ult. cit., *ibidem*.

<sup>(370)</sup> M. PIAZZA, *Interposizione fittizia, norma dagli effetti imprevedibili. Elusione sotto tiro, caccia ai prestanome*, in *Il Sole 24ore*, 1989. R. LUNELLI, *Evasione, elusione, risparmio d’imposta*, in *Il Fisco*, n. 30/1988, p. 4641.

<sup>(371)</sup> R. LUPI, *L’elusione come strumentalizzazione delle regole fiscali*, in *Rass. Trib.*, n. 2/1994, p. 225.

In virtù delle difficoltà che vengono a manifestarsi nell'accertamento dell'esistenza di redditi di cui appaiano titolari soggetti diversi, e nel raggiungimento di un grado di certezza incontestabile circa l'effettivo possessore per interposta persona, soprattutto quando l'intera operazione venga a coinvolgere impianti di natura transnazionale, è necessario confrontarsi con il problema della doppia imposizione, che potrebbe verificarsi quando il soggetto interposto abbia già adempiuto il suo – meno gravoso – obbligo di contribuire alle spese pubbliche e venga provato che in realtà l'obbligazione tributaria doveva essere assolta da un diverso soggetto. In altri termini, ove il reddito dichiarato da un soggetto o comunque ad esso imputato venga recuperato a tassazione a carico di altro soggetto, tale medesimo reddito non potrà costituire contemporaneamente presupposto d'imposta a carico di entrambi. L'art. 163 del TUIR, infatti, dispone espressamente che *“la stessa imposta non può essere applicata più volte in dipendenza dello stesso presupposto, neppure nei confronti di soggetti diversi”*. Analogamente l'art. 67 del D.P.R. n. 600/1973.

In dottrina, la disposizione contenuta nell'art. 37, comma 3, è stata ritenuta non legittimante la rimozione del negozio giuridico <sup>(372)</sup>, ma vi è stato ravvisato soltanto il potere per l'Amministrazione Finanziaria di vedere attraverso la simulazione soggettiva <sup>(373)</sup>. Non può sottacersi, infatti, che l'imposizione potrà essere legittima soltanto ove venga accertato il collegamento che deve necessariamente sussistere tra la capacità contributiva manifestata dal presupposto ed il soggetto cui quegli effetti sono imputabili.

Ciò, a livello internazionale, impone anche l'accertamento dell'esistenza di un nesso di collegamento con il territorio dello Stato e con l'ordinamento tributario. La maggior parte degli ordinamenti si preoccupa, infatti, di eliminare la doppia imposizione – sia in presenza di identità soggettiva che in assenza di tale requisito –

---

<sup>(372)</sup> F. GALLO, *Prime riflessioni su alcune recenti norme anti-elusive*, op. cit., p. 1761.; A. LOVISOLO, *Possesso di reddito ed interposizione di persona*, cit., p. 1665.

<sup>(373)</sup> S. CAPOLUPO, *Atti simulati di accertamento*, in *Il Fisco*, n. 33/1995, p. 8151.

attraverso il metodo della stipula di Convenzioni contro le doppie imposizioni, secondo lo schema elaborato dall'OCSE.

Il secondo comma dell'art. 67 del D.P.R. n. 600/1973 dispone che l'imposta pagata dall'erogante a titolo definitivo a seguito di accertamento deve essere scomputata dall'imposta dovuta dal percipiente il medesimo reddito e, con riferimento ai rapporti esterni, sono gli artt. 22 e 165 del TUIR a riconoscere il diritto a detrarre le imposte pagate all'estero a titolo definitivo sui redditi ivi prodotti e fino a concorrenza della quota di imposta italiana corrispondente al rapporto specificamente indicato dalla norma. La differenza tra l'art. 67 del D.P.R. 600 e l'art. 165 del TUIR sta nel fatto che l'art. 67 non impone una richiesta esplicita da parte del percipiente.

In relazione a ciò, un caso di duplicazione d'imposta, come rilevato *retro*, potrebbe essere costituito proprio dall'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600: in tale ipotesi, infatti, pur non esistendo un soggetto che ha erogato un reddito ed un altro soggetto che quel reddito ha percepito, vi è un'imputazione fittizia del reddito ad un soggetto diverso dall'effettivo percettore, posta in essere con l'intento di realizzare un illecito risparmio d'imposta. Sembrerebbe, pertanto, di non trovarsi nell'ipotesi della necessità di scomputare imposte pagate in seguito ad accertamento, vale a dire, di essere al di fuori dell'ipotesi di doppia imposizione.

Per il contrario, però, depone lo stesso art. 37, nel suo comma 4, il quale dispone che alle persone interposte è consentito richiedere il rimborso dopo aver provato di aver pagato delle imposte in relazione a reddito successivamente imputati ad altri soggetti. Tale norma, effettivamente, può divenire applicabile soltanto dopo un lungo periodo di tempo, attesa la grande distanza tra il momento in cui è effettuato il pagamento e quello in cui viene erogato il rimborso <sup>(374)</sup>. L'interposto, infatti, potrà ottenere il rimborso *de qua* soltanto dopo aver fornito la prova del pagamento del tributo e dopo che l'accertamento sia divenuto definitivo nei limiti

---

<sup>(374)</sup> S. CAPOLUPO, *Manuale dell'accertamento delle imposte*, cit., p. 751.

dell'imposta effettivamente percepita: in via effettuale, pertanto, una doppia imposizione vi sarebbe.

In definitiva, non può che concludersi che l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600, anche nel comparto della fiscalità internazionale, assume una valenza rafforzativa del generale principio accolto nell'art. 1 del TUIR, che individua il presupposto dell'imposta nel possesso del reddito, valenza che può ritenersi sussistente anche laddove l'interposizione sia effettuata mediante l'intervento di un soggetto non residente. Quindi, qualora sia provata, anche in via presuntiva, l'effettiva titolarità del reddito da parte di un soggetto residente, tale reddito sarà assoggettato ad imposizione sulla base delle regole disposte dall'ordinamento nazionale, potendosi parlare, nel caso dell'interposizione fittizia, di un "*fraudolento occultamento di materia imponibile, ossia di forme, più o meno sofisticate, di vera e propria evasione d'imposta*" <sup>(375)</sup>. Ancor più se si rifletta sulla circostanza che vede comminare sanzioni penali nel caso di emissione di fatture soggettivamente inesistenti, quando, cioè, a fini evasivi, l'operazione sia riferita a soggetti differenti da quelli realmente coinvolti nella transazione, con conseguente interposizione fittizia di altri, effettuata al solo scopo di non rendere edotti i terzi in merito ai soggetti effettivamente intervenuti.

Pare, in conclusione, confermato che la norma dell'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973, abbia natura formale di agevolazione della funzione di accertamento del presupposto, e non sostanziale di ridefinizione del medesimo <sup>(376)</sup>. La presenza di uno strumento di tal guisa, attivabile certamente anche con riferimento a fattispecie di rilevanza transnazionale, è ragionevole nella misura in cui la simulazione possa divenire ostacolo all'accertamento del presupposto, in un

---

<sup>(375)</sup> M. PISANI, *Esterovestizione ed elusione fiscale internazionale*, intervento al Corso di formazione e aggiornamento "L'elusione fiscale: interpretazione e casi pratici", Università di Modena e Reggio Emilia, 2007, p. 4.

<sup>(376)</sup> C. MAGNANI, *Commento all'art. 30, D.L. n. 69/1989*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1990, p. 1247.

sistema in cui sia valorizzata la titolarità reale e non apparente degli effetti giuridici di un negozio nell'individuazione del possesso del reddito <sup>(377)</sup>.

## **5 – Segue: La residenza fittizia all'estero e le presunzioni**

L'elusione fiscale internazionale è generalmente contrastata, negli ordinamenti più avanzati, da norme *ad hoc*, l'ampiezza dell'ambito applicativo delle quali dipende spesso da numerosi fattori <sup>(378)</sup>. In linea di massima, le norme antielusive possono essere specifiche o generiche, a seconda, come peraltro già evidenziato, che siano protese a colpire ogni tipo di manifestazione elusiva – con l'indubbio vantaggio della flessibilità e della versatilità, che consentono un utilizzo molto efficace – ovvero soltanto specifiche operazioni espressamente indicate.

Dal punto di vista dell'ordinamento italiano, l'eccessiva indeterminatezza potrebbe portare ad un contrasto con l'art. 23 della Costituzione, nella misura in cui vi si trova la previsione che secondo cui tutte le prestazioni patrimoniali imposte devono essere disposte dalla legge; parimenti, la certezza del diritto soffrirebbe un eccessivo potere dell'Amministrazione Finanziaria di sindacare un qualsivoglia comportamento tenuto dal contribuente.

Simmetricamente, le norme antielusive specifiche, che concernono soltanto alcune determinate operazioni, presentano il limite di non essere in grado di seguire l'evoluzione delle condotte elusive tenute dai contribuenti, in virtù proprio della loro analiticità, che spesso ha fatto dubitare della loro estensibilità analogica <sup>(379)</sup>.

L'ordinamento italiano è dotato soltanto di norme antielusive specifiche, dettate, a seconda dei casi, per molteplici operazioni – come l'art. 37-*bis* del D.P.R. n. 600/1973 – ovvero per singole fattispecie – come, ad esempio, l'art. 110, comma

---

<sup>(377)</sup> A. CARINCI, *L'invalidità del contratto nelle imposte sui redditi*, cit., p. 105.

<sup>(378)</sup> C. DI GREGORIO – G. MAINOLFI – G. SCAZZERI, *L'imposta sulle società nell'Unione Europea*, Milano, 2006, p. 332 e ss.

<sup>(379)</sup> Può leggersi, in relazione all'art. 37-*bis* del D.P.R. n. 600/1973, S. LA ROSA, *Principi di diritto tributario*, Torino, 2006, p. 19 e ss.

7, del TUIR, in materia di *transfer pricing* – che presentano spesso elementi di sospetto circa la legittimità del risparmio d'imposta che se ne può ottenere. Nell'ambito della fiscalità internazionale, esemplificando, può citarsi l'art. 110, comma 10, del TUIR, recante disposizioni relative alla deducibilità dei costi sostenuti con soggetti aventi sede in territori a fiscalità privilegiata. In questo caso, la potenziale elusività deriva dalle difficoltà di accertare la reale consistenza dei costi sostenuti dalle imprese italiane e dalla sensibile differenza di carico fiscale gravante sulle imprese del territorio a fiscalità privilegiata, decisamente inferiore rispetto alla media dei Paesi con fiscalità ordinaria. E' per queste ragioni che la norma opera un'inversione dell'onere probatorio in ordine all'effettivo esercizio di attività commerciali da parte delle imprese non residenti, ovvero circa la reale effettuazione dell'operazione e l'interesse economico dalla stessa rivestito <sup>(380)</sup>.

Secondo alcuni <sup>(381)</sup>, tuttavia, la più importante norma antielusiva concernente la fiscalità internazionale è da ravvisarsi nella regola contenuta nell'art. 73, comma 3, del TUIR, concernente le modalità di attribuzione della residenza fiscale ai soggetti passivi d'imposta, nella quale il legislatore, onde evitare gli sbocchi elusivi offerti da una nozione di residenza ancorata alla sola sede legale, ha previsto i due criteri, alternativi al primo, della sede dell'amministrazione e del luogo di esecuzione dell'oggetto principale.

---

<sup>(380)</sup> Motivazioni di analogo tenore possono essere fatte valere per la disciplina delle *Controlled Foreign Companies*, la cui disciplina trova posto negli artt. 167 e 168 del TUIR. In tale ambito, come si vedrà in seguito, l'attenzione del legislatore è stata rivolta più che allo svolgimento di una singola operazione, alla stessa operatività dell'impresa controllata, se residente in un Paese a fiscalità di vantaggio, con specifico riferimento all'attribuzione dei redditi alla controllante o collegata residente. In tal caso, la legge prevede la possibilità di inibire l'attribuzione dei redditi, con la facoltà di provare che la società non residente non abbia l'esclusivo ruolo di collocare componenti reddituali positivi a favore dell'entità residente, tramite la presentazione di un interpello preventivo, dal quale risulti che la controllata non residente eserciti effettiva attività imprenditoriale ovvero che dalle partecipazioni non deriva la localizzazione di redditi in territori nei quali questi fruiscono di regimi fiscali di favore.

<sup>(381)</sup> M. PISANI, *Esterovestizione ed elusione fiscale internazionale*, op. ult. cit.



E' proprio per aggirare il disposto di tale ultima norma che viene posta in essere la condotta elusiva <sup>(382)</sup> dell'esterovestizione, che consente di sottrarre l'intera capacità contributiva di un soggetto al dominio dell'ordinamento tributario italiano.

L'indebita assunzione di veste estera da parte di una società può essere ottenuta mediante una serie di atti volti ad eludere le disposizioni sulla residenza, di modo da fruire di regimi più vantaggiosi rispetto a quello di provenienza <sup>(383)</sup>. L'aggiramento della normativa nazionale sulla residenza discende dalla realizzazione di alcune fasi iniziali della vita dell'impresa, quali, ad esempio, la fissazione della sede legale all'estero, aventi sostanza meramente formale, in contrasto con la realtà effettuale che vede l'impresa operare in maniera tale da realizzare degli elementi di collegamento <sup>(384)</sup> con l'ordinamento italiano, strumentali e necessari alla tassazione nel territorio dello Stato.

Come si è visto nei precedenti paragrafi, la legislazione pone l'accento, alternativamente <sup>(385)</sup>, sulla sede legale, sulla sede amministrativa e sul luogo di svolgimento dell'oggetto principale. La sede legale è criterio di natura meramente formale, mentre la sede dell'amministrazione e il luogo in cui viene ad essere svolto l'oggetto principale hanno natura più prettamente sostanziale, consistendo nel luogo in cui sono adottate le scelte più rilevanti per l'andamento dell'impresa e in quello in cui è effettivamente esercitata l'attività della società. Così, questi criteri si trovano ad essere coerenti con quelli adottati in sede internazionale, laddove l'art. 4 del Modello OCSE fa riferimento al *place of effective management*. L'intenzione del legislatore di

---

<sup>(382)</sup> G. MARINO, *La residenza*, cit., p. 347.

<sup>(383)</sup> R. BAGGIO, *Perdita ed acquisto della residenza fiscale; quadro d'insieme ed aspetti controversi*, in Riv. Dir. Trib., I, p. 537.

<sup>(384)</sup> In proposito, A. FANTOZZI, *Il Diritto Tributario*, Torino, 2003, p. 213.

<sup>(385)</sup> Sull'alternatività dei criteri, si veda Corte di Cassazione, sentenza 26 febbraio 2007, n. 4303.

contrastare l'occultamento dell'effettiva residenza nel territorio dello Stato è sfociata nell'introduzione dei commi 5-bis e 5-ter nell'art. 73 del TUIR <sup>(386)</sup>.

Le cennate disposizioni, che possono intendersi avere natura antielusiva, evidenziano come vi siano delle criticità in relazione al loro innesto nell'ambito della fiscalità internazionale, con possibili problemi di doppia imposizione e di contatto – se non contrasto – con l'art. 43 del Trattato CE, relativo alla libertà di stabilimento.

Infatti, il primo profilo evidenziato può appalesarsi in relazione ad una eventuale sovrapposizione dei criteri di collegamento prescelti dal legislatore italiano con quelli prescelti da altri legislatori, con la possibile conseguenza di una doppia residenza di un soggetto in uno Stato e nell'altro, che potrebbe trovare risoluzione mediante la stipula di Convenzioni contro le doppie imposizioni.

In merito al secondo profilo, vale a dire quello concernente il possibile contrasto delle norme antielusive sulla residenza con il principio di libertà di stabilimento, è stato evidenziato <sup>(387)</sup> come “*gli elementi di collegamento con il territorio dello Stato individuati dalla norma sono astrattamente idonei a sorreggere la presunzione di esistenza nel territorio dello Stato della sede dell'amministrazione delle società in esame. Si tratta, infatti, di elementi già valorizzati nella esperienza interpretativa e applicativa, sia a livello internazionale che nazionale*” <sup>(388)</sup>.

Non può sottacersi, comunque, come sottolineato dalla dottrina <sup>(389)</sup>, che il principale fattore di criticità in sede di accertamento della residenza di un soggetto formalmente non residente, attenga alla natura e la valenza delle fonti di prova necessarie a far emergere il criterio di collegamento con l'ordinamento italiano del

---

<sup>(386)</sup> G. CORASANITI – P. Dè CAPITANI, *La nuova presunzione di residenza fiscale dei soggetti Ires*, cit., p. 97 e ss.; M. TRIVELLIN, *Profili procedurali di diritto interno conseguenti alla nuova presunzione di residenza in Italia delle società (art. 73, comma 5-bis, TUIR)*, in Riv. Dir. Trib., 2007, I, p. 639.

<sup>(387)</sup> Agenzia delle Entrate, Circolare 4 agosto 2006, n. 28/E, par. 8.

<sup>(388)</sup> Opinione, peraltro, condivisa anche da S. CAPOLUPO, *D.L. n. 223/06: la presunzione di residenza in Italia*, cit.

<sup>(389)</sup> M. PISANI, *Esterovestizione ed elusione fiscale internazionale*, op. cit., p. 8.

soggetto estero. E se ciò, per quanto concerne l'attività oltre confini, fa emergere con tutta la sua forza l'importanza della cooperazione tra le Amministrazioni Fiscali di più Stati, dal punto di vista interno implica un'analisi dell'attività svolta dalla società, volta ad appurare se questa sia idonea a configurare, ad esempio, l'oggetto principale della sua attività.

Ciò si è inteso rilevare, in virtù della pregnanza delle norme antielusive volte a riqualificare la residenza fiscale di soggetti che paiano non avere i necessari elementi di collegamento con il territorio dello Stato, e visto il generale criterio informatore del sistema tributario italiano dell'attrazione a tassazione del reddito ovunque prodotto, secondo lo schema della *worldwide taxation*, che vede la realizzazione del presupposto non soltanto nel possesso di reddito nei confini nazionali, ma anche, in connessione con la qualità di soggetto passivo, al di fuori di quelli.

I criteri che si sono veduti concernenti le caratterizzazioni richieste per l'attribuzione della residenza in capo ad un soggetto che appaia realizzare il presupposto impositivo, spesso non hanno consentito all'Amministrazione Finanziaria un'agevole prova che una determinata entità – riconosciuta quale soggetto passivo che realizzi, per l'appunto, il presupposto impositivo e che abbia un criterio di collegamento con il territorio dello Stato – potesse essere effettivamente considerata soggetto passivo dell'imposta in Italia. Infatti, il principio secondo il quale chiunque voglia far valere un diritto in giudizio è tenuto a provare la fondatezza di quel diritto è perfettamente valevole anche nel diritto tributario.

Vieppiù, come si è visto in precedenza, l'art. 73, comma 3, del TUIR, nel porre l'onere della prova a carico dell'Amministrazione Finanziaria, stabilisce che, ai fini delle imposte dirette, si considerino residenti le società e gli enti che per la maggior parte del periodo d'imposta abbiano nel territorio dello Stato la sede legale, la sede dell'amministrazione ovvero l'oggetto principale dell'attività. In linea generale, l'onere di provare la diversa residenza fiscale di un'entità ha ad oggetto

l'estensione territoriale del presupposto d'imposta: "ogni eventuale incertezza, lacunosità o contraddittorietà dei dati in proposito acquisiti" <sup>(390)</sup> giocano a suo sfavore. Nel passato, la stessa Amministrazione Finanziaria, infatti, si è occupata di raccogliere quanti più elementi di fatto che indicassero un legame con il territorio dello Stato e che consentissero di attrarre la residenza fiscale in quel territorio stesso <sup>(391)</sup>.

Il D.L. 30 giugno 2006, n. 223 <sup>(392)</sup>, ha interpolato il testo dell'art. 73 del TUIR inserendo i commi 5-bis e 5-ter, che prevedono che si consideri, salvo prova contraria, esistente nel territorio dello Stato la sede dell'amministrazione di società ed enti che detengono partecipazioni di controllo ai sensi dell'art. 2359, co. 1, c.c., nei soggetti di cui al comma 1 del medesimo art. 73, se a loro volta siano controllati, anche indirettamente da soggetti residenti nel territorio dello Stato, ai sensi del detto art. 2359, co. 1, c.c., ovvero siano amministrate da un consiglio di amministrazione o altro organo di gestione composto in prevalenza da soggetti residenti in Italia; tali condizioni devono verificarsi alla data di chiusura dell'esercizio o periodo di gestione dell'ente estero controllato. Per le persone fisiche si tiene conto anche dei voti spettanti ai familiari di cui all'art. 5, comma 5, del TUIR <sup>(393)</sup>. La Relazione illustrativa al Decreto che ha introdotto le norme evidenzia che si tratta di soggetti "che presentano due rilevanti e continuativi elementi di collegamento con il territorio dello Stato, in quanto detengono partecipazioni di controllo in società ed enti residenti nel territorio dello Stato che, a loro volta, sono controllate o

---

<sup>(390)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 16 marzo 1996, n. 2229.

<sup>(391)</sup> Il riferimento è al noto caso della società anonima di diritto panamense, proprietaria di alcune navi da trasporto, la quale aveva attribuito ad una persona fisica residente in Italia, con regolare mandato, la qualifica di "agente generale". Tale agente, di fatto, aveva curato la quasi totalità degli interessi della società panamense, e l'Amministrazione aveva ritenuto che egli fosse un'instutore del soggetto estero, riqualficandone la residenza nel territorio italiano, trovando l'accordo dei giudici sul punto. Si veda Comm. Trib. Centrale, sentenza 10 ottobre 1996, n. 4992. A commento, si legga la nota di A MANZITTI, *Considerazioni in tema di residenza fiscale delle società*, cit., p. 164 e ss.

<sup>(392)</sup> Convertito dalla Legge 4 agosto 2006, n. 248.

<sup>(393)</sup> Per una prima esplicazione delle norme introdotte, si veda la Circolare 4 agosto 2006, n. 28/E e G. MARINO – R. LUPI, *Quale valore sistematico per le nuove disposizioni sulla residenza in Italia delle "holding estere"?*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2006, p. 1013 e ss.

*amministrate da soggetti residenti*". Con un successivo intervento <sup>(394)</sup>, è stato altresì previsto che si considerino – salvo prova contraria – residenti nel territorio dello Stato le società o enti il cui patrimonio sia investito in misura prevalente in quote di fondi comuni immobiliari chiusi e che siano controllati, direttamente o indirettamente, per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, da soggetti residenti in Italia, con la precisazione che il controllo deve essere individuato ai sensi dell'art. 2359, commi 1 e 2, c.c., anche per l'ipotesi di partecipazioni possedute da soggetti diversi dalle società <sup>(395)</sup>.

E' chiaro come l'evoluzione del sistema socio-economico abbia condizionato alcune categorie di contribuenti per le quali la convenienza del sistema fiscale è una condizione di grandissimo rilievo nella scelta del luogo in cui situare la propria attività. L'esterovestizione, solitamente, riguarda tipologie di reddito quali, *in primis*, le plusvalenze da partecipazioni, poiché situare una holding in Paesi dotati di regimi di *participation exemption* può consentire di cedere le partecipazioni stesse in esenzione d'imposta avvalendosi di regimi convenzionali favorevoli <sup>(396)</sup>. Tale fenomeno, rallentato dall'introduzione anche nel nostro ordinamento della *participation exemption*, aveva mostrato i suoi limiti nel momento in cui il legislatore si era risoluto ad abbassare le percentuali di esenzione delle plusvalenze su partecipazioni, con un consequenziale arresto del fenomeno del rientro delle holding <sup>(397)</sup>. Pertanto, pur di non assistere inerme alla realizzazione di plusvalenze imponenti in esenzione d'imposta da parte di holding non residenti, il legislatore ha

---

<sup>(394)</sup> Art. 82, comma 22, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla L. 6 agosto 2008, n. 133.

<sup>(395)</sup> M. ANTONINI, *Un'ulteriore presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti: l'amministrazione finanziaria ancora una volta sollevata (parzialmente) dall'onere probatorio*, in Riv. Dir. Trib., V, 2009, p. 49 e ss.

<sup>(396)</sup> G. MELIS, *Il trasferimento della residenza fiscale nell'imposizione sui redditi, profili critici ed ipotesi ricostruttive*, cit., p. 49 e 345.

<sup>(397)</sup> Ciò era avvenuto con il D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito con modificazioni dalla L. 2 dicembre 2005, n. 248. Peraltro, il legislatore ha poi fatto marcia indietro con la L. 24 dicembre 2007, n. 244, riportando l'esenzione al 95% della plusvalenza realizzata.

ritenuto di dover porre l'accento sulla verifica della effettiva e reale residenza fiscale di tali soggetti, utilizzando il metodo delle presunzioni legali relative.

In relazione al profilo soggettivo dell'applicazione della norma, è d'uopo ricordare come in precedenza <sup>(398)</sup> si sia concluso che la definizione di soggetto passivo d'imposta denoti una volontà legislativa di non discostarsi dalla soggettività civilistica, ma di accoglierne i tratti fondamentali al fine di strutturarne la speculare nozione nel settore tributario. Sembra, in proposito, ragionevole ritenere, in accordo con la dottrina, che questa abbia voluto allineare la soggettività dell'entità estera riconosciuta residente in Italia, a quella dei soggetti indicati dai primi commi dell'art. 73 stesso <sup>(399)</sup>, poiché la norma *de qua* parla esplicitamente di società ed enti e ragioni di coerenza lasciano propendere per la volontà di far concordare quanto previsto nel comma 5-*bis* con quanto già dettagliato dalle lettere a) e b) del precedente comma 1. Naturalmente, affinché il quadro normativo abbia un senso, è necessario che si tratti di soggetti non residenti nel territorio dello Stato, seppure nessun riferimento specifico sia fatto alla circostanza che la residenza del soggetto estero sia localizzata in un Paese a fiscalità ordinaria o privilegiata; ma se ciò non appare esplicitamente dal testo della norma, può desumersi dal contesto in cui la norma stessa è dettata e dal suo tenore letterale. Infatti, il riferimento fatto alla titolarità di partecipazioni, lascia intendere che il legislatore fosse interessato proprio a questo profilo: ne discende che, ragionevolmente, il senso della norma potrebbe essere perfettamente realizzato soltanto laddove la tassazione scontata all'estero fosse inferiore rispetto a quella applicabile nel territorio dello Stato alle partecipazioni. Diversamente, attesa la scelta del legislatore di non restringere il campo di applicazione della presunzione, potrebbe verificarsi anche il caso in cui un contribuente decidesse di avvalersi della norma per localizzare in Italia la plusvalenza imponibile, laddove l'eventuale Convenzione lo consentisse <sup>(400)</sup>.

---

<sup>(398)</sup> Si veda il capitolo 1.

<sup>(399)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere probatorio di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, cit., p. 839.

<sup>(400)</sup> G. MELIS, *ibidem*.

D'altro canto, la norma pare non essere coordinata con l'art. 23, comma 1, lett. f) del TUIR, che localizza in Italia, in ogni caso, le plusvalenze da partecipazioni in società residenti, ad eccezione di quelle non qualificate negoziate in mercati regolamentati, che comunque non incidono, esulando dal concetto di controllo, così come previsto dalla norma.

Per quanto concerne gli altri requisiti contemplati dalla norma, l'art. 73 fa riferimento al controllo così come definito dall'art. 2359, co. 1, c.c., ponendo, per questa via, un legame concernente il solo controllo derivante dalla maggioranza di voti esercitabili in assemblea ordinaria (controllo di diritto) ovvero al possesso di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante in assemblea ordinaria (controllo interno di fatto), escludendo il controllo esterno di fatto ed il collegamento – così come il controllo indiretto, non contemplato dal comma 5-bis – seppure vi sia stato qualcuno che ha sostenuto che l'art. 73, comma 5-bis possa trovare applicazione anche nel caso in cui una società non residente detenga il controllo contrattuale di una società italiana e contemporaneamente possieda nella stessa una partecipazione non di controllo, in analogia a quanto previsto dal decreto attuativo della disciplina CFC <sup>(401)</sup>. Lo scopo della norma sembrerebbe essere quello di qualificare residenti non tutti i soggetti esteri che abbiano il loro centro decisionale localizzato in Italia, ma tra questi soltanto quelli che controllino società od enti residenti <sup>(402)</sup>.

---

<sup>(401)</sup> M. ANTONINI, *Note critiche sulla presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti introdotta dal d.l. 4 luglio 2006, n. 223*, in Riv. Dir. Trib., 2006, IV, p. 187. Per la parte concernente la disciplina CFC, si veda oltre.

<sup>(402)</sup> G. MELIS, *Il trasferimento della residenza fiscale nell'imposizione sui redditi, profili critici ed ipotesi ricostruttive*, cit., pp. 351-352, nota come riesca difficile comprendere l'esclusione delle partecipazioni di minoranza, anch'esse rilevanti in termini di gettito, e la spiega con un evidente *favor* per l'intestazione di pacchetti azionari di minoranza. Analoga incomprendione sorge in merito all'esclusione delle ipotesi in cui il soggetto detenga partecipazioni di maggioranza in relazione alle quali i diritti amministrativi connessi alla qualità di socio vengano meno, ad esempio nel caso di scissione tra usufrutto e nuda proprietà, così come, ancora, l'Autore sottolinea la stranezza dell'esclusione dall'ambito applicativo della norma di tutte quelle holding controllate da parte di soggetti italiani e che detengano partecipazioni in società estere, essendo anche in tal caso elevata la potenzialità elusiva.

Contestualmente, la norma richiede che il soggetto sia a sua volta controllato, in questo caso anche indirettamente, da un soggetto residente ovvero sia amministrato da un consiglio di amministrazione o altro organo di gestione composto in prevalenza da soggetti residenti nel territorio dello Stato. Con riferimento al primo requisito, qui viene ammesso il controllo mediante vincoli contrattuali, mentre per quanto concerne i soggetti che amministrano o gestiscono, il riferimento è particolarmente corretto, se si riflette sul fatto che la sede dell'amministrazione, che proprio la norma *de qua* vuole localizzare in Italia, è costituita proprio dai soggetti che assumono le decisioni più rilevanti per la vita dell'impresa. Tali soggetti devono essere, inoltre, "residenti" nel territorio dello Stato: nulla specifica la norma circa la questione se si tratti di residenza civilistica o fiscale, ma la migliore dottrina evidenzia, in disaccordo con l'Amministrazione Finanziaria<sup>(403)</sup>, che, essendo la *ratio* della norma quella di riferirsi a centri decisionali localizzati nel territorio dello Stato, è probabile che ci si voglia riferire ad amministratori ivi aventi la loro dimora abituale, essendo, viceversa, irrilevanti l'iscrizione anagrafica<sup>(404)</sup> ed il domicilio, poiché non supponenti una presenza stabile ed abituale nel territorio dello Stato<sup>(405)</sup>; parimenti, è probabile che il legislatore si sia riferito non solo al consiglio di amministrazione risultante dagli atti societari, ma anche ad eventuali amministratori di fatto, con la conseguente maggiore difficoltà per l'Amministrazione Finanziaria nel provarne la residenza nel senso descritto. Appare evidente, quindi, che gli elementi di collegamento dell'entità non residente con il territorio italiano debbano essere valutati in base anche ad elementi di effettività sostanziale<sup>(406)</sup>, richiedendo complessi accertamenti di fatto del reale rapporto tra la società ed il territorio dello Stato. Sarà, infatti, necessario esperire "*adeguati accertamenti nonché acquisire tutti gli elementi necessari per evitare penalizzazioni per il contribuente sulla base di*

---

<sup>(403)</sup> Si noti che la Circolare 11 febbraio 2007, n. 11/E fa esplicitamente riferimento ai criteri previsti dall'art. 2 del TUIR.

<sup>(404)</sup> G. MARINO, *La residenza nel diritto tributario*, op. cit., p. 119.

<sup>(405)</sup> G. MELIS, *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere probatorio di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, op. cit., p. 844-845.

<sup>(406)</sup> Come evidenziato dalla Circolare 4 agosto 2006, n. 28/E.



*semplici risultanze formali*”<sup>(407)</sup>: l’attribuzione della residenza ad una società dovrà essere suffragata da elementi precisi ed inequivocabili<sup>(408)</sup>.

La presunzione legale relativa prevista nei commi dell’art. 73 oggetto qui di commento, ha ad oggetto una situazione statica e, di conseguenza, non rileva il momento a partire dal quale il soggetto estero-vestito possa effettivamente dirsi tale. Uno specifico momento cui far riferimento per l’accertamento della situazione di controllo sussistente tra i soggetti coinvolti è però fissato dall’art. 73, comma 5-ter, che prevede che alla data di chiusura dell’esercizio o del periodo di gestione del soggetto estero controllato debba sussistere la situazione di controllo così come contemplata dal precedente comma 5-bis. Tale disposizione pare essere ambigua, poichè una situazione di controllo emerge, nel testo della norma, sotto un triplice punto di vista, vale a dire quello della società estera su quella residente, quello del controllo del soggetto residente sul soggetto estero ed infine quello del controllo costituito dalla partecipazione all’organo al vertice della piramide decisionale dell’azienda. In relazione al primo dei tre momenti, ad esempio, la circostanza che alla data di chiusura dell’esercizio del soggetto controllato debba esistere il controllo in capo alla controllante rischia di mettere in pericolo l’essenza della norma, riferita alla tassazione delle plusvalenze: infatti, atteso che la cessione della partecipazione avverrà in corso d’anno, potrebbe verificarsi che un soggetto a fine esercizio non possa mai essere considerato residente in Italia, salvo che nell’ipotesi in cui egli possieda anche altre partecipazioni che rispettino i requisiti contemplati dalla norma<sup>(409)</sup>.

---

<sup>(407)</sup> S. CAPOLUPO, *Manuale dell’accertamento delle imposte*, IPSOA, Milano, 2007, p. 173-174.

<sup>(408)</sup> G. PEZZUTO – S. SCREPANTI, *La verifica fiscale*, Il Sole 24 ore, 2006, p. 466. Inoltre, si veda anche C. MARINELLI – M. GIUA, *Esterovestizioni delle società di capitali italiane*, Verona, 2007, p. 132 e ss.

<sup>(409)</sup> Il rilievo, opportunamente segnalato da G. MELIS, op. ult. cit., è mosso anche da M. ANTONINI, *Note critiche sulla presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti introdotta dal d.l. 4 luglio 2006, n. 223*, cit., p. 191.

A tale quadro si è aggiunta, come accennato, un'ulteriore novità legislativa, contenuta nell'odierno art. 73, comma 5-*quater*, del TUIR, che fa sì che, come accennato *retro*, si considerino residenti nel territorio dello Stato, salvo prova contraria, le società o enti il cui patrimonio sia investito in misura prevalente in quote di fondi comuni immobiliari chiusi – restando, per questa via, escluse le società estere che detengono quote di fondi comuni mobiliari – e che siano a loro volta controllati, direttamente o indirettamente, per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, da soggetti residenti in Italia. A differenza di quanto contemplato dall'art. 73, comma 5-*bis*, del TUIR, in questo caso l'onere della prova a carico del contribuente riguarda la necessità di provare che non siano localizzati nel territorio dello Stato tutti gli elementi costitutivi della residenza fiscale, non soltanto la sede dell'amministrazione <sup>(410)</sup>. In merito al profilo soggettivo, è da rilevare come ragioni sistematiche facciano propendere per un'interpretazione che vede la norma riferibile a tutti i soggetti non residenti contemplati dalla lettera d) del comma 1 dello stesso articolo. Nulla viene disposto, invece, in riferimento all'aspetto temporale della verifica dell'esistenza dei requisiti, a differenza di quanto visto nell'esaminare il contenuto del comma 5-*ter*, mentre dal punto di vista oggettivo, essendo chiaro che la norma si applica ai casi in cui il patrimonio della società non residente sia investito prevalentemente in fondi immobiliari <sup>(411)</sup>, appare possibile sostenere come vi sia il rischio di un'applicazione contemporanea, al ricorrere dei diversi requisiti previsti, delle presunzioni ex art. 73, commi 5-*bis* e 5-*quater*. Anche in tal caso, naturalmente, la conseguenza fondamentale del mancato superamento della presunzione sarà l'assoggettamento a tassazione in Italia dei redditi ovunque prodotti da parte del

---

<sup>(410)</sup> In tal senso, Assogestioni, Circolare 17 dicembre 2008, n. 118/08/C. Quanto precisato nel testo è riferito al caso in cui non sia applicabile una Convenzione contro le doppie imposizioni, poiché in quella ipotesi occorrerà dimostrare la sussistenza all'estero della sede di direzione effettiva.

<sup>(411)</sup> Con la precisazione, come fa notare M. ANTONINI, *Un'ulteriore presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti: l'amministrazione finanziaria ancora una volta sollevata (parzialmente) dall'onere probatorio*, cit., p. 57, che rileva il totale delle quote di fondi comuni immobiliari detenute, con la possibilità che alla società estera si applichi la presunzione anche in presenza di una moltitudine di partecipazioni del tutto minoritarie ma che, nel loro complesso, siano prevalenti rispetto agli altri elementi dell'attivo.

soggetto che detiene le quote del fondo, anche ai fini dell'imposta patrimoniale dell'1%, introdotta con lo stesso provvedimento (<sup>412</sup>).

## **6 – CFC rules: le ragioni della loro adozione**

Un'ulteriore aspetto che emerge con forza dall'analisi sin qui svolta, è la forte rilevanza delle disposizioni che regolamentano i rapporti tra società consociate residenti in diversi Paesi. In questo caso, però, il meccanismo che il legislatore utilizza per scongiurare il rischio di delocalizzazione di redditi non è quello dell'attrazione della residenza di un soggetto nel territorio dello Stato, ma, al sussistere dei requisiti contemplati dalla normativa di cui nel prosieguo e, segnatamente, di determinati rapporti tra una società residente ed una localizzata all'estero, l'imputazione per trasparenza alla società residente i redditi prodotti da quella non residente. Tale meccanismo non è, d'altro canto, peculiare della sola legislazione italiana.

L'operatività oltre confine delle imprese multinazionali ha, infatti, reso frequente la prassi della localizzazione, da parte di soggetti residenti in Stati a fiscalità c.d. "ordinaria", di società controllate o collegate in Stati nei quali il carico fiscale gravante sulle medesime avesse un peso di minor rilevanza.

Mediante tali tecniche, infatti, la società estera veniva assoggettata ad un livello di imposizione più mite e godeva di un regime privilegiato, mentre il soggetto residente nello Stato a fiscalità ordinaria otteneva un differimento della tassazione sugli utili conseguiti all'estero, tassati nello Stato di residenza soltanto a seguito della distribuzione.

Constatata tale prassi, gli ordinamenti tributari degli Stati a fiscalità ordinaria hanno predisposto delle *Controlled Foreign Companies Rules* (CFC), al fine di contrastare un fenomeno dannoso in forte espansione.

---

(<sup>412</sup>) In tal senso, Agenzia delle Entrate, Circolare 3 novembre 2008, n. 61.

L'origine del problema può rinvenirsi nell'adozione, da parte della gran parte degli Stati, di sistemi di imposizione su base mondiale (*woldwide taxation*), sulla base dei quali vengono assoggettati ad imposta i redditi ovunque prodotti da parte di soggetti passivi residenti, ma non – per lo meno in linea di principio – i redditi esteri prodotti da enti e persone giuridiche costituite in Stati diversi, poiché in possesso di una propria personalità giuridica e di una autonomia patrimoniale rispetto ai soci<sup>(413)</sup>.

Le CFC *rules* consistono, con massima semplificazione, nell'attribuzione al soggetto controllante, in proporzione alle quote di partecipazione al capitale, dei profitti realizzati dal soggetto estero partecipato che sia residente, ovvero localizzato, in un Paese che non consente un adeguato scambio di informazioni alla data di conseguimento degli utili (e non alla data di distribuzione), in modo tale da attrarre a tassazione componenti positive di reddito altrimenti sottoposte ad un carico fiscale sensibilmente inferiore, prescindendo dall'effettiva distribuzione del dividendo. Gli utili così prodotti dalla società non residente vengono imputati al soggetto residente in base al principio della competenza: “*in altre parole, esse (le CFC rules, n.d.r.) disconoscono, ai meri fini tributari, la distinta soggettività tributaria del soggetto non residente*”<sup>(414)</sup>.

Letta in tal senso, la disciplina delle CFC sembrerebbe, nell'immediato, destinata soltanto alla finalità antielusiva<sup>(415)</sup> di contrastare il fenomeno del differimento dell'imposizione attuato attraverso la localizzazione di una società in un territorio a fiscalità di vantaggio. Eppure, vi sono alcune legislazioni che prescindono proprio dalla caratteristica da ultimo citata. In realtà, l'introduzione di norme volte a conseguire gli obiettivi così descritti in prima battuta, fa il paio con le politiche

---

<sup>(413)</sup> P. VALENTE, *Controlled Foreign Companies (CFC), strumenti di contrasto all'evasione e all'elusione fiscale*, Il Sole 24 ore Pirola, 2001.

<sup>(414)</sup> R. FRANZE', *Il regime di imputazione dei redditi dei soggetti partecipati residenti o localizzati in "paradisi fiscali"*, cit., p. 927.

<sup>(415)</sup> A. FANTOZZI, *Il diritto tributario*, cit., p. 866.

fiscali adottate dai singoli Stati e concernenti gli investimenti strategici e gli investimenti speculativi.

Infatti, in relazione agli investimenti strategici, la maggior parte degli Stati è orientata al garantire la neutralità nell'importazione dei capitali (*capital import neutrality*), sulla base della quale i soggetti residenti che producono parte del loro reddito all'estero devono ottenere lo stesso trattamento riservato dallo Stato di produzione del reddito ai soggetti che esclusivamente in quello stesso Stato similmente producono redditi. Diversamente, in relazione agli investimenti speculativi, gli Stati tendono a dare maggiore priorità all'esportazione neutrale di capitali (*capital export neutrality*) sulla base della quale ai soggetti che producono reddito anche al di fuori del territorio nazionale deve essere attribuito lo stesso trattamento riservato ai soggetti che producono reddito soltanto all'interno del territorio stesso.

Generalmente i criteri adottati per l'individuazione dei redditi da assoggettare a tassazione mediante le CFC *rules* sono basati su due tipologie distinte di approccio. Una prima tipologia, definita *entity approach*, è basata su di un criterio di natura territoriale mediante il quale nel Paese della controllante vengono attratti a tassazione tutti i redditi prodotti nello Stato di residenza della società partecipata, indipendentemente dalla tipologia di reddito prodotto; tale criterio, adottato, tra gli altri, in Francia, Italia e Regno Unito, può essere temperato mediante il riconoscimento dell'esclusione di alcune tipologie di reddito, come avviene in Francia e Regno Unito: in questo caso si parla di *exemption approach*. Diverso approccio è quello appartenente alla seconda categoria, che viene generalmente chiamato *transactional*, sulla base del quale sono soltanto talune tipologie di reddito definite *passive income* ad essere attratte a tassazione nel Paese di residenza della controllante, utilizzato, tra gli altri, da Spagna, Stati Uniti e Germania. Queste componenti di reddito sono quelle generalmente caratterizzate da elevata volatilità, come i dividendi, le *royalties*, gli interessi o i canoni di locazione; anche in tal caso

vi sono talune legislazioni che prevedono delle esclusioni dall'applicazione delle norme CFC all'interno dei redditi *passive*: in questi casi si parla di *shopping approach*. Tratto comune ed al contempo presupposto essenziale delle legislazioni CFC è la presenza di una partecipazione qualificata da parte del soggetto residente al capitale di una società localizzata in un Paese a bassa fiscalità.

Così fissati i confini della problematica, risulta immediatamente come una normativa che consenta l'imputazione dei redditi prodotti da soggetti controllati non residenti rappresenta lo strumento attraverso il quale viene data attuazione dal principio della *capital export neutrality*, permettendo di assoggettare a tassazione i soggetti che producono parte del proprio reddito all'estero nella stessa maniera di quelli che, invece, producono la totalità del loro reddito nel territorio dello Stato<sup>(416)</sup>. Risulta comunque necessario verificare quale sia lo specifico presupposto inciso, al fine di delinearne la riferibilità soggettiva e, quindi, l'eventuale deroga rispetto ai principi, chiedendosi, nel caso *de quo*, se si tratti di un'imposizione gravante sul dividendo ovvero sull'utile d'impresa. Infatti, nel primo caso si tratterebbe di un reddito attribuibile al socio controllante, nel secondo caso di reddito di competenza del soggetto controllato. Il presupposto dell'imposta, lo si ricorderà, è "*il fatto o la circostanza fattuale nella quale si compendia o per il cui tramite si disvela la situazione (...) assunta dal legislatore, nel suo riferimento ad un dato soggetto, quale titolo giustificativo dell'imposizione a carico di costui*"<sup>(417)</sup>.

La scelta del legislatore è chiaramente orientata all'attribuzione al socio controllante del reddito d'impresa prodotto dalla società controllata, localizzata in uno Stato che non consente un adeguato scambio di informazioni. Secondo i criteri ordinari, tale reddito dovrebbe essere ascrivibile alla controllata estera che lo ha

---

<sup>(416)</sup> R. FRANZE', *Il regime di imputazione dei redditi dei soggetti partecipati residenti o localizzati in "paradisi fiscali"*, cit., p. 930.

<sup>(417)</sup> P. RUSSO, *Manuale di diritto Tributario*, Giuffrè, 2002, p. 130. Si veda, diffusamente, il Capitolo 1, par. 7 e ss.

formalmente prodotto: è lapalissiana la deroga ai criteri ordinari di imputazione soggettiva del reddito (<sup>418</sup>).

In relazione a ciò, diverse sono state le interpretazioni date dalla dottrina. Taluno, infatti, ha individuato la ratio in un'ottica antievasiva (<sup>419</sup>), finalizzata ad evitare fenomeni di delocalizzazione fittizia o comunque meramente strumentale del reddito prodotto dalla società in virtù della considerazione che oggetto dell'imposizione non è il dividendo, ma il reddito prodotto dalla partecipata estera, il quale, secondo una logica di interposizione fittizia o reale, sarebbe in realtà sostanzialmente generato in Italia.

Secondo altri (<sup>420</sup>), la disciplina CFC si sarebbe dovuta interpretare in una logica antielusiva volta ad evitare il differimento dell'imposizione dei dividendi in capo ai soci. In questo caso, infatti, atteso lo stretto rapporto tra i soggetti coinvolti, il socio controllante può certamente differire nel tempo la distribuzione dei dividendi.

## **7 – La disciplina CFC**

La normativa riguardante le CFC è entrata a far parte dell'ordinamento giuridico italiano con l'inserimento, ad opera dell'art. 1, lettera a), della L. 21 novembre 2000, n. 342, nel TUIR dell'art. 127-*bis*, rubricato “*disposizioni in materia di imprese estere partecipate*”. Chiaro intento del legislatore era quello di attrarre a tassazione in Italia i redditi riferiti a soggetti residenti delocalizzati in Stati o territori con un regime fiscale particolarmente favorevole. La normativa CFC è, quindi, il

---

(<sup>418</sup>) D. STEVANATO, *Controlled Foreign Companies: concetto di controllo e imputazione del reddito*, in Riv. Dir. Trib., 2000, I, p. 790.

(<sup>419</sup>) R. CORDEIRO GUERRA, *Riflessioni critiche e spunti sistematici sulla introducenda disciplina delle Controlled Foreign Companies (art. 127-bis del T.U.I.R.)*, in Rass. Trib., 2000, p. 1403 e ss.; R. LUPI, *Principi generali in tema di CFC e radicamento territoriale delle imprese*, in Rass. Trib., 2000, p. 1730 e ss.; P. SELICATO, *Estensione alle società collegate delle norme antielusive in materia di imprese estere controllate: si riducono le possibilità di disapplicazione?*, in I profili internazionali e comunitari della nuova imposta sui redditi delle società, a cura di G. Marino, Milano, 2004, p. 128 e ss,

(<sup>420</sup>) G. MARONGIU, *Imprese estere partecipate: prime riflessioni sulle circostanze escludenti l'imputazione dei redditi ai soggetti controllanti*, in Dir. Prat. Trib., 2001, p. 138.

risultato di un tentativo atto ad arginare il fenomeno dell’allocazione di imprese nei paradisi fiscali <sup>(421)</sup> e le conseguenti pratiche fiscali dannose <sup>(422)</sup>.

Prima dell’introduzione dell’art. 127-*bis*, poi sostituito dall’art. 167 del TUIR, il reddito della società estera era imputato alla controllante residente soltanto nell’esercizio in cui erano distribuiti i dividendi e la tassazione veniva attuata secondo il normale regime dei dividendi. In assenza di dividendi, il reddito prodotto all’estero per il tramite di una società controllata non era dichiarato e sfuggiva completamente ad imposizione in Italia <sup>(423)</sup>. In precedenza, la capogruppo poteva, dunque, programmare e minimizzare il carico fiscale gravante sull’intero gruppo, e rendere possibile la massimizzazione dell’utile netto consolidato <sup>(424)</sup>.

Come avevamo già accennato, il legislatore tributario nazionale ha scelto il sistema di tassazione dei redditi dell’impresa controllata – o collegata, ai sensi del successivo art. 168 del TUIR, introdotto dal D.Lgs. n. 344 del 2003 – residente in uno Stato o territorio con regime fiscale privilegiato (attualmente il riferimento è a Stati o territori che non garantiscono un adeguato scambio di informazioni), fondato su base territoriale. Ad oggi, quindi, una volta stabilito che la società controllata o collegata abbia la residenza fiscale in uno Stato o territorio indicato nell’ancora vigente *black list* <sup>(425)</sup>, il reddito di quest’ultima viene unitariamente ricondotto al

---

<sup>(421)</sup> L’espressione italiana “paradisi fiscali” dovrebbe essere tradotta in inglese con “*tax heavens*”, mentre in quest’ultima lingua si utilizza prevalentemente “*tax havens*” che corrisponde invece a “rifugi fiscali”.

<sup>(422)</sup> R. LUPI, *Principi generali in tema di C.F.C. e radicamento territoriale delle imprese*, cit., p. 1730.

<sup>(423)</sup> F. MEZZANI, *Imposte sui redditi delle CFC: iscrizione in bilancio*, Atti del Convegno Paradigma, Milano, 13 e 14 febbraio 2002, p. 1.

<sup>(424)</sup> F. LEGA, *Politiche di tax & financial planning, il caso delle relazioni Italia-Lussemburgo*, in Dir. Prat. Trib., 1999, III, p. 549.

<sup>(425)</sup> Si noti, infatti, che l’art. 1, comma 83 della Legge Finanziaria per il 2008 ha previsto la sostituzione della *black list* con una *white list*, elenco di Paesi o territori a fiscalità ordinaria, che sarà introdotta ai sensi dell’art. 168-*bis* del TUIR. I paradisi fiscali sono, quindi, sostituiti dall’elenco di Stati individuati nella *white list*, per cui la disciplina antielusiva si renderà applicabile con riferimento alle sole partecipazioni di controllo o di collegamento in società localizzate in Stati o territori non inclusi in tale elenco di virtuosi. Per l’effettiva entrata in funzione delle novità introdotte dalla Finanziaria per il 2008 occorrerà attendere ancora, poiché fino al periodo d’imposta successivo a



soggetto controllante residente e sottoposto a tassazione separata <sup>(426)</sup>, indipendentemente dalla categoria di appartenenza e dalla sua effettiva distribuzione nella forma di dividendo e viene previsto, nel comma 7 dell'art. 167 del TUIR, che gli utili distribuiti, sotto qualsiasi forma, dai soggetti non residenti, non concorrano alla formazione del reddito del socio residente fino all'ammontare del reddito assoggettato a tassazione per l'effetto dell'applicazione della disciplina in esame, anche in esercizi precedenti.

Il legislatore italiano pare aver optato per l'adozione dell'*entity approach*, come definito in precedenza, preferito a quello *transactional*, che utilizza come discriminante per l'applicazione della normativa CFC la tipologia di reddito estero anziché la residenza della controllata estera.

La logica sottesa alla disciplina CFC adottata dal legislatore domestico si basa sull'attribuzione e sulla conseguente tassazione dei profitti realizzati da dette imprese estere direttamente in capo al soggetto residente detentore del controllo ai sensi dell'art. 2359 del Codice Civile, ancorché solo in misura proporzionale alla quota di partecipazione agli utili delle stesse, ed a prescindere dall'effettiva distribuzione. In altre parole, la norma interviene sul rapporto fra azionisti residenti e imprese fiscalmente non residenti, introducendo un principio di tassazione "per trasparenza" degli utili dell'impresa non residente direttamente in capo al proprio socio residente, sicché il reddito riconducibile agli utili realizzati dall'impresa non residente assumerà piena rilevanza in capo al socio già a partire dal momento della

---

quello di emanazione del Decreto ministeriale di attuazione dell'articolo 168-bis del TUIR, continueranno ad applicarsi le regole previgenti, i.e. dovrà farsi riferimento alle disposizioni contenute nel Decreto del 21 Novembre 2001 (contenente la *black list*). Per l'effetto, l'operatività della nuova disciplina non potrà essere avviata prima del 2010, anche qualora il Decreto venisse approvato nel corso del 2009.

<sup>(426)</sup> La base imponibile viene individuata secondo le regole del reddito d'impresa e viene assoggettata a tassazione con aliquota media non inferiore al 27%. E' peraltro consentito il riporto delle perdite della società non residente – così come la detrazione delle imposte assolute a titolo definitivo dalla società non residente – ma è esclusa la possibilità di compensare tali perdite con gli utili prodotti dal socio residente nel territorio dello Stato.

sua formazione presso l'impresa estera controllata o collegata, anziché solo al momento della sua materiale distribuzione,

L'art. 167 del TUIR dispone che, quando un soggetto residente in Italia detiene, direttamente o indirettamente, anche per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, il controllo di una impresa, di una società o di un altro ente residente ovvero localizzato in Stati o territori diversi da quelli che consentono un adeguato scambio di informazioni, i redditi conseguiti dal soggetto estero partecipato sono imputati al soggetto residente in proporzione alla partecipazione da esso detenuta.

In relazione al precedente art. 127-*bis*, il cui dettato è, peraltro, stato ripreso in linea di massima dall'attuale art. 167 del TUIR – fatte salve le modifiche intervenute a seguito della Legge Finanziaria per il 2008 – parte della dottrina riteneva che il fine della norma fosse il contrasto del differimento dell'imposizione degli utili da partecipazione di spettanza del socio controllante, che aveva la possibilità di incidere in maniera significativa sulle deliberazioni assembleari del soggetto controllato <sup>(427)</sup>. Da tale impostazione si faceva derivare la conseguente inapplicabilità della norma alle situazioni di controllo di fatto, basate sulla sussistenza di vincoli contrattuali: soltanto in ipotesi di controllo partecipativo, infatti, si sarebbe potuto presumere che il soggetto controllante residente potesse avere un effettivo ruolo di rilievo nella decisione di posticipare la distribuzione di dividendi, censurata dalla norma.

Secondo altra parte della dottrina, invece, la *ratio* della normativa CFC si sarebbe dovuta rinvenire nell'intenzione di assoggettare a tassazione redditi che soltanto in apparenza sarebbero stati prodotti al di fuori del territorio dello Stato, poiché ottenuti attraverso l'effettiva incidenza del soggetto controllante nei confronti di quello controllato, *i.e.* attraverso un'attività in realtà svolta dal soggetto

---

<sup>(427)</sup> D. STEVANATO, *Controlled Foreign Companies: concetto di controllo e imputazione del reddito*, cit., p. 799.

controllante <sup>(428)</sup>. La regolamentazione delle CFC, inoltre, avrebbe avuto anche lo scopo di contrastare imputazioni di redditi attribuibili all'area dell'interposizione reale, in quanto effettivamente volute al solo scopo di trarre vantaggi di natura fiscale. In tal senso avrebbe deposto il dettato dell'allora art. 127-*bis* del TUIR, riferito ai redditi conseguiti dal soggetto estero partecipato e non al semplice dividendo e la possibilità di fornire la prova contraria consistente nella dimostrazione dell'effettività dell'attività commerciale svolta dalla controllata e non della reale ritardata erogazione del dividendo.

E neppure in relazione alla estensione della disciplina *de qua* alle società collegate sono mancate opinioni divergenti in dottrina.

Da un lato, infatti, l'estensione alle società collegate fa venire meno la garanzia che il soggetto che partecipa la società non residente possa attuare una delocalizzazione dei redditi derivanti dal possesso di cespiti e di differimento della tassazione dei dividendi, che potrebbe soltanto, viceversa, subire passivamente se non avversare: in questi casi potrebbe risultarne un conflitto con il possesso del reddito quale presupposto dell'imposta, poiché la disciplina rivolta alle società collegate ne costituirebbe una deroga non giustificata neppure dinanzi all'intento di contrastare la delocalizzazione di *passive incomes* <sup>(429)</sup>. Tali redditi, infatti, dovrebbero comunque essere riconducibili ad una volontà del soggetto residente che dapprima sceglierebbe di collocarli in un sistema fiscale privilegiato, e, poi, di non distribuire i dividendi prodotti dalla partecipata non residente.

Secondo un altro angolo visuale <sup>(430)</sup>, l'intento del legislatore di evitare il differimento della distribuzione degli utili ovvero la delocalizzazione di redditi all'estero, trova difficile accordo con delle previsioni che facciano riferimento anche

---

<sup>(428)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *Riflessioni critiche e spunti sistematici sulla introducenda disciplina delle Controlled Foreign Companies (art. 127-bis del T.U.I.R.)*, cit., p. 1399.

<sup>(429)</sup> D. STEVANATO, *La delega fiscale e la CFC Legislation*, in *Il Fisco*, n. 18/2002, p. 2731.

<sup>(430)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *La stabile organizzazione e le disposizioni in materia di rapporti internazionali previste dal progetto di riforma del sistema tributario*, in *Atti del Convegno "Riforma fiscale: la nuova imposta sul reddito delle società"*, IPSOA, Milano, 15 ottobre 2003.

al collegamento e non al solo controllo, poiché soltanto questo integra un livello di potere sulla società partecipata tale da rendere ipotizzabile l'influenza volta al differimento della distribuzione dei dividendi o un utilizzo strumentale dell'ente non residente.

E' peraltro da rilevare come il sistema normativo che regola le partecipazioni al capitale o al patrimonio di soggetti residenti o localizzati in Paesi o territori con regime fiscale privilegiato appaia essere orientato a garantire nella maniera più valida possibile che l'effettiva tassazione dei redditi ivi prodotti, qualora non avvenuta nel Paese estero, avvenga in Italia <sup>(431)</sup>; la disciplina *de qua*, quindi, potrebbe essere inquadrata in un più ampio disegno volto ad assicurare il prelievo indipendentemente dal luogo di produzione del reddito, come sostenuto da altri <sup>(432)</sup>.

Le disposizioni contenute nel TUIR individuano, quali loro destinatari, “*le persone fisiche residenti ed i soggetti di cui agli artt. 5 e 73, comma 1, lettere a), b) e c)*”, escludendo, per questa via, i soggetti non residenti e le loro eventuali stabili organizzazioni situate nel territorio dello Stato, senza alcuna limitazione per quanto concerne la tipologia di attività esercitata. I soggetti partecipati esteri cui far riferimento nell'applicazione della disciplina sono imprese, società ed enti residenti o localizzati in Stati o territori diversi da quelli indicati nell'emanando decreto ministeriale, e l'applicazione della normativa avviene in caso di controllo, diretto o indiretto, esercitato dal soggetto residente.

Le norme contenute nel TUIR non specificano a quale nozione di residenza debba farsi riferimento; ciò nonostante, attesa la collocazione nel TUIR della disposizione, può agevolmente dedursi che il riferimento sia alla definizione ivi contenuta. Secondo alcuni <sup>(433)</sup>, qualora dovessero sorgere dei dubbi, potrebbe

---

<sup>(431)</sup> R. FRANZE', *Il regime di imputazione dei redditi dei soggetti partecipati residenti o localizzati in "paradisi fiscali"*, cit., p. 939.

<sup>(432)</sup> R. DOMINICI, *Considerazioni sul regime delle <<CFC>>*, in Corr. Trib., n. 38/2003, p. 3125; M. NUSSI, *Profili ricostruttivi della disciplina delle CFC*, in Trib. Imp. n. 5/2004, p. 31 e ss.

<sup>(433)</sup> M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, cit., p. 1263.

soccorrere il contenuto della relazione allo schema del D.Lgs. n. 136/1993, concernente il regime applicabile alle società madri e figlie. In quella occasione, infatti, era stato chiarito che, tenuto presente che la società figlia doveva essere considerata residente in uno Stato comunitario, ai fini dell'individuazione di tale residenza si potevano utilizzare non soltanto le disposizioni dettate dalle norme interne ma anche, nei casi dubbi, le disposizioni convenzionali, qualora applicabili, ovvero ancora tramite un certificato fiscale rilasciato dalla competente autorità fiscale attestante il possesso del requisito. Nella stessa norma viene, peraltro, richiamato anche il concetto di "localizzazione", a riprova del fatto che il legislatore fiscale ha voluto colpire un'oggettiva situazione di vantaggio, consistente nel godimento dei regimi fiscali privilegiati, a prescindere dal collegamento che abbia determinato tale situazione, che potrebbe essere dato non solo dalla residenza, ma anche da diverse modalità, per l'appunto, di localizzazione dei redditi, ad esempio il domicilio, la presenza di una stabile organizzazione o altro; di tale impostazione si rinviene traccia nello stesso decreto attuativo (<sup>434</sup>), che fa riferimento, nell'art. 1, comma 2, a tutti i soggetti "*ammessi comunque a fruire di tale regime*", riferendosi, naturalmente, a quello di vantaggio.

In precedenza, gli Stati o territori con regime fiscale privilegiato venivano individuati sulla base dei criteri indicati nel comma 4 dell'art. 167 del TUIR, che faceva riferimento ad un livello di tassazione sensibilmente inferiore a quello italiano (<sup>435</sup>), all'assenza di un adeguato scambio di informazioni e ad altri criteri equivalenti. La relazione della VI Commissione del Senato aveva precisato come dovessero considerarsi privilegiati non soltanto i regimi fiscali concessi per ambiti territoriali,

---

(<sup>434</sup>) D.M. 21 novembre 2001, n. 429.

(<sup>435</sup>) Peraltro, anche in seno all'OCSE, successivamente al Rapporto del 1998 concernente la concorrenza fiscale dannosa, è emersa, in sede di revisione di quello, la tendenza a non considerare più come *tax havens* gli Stati o territori che applichino un livello di tassazione inferiore a quello praticato dagli Stati a fiscalità ordinaria, ma i Paesi che non collaborino con le Autorità fiscali di altri Stati ovvero abbiano un ordinamento fiscale poco trasparente. Si veda, ad esempio, *The OECD Project on harmful tax practices* del febbraio 2004.

ma anche quelli attribuiti in relazione a determinate fattispecie <sup>(436)</sup>. Peraltro, la dottrina <sup>(437)</sup> aveva sul punto espresso l'opinione secondo la quale, nonostante il dettato letterale della norma, dovesse comunque sussistere un livello di tassazione sensibilmente inferiore a quello italiano, in virtù della *ratio* della disciplina, essendo la tassazione inferiore il cardine della presunzione del comportamento sanzionato; tale impostazione è stata poi condivisa da anche da altri <sup>(438)</sup>. In relazione all'assenza di scambio di informazioni, seppure la prassi sembrava orientata a ritenere che tale fattispecie si verificasse in assenza di una Convenzione contro le doppie imposizioni, degna di accoglimento pareva la tesi sostenuta da chi riteneva che la sola presenza di una Convenzione non potesse escludere il rischio di restrizioni a tale scambio <sup>(439)</sup>. Allo stesso modo, l'enunciazione di una clausola aperta, riferita ad altri "criteri equivalenti", appariva come una delega in bianco che attribuiva alla normazione secondaria l'opportunità di elaborare tali criteri di natura equivalente, con evidenti possibilità di censura costituzionale <sup>(440)</sup>.

Nell'art. 167 del TUIR, tra l'altro, è contenuta anche la disposizione che consente l'esclusione <sup>(441)</sup> dall'ambito oggettivo di operatività della normativa CFC per quei soggetti residenti che dimostrino che l'entità non residente controllata svolga un'effettiva attività commerciale o industriale nel proprio Paese di residenza,

---

<sup>(436)</sup> Nello stesso senso, la circolare Assonime n. 65 del 18 dicembre 2000 e la circolare dell'Agenzia delle Entrate 16 novembre 2000, n. 207/E.

<sup>(437)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *La nuova definizione di "regime fiscale privilegiato" nell'ambito della disciplina in tema di controlled foreign companies e di componenti negative derivanti da operazioni con imprese estere*, in *Rass. Trib.*, n. 6/2000, p. 1788.

<sup>(438)</sup> R. FRANZE', *Il regime di imputazione dei redditi dei soggetti partecipati residenti o localizzati in "paradisi fiscali"*, cit. p. 948.

<sup>(439)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *La nuova definizione di "regime fiscale privilegiato" nell'ambito della disciplina in tema di controlled foreign companies e di componenti negative derivanti da operazioni con imprese estere*, cit., p. 1797.

<sup>(440)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *ibidem*, p. 1798.

<sup>(441)</sup> G. MARONGIU, *Imprese estere partecipate: prime riflessioni sulle circostanze escludenti l'imputazione dei redditi ai soggetti controllanti*, cit., p. 137; R. LUPI, *Principi generali in tema di C.F.C. e radicamento territoriale delle imprese*, cit.

come sua principale attività <sup>(442)</sup>, ovvero che dal possesso delle partecipazioni non derivi l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori che non consentono un adeguato scambio di informazioni. L'esclusione dall'alveo applicativo della disciplina *de qua* può ottenersi mediante l'inoltro di un interpello preventivo <sup>(443)</sup> all'Amministrazione Finanziaria, con le modalità contemplate dal decreto attuativo della disciplina.

In merito allo svolgimento di effettiva attività commerciale o industriale – che deve essere intesa in senso ampio, ricomprendendo ogni attività contemplata dall'art. 2195, c.c. – la norma specifica come questa debba essere quella svolta in via principale dall'entità e debba presentare un effettivo collegamento con il territorio estero, quale, ad esempio, la presenza di strutture materiali e personali in grado di generare ricavi, mentre in merito al mancato conseguimento dell'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori cui questi siano sottoposti a regimi fiscali di favore, la dimostrazione deve concernere comunque la circostanza che i gruppi subiscano una tassazione congrua all'estero e per i quali, quindi, la localizzazione in Stati o territori con regime fiscale privilegiato costituisca una modalità di svolgimento dell'attività legata ad aspetti operativi.

L'art. 168 del TUIR, recante disposizioni in materia di imprese estere collegate, ha, come accennato, esteso l'applicazione dell'art. 167 del TUIR anche al caso il cui il soggetto residente detenga, direttamente o indirettamente, tramite società fiduciarie o per interposta persona, una partecipazione non inferiore al 20% – ridotta al 10% in caso di soggetti quotati – agli utili di un'impresa, società o altro ente che risieda o sia localizzato in uno Stato o territorio che non garantisce un adeguato scambio di informazioni. In aggiunta alle considerazioni già svolte *retro*, è

---

<sup>(442)</sup> M. IAVAGNILIO - F. TRUTALLI, *Imprese estere partecipate, ancora sulle ipotesi di disapplicazione della disciplina CFC*, in Boll. Trib., n. 17/2003, p. 1225 e ss.; G. BERTORELLO, *La disciplina CFC: principi generali e nuove prospettive di applicazione*, in Rass. Trib., 2004, p. 804 e ss.

<sup>(443)</sup> Trattasi dell'interpello contemplato dall'art. 11 della L. 27 luglio 2000, n. 212, recante lo Statuto dei diritti del contribuente. A GIOVANNINI, *L'interpello preventivo all'Agenzia delle Entrate (C.F.C. e Statuto dei diritti del contribuente)*, in Rass. Trib., 2002, p. 449 e ss.

d'uopo segnalare come la dottrina abbia rilevato talune differenze sostanziali rispetto alla nozione civilistica di collegamento. L'art. 168, infatti, fa riferimento ad una partecipazione agli utili e non al diritto di voto, e qualifica la partecipazione che presuppone il collegamento senza prevedere la possibilità che venga dimostrato che effettivamente da tale partecipazione deriva una situazione di influenza notevole<sup>(444)</sup>. Inoltre, in merito alle modalità di determinazione del reddito imputato al soggetto residente, questo corrisponderà al maggiore tra l'utile realizzato ante imposte, risultante dal bilancio della controllata estera, ed il reddito determinato sulla base di taluni coefficienti applicati all'attivo patrimoniale della partecipata non residente: l'evidente difformità di determinazione che si riscontra rispetto a quanto previsto dall'art. 167, può forse trovare ragion d'essere nelle difficoltà che incontrerebbe il soggetto residente nell'acquisire dati ed informazioni necessarie per la corretta applicazione delle norme del TUIR dedicate alla determinazione del reddito d'impresa<sup>(445)</sup>, così come la previsione dei parametri necessari alla determinazione del reddito del soggetto non residente è, con sufficiente certezza, il risultato del rischio di vedere il reddito attribuito al soggetto italiano diminuire a causa di difformi criteri di contabilizzazione rispetto a quelli adottati nel territorio dello Stato.

Non può sottacersi, infine, la possibilità che la legislazione regolatrice della CFC presenti profili di contatto e contrasto con le disposizioni delle Convenzioni contro le doppie imposizioni e con alcune delle libertà fondamentali contemplate dal Trattato UE.

---

<sup>(444)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *La stabile organizzazione e le disposizioni in materia di rapporti internazionali previste dal progetto di riforma del sistema tributario*, cit.

<sup>(445)</sup> D. STEVANATO, *La delega fiscale e la CFC Legislation*, cit., p. 2732.



In relazione al primo dei due profili segnalati <sup>(446)</sup>, contorni di incompatibilità si sarebbero potuti presentare con riferimento all'art. 7, par. 1, ed all'art. 10, par. 5, del Modello OCSE. Il primo, riferendosi al reddito d'impresa, prevede che gli utili di un'impresa di uno Stato contraente siano tassabili soltanto in detto Stato, a meno che l'attività non venga svolta nel territorio dell'altro Stato per mezzo di una stabile organizzazione e limitatamente agli utili a questa attribuibili, mentre il secondo statuisce che, qualora una società residente in uno Stato contraente ricavi utili o reddito da un altro Stato contraente, quest'ultimo non può applicare alcuna imposta sui dividendi pagati dalla società, a meno che questi siano pagati ad un residente di detto altro Stato ovvero la partecipazione si colleghi ad una stabile organizzazione, così come non può applicare alcuna imposta sugli utili non distribuiti, anche se questi costituiscono in tutto o in parte redditi o utili realizzati in detto altro Stato.

In relazione alla compatibilità con la disciplina convenzionale, la teoria sulla legittimità della convivenza delle norme del Modello OCSE appena citate e della legislazione in materia di CFC, è basata sulla circostanza che quest'ultima fa riferimento all'imposizione sui soggetti residenti che partecipano una CFC, mentre gli articoli 7 e 10 del Modello di convenzione riguardano la tassazione di soggetti non residenti. Pertanto, lo Stato che applica le norme CFC non fa altro che far prevalere la sostanza sulla forma, non tassando la società estera, bensì ampliando la base imponibile di quella residente mediante l'attribuzione per trasparenza del reddito della controllata non residente <sup>(447)</sup>.

Vi è da dire che l'OCSE ha espresso, nella versione del Commentario all'art. 1 approvata nel 2005, una posizione decisamente netta, prevedendo che non può

---

<sup>(446)</sup> C. SACCHETTO, *Compatibilità della legislazione CFC italiana con le norme convenzionali e con l'ordinamento comunitario*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, n. 1/2002, p. 13 e ss.; P. BRACCO, *CFC legislation e trattati internazionali: le recenti integrazioni al commentario OCSE e loro valore ermeneutico*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, p. 179 e ss.; P. PISTONE, *Normativa CFC, convenzioni internazionali e diritto comunitario*, in *Trib. Imp.*, n. 3/2005; G. VASAPOLLI - A. VASAPOLLI, *La compatibilità delle CFC con il modello OCSE*, in *Corr. Trib.*, 2001, p. 1238 e ss.

<sup>(447)</sup> P. GARIBOLDI - I. LA CANDIA - V. MARRAFFA, *Sulla compatibilità della normativa CFC con le convenzioni internazionali ed il diritto comunitario*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, n. 3/2007, p. 940.

esservi conflitto tra norme antielusive interne e norme convenzionali, purché redatte sulla base della falsariga dettata dal Modello OCSE medesimo, e confermando esplicitamente la compatibilità con il Modello stesso delle legislazioni in materia di CFC<sup>(448)</sup>. Così, nel Commentario all'art. 7, par. 10.1, è stato esplicitato che qualora uno Stato applichi una disposizione interna, il soggetto i cui redditi vengono assoggettati a tassazione è un soggetto residente e non i redditi prodotti da un soggetto estero: per questa via la disposizione convenzionale non ne esce violata. Parimenti, nel Commentario all'art. 10, par. 37, viene ribadito che le CFC *rules* non contrastano con l'art. 10, par. 5 del Modello, essendo questo dedicato alla tassazione alla fonte e non riferendosi all'imposizione in capo al soggetto residente nello Stato che applica la propria normativa interna sulle CFC<sup>(449)</sup>.

Peraltro, non sono mancate posizioni contrarie a quelle appena espresse, sulla scorta della considerazione che le CFC *legislations* sarebbero in contrasto con gli artt. 7 e 10 del Modello OCSE, in quanto impedirebbero di tassare determinate componenti di reddito prodotte in uno Stato contraente, non interessando, diversamente da quanto sostenuto dai fautori della compatibilità, i soggetti che percepiscono i redditi. Vieppiù, si sostiene che le Convenzioni riguarderebbero non soltanto la doppia imposizione giuridica, ma anche quella economica, e che l'art. 7 del Modello farebbe riferimento ai profitti conseguiti da un'impresa, piuttosto che ad un'impresa relativamente ai suoi profitti<sup>(450)</sup>. Né è mancato chi ha sottolineato che lo stesso art. 10, par. 5, del Modello, nella parte in cui precisa che lo Stato di residenza della controllante non può prelevare alcuna imposta sugli utili non

---

<sup>(448)</sup> Commentario all'art. 1 del Modello di convenzione, par. 23, nella versione del 2005.

<sup>(449)</sup> Le legislazioni nazionali di taluni Paesi, come la Germania, prevedono esplicitamente la preminenza della normativa CFC rispetto alle norme convenzionali. Si veda P. PISTONE, *Normativa CFC, convenzioni internazionali e diritto comunitario*, cit., p. 2.

<sup>(450)</sup> Si vedano le posizioni citate da P. GARIBOLDI - I. LA CANDIA - V. MARRAFFA, *Sulla compatibilità della normativa CFC con le convenzioni internazionali ed il diritto comunitario*, op. cit., p. 945 e ss.

distribuiti della società, sembrerebbe confermare che trova posto nel Modello stesso il principio del differimento dell'imposta fino alla distribuzione dei dividendi <sup>(451)</sup>.

Vi è da dire che, seppure siano stati ufficialmente fugati i dubbi concernenti il contrasto tra le norme italiane e quelle convenzionali <sup>(452)</sup>, autorevole dottrina ha da tempo evidenziato come sussista il rischio della necessità di rinegoziare alcune clausole convenzionali per scongiurare proprio il rischio di contrasto con le norme pattizie <sup>(453)</sup>, atteso anche il valore attribuito al Commentario che, secondo la Corte di Cassazione, null'altro rappresenta se non una raccomandazione diretta ai Paesi aderenti all'OCSE <sup>(454)</sup>. Probabilmente sarebbe d'uopo almeno l'inserimento nelle nuove Convenzioni stipulate di una clausola di salvaguardia della disciplina sulle CFC, e la rinegoziazione di quelle già stipulate <sup>(455)</sup>.

Per quanto concerne il profilo attinente il diritto comunitario, emergono già ad una prima lettura necessità di analisi delle CFC *rules* con riguardo alla libertà di stabilimento ed alla libera circolazione dei capitali, soprattutto a seguito della notissima sentenza resa dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee nel caso *Cadbury Schweppes* <sup>(456)</sup>, nella quale la normativa CFC inglese era stata censurata per contrasto con la libertà di stabilimento. In quella occasione, la Corte interpretò il principio di libertà di stabilimento anche come libertà, per le società, di scegliere lo Stato di localizzazione avente la legislazione fiscale più vantaggiosa <sup>(457)</sup>, sostenendo

---

<sup>(451)</sup> C. SACCHETTO, *Compatibilità della legislazione CFC italiana con le norme convenzionali e con l'ordinamento comunitario*, cit. p. 23.

<sup>(452)</sup> Si veda la Circolare dell'Agenzia delle Entrate 16 novembre 2000, n. 207/E.

<sup>(453)</sup> Assonime, Circolare 18 dicembre 2000, par. 2.3.

<sup>(454)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 25 gennaio 2006, n. 17206.

<sup>(455)</sup> In tal senso anche P. GARIBOLDI - I. LA CANDIA - V. MARRAFFA, *Sulla compatibilità della normativa CFC con le convenzioni internazionali ed il diritto comunitario*, op. cit., p. 950.

<sup>(456)</sup> CGCE, sentenza 12 settembre 2006, causa C-196/04. In merito ai principi espressi dalla Corte sulla possibilità che si configuri un abuso della libertà di stabilimento e sulle modalità per verificare, eventualmente, tale abuso, si vedano M. BEGHIN, *La sentenza Cadbury Schweppes e il malleabile principio della libertà di stabilimento*, in *Rass. Trib.*, 2007, p. 983; S. CIPOLLINA, *Cfc legislation e abuso della libertà di stabilimento: il caso Cadbury Schweppes*, in *Riv. Dir. Fin.*, 2007, II, p. 14.

<sup>(457)</sup> In relazione alla libertà di localizzare la società nel luogo in cui la legislazione è più vantaggiosa possono essere lette anche le sentenza della CGCE 9 marzo 1999, causa C-212/97, caso

che “*il fatto che la libertà sia stata esercitata per fruire di una legislazione (fiscale) più vantaggiosa non costituisce per se stessa un abuso di tale libertà*”<sup>(458)</sup>.

La libertà di stabilimento è sancita dal Trattato CE, il quale, nell’art. 43, prevede che siano vietate le restrizioni alla libertà di stabilimento di un cittadino di uno Stato membro in un altro ed estende tale divieto anche all’apertura di succursali, filiali o agenzie e comporta la costituzione e la gestione di imprese e società secondo la legislazione che lo Stato ospitante dedica ai propri cittadini. Gli aspetti di conflitto della legislazione CFC con tale disposizione involge innanzitutto il possibile effetto di ostacolo alla costituzione di società in Stati membri che potrebbero essere considerati a fiscalità privilegiata<sup>(459)</sup> e, secondariamente, fa sì che un soggetto che possenga partecipazioni esclusivamente in imprese residenti nel proprio Stato membro goda di un differimento della tassazione degli utili da quelle derivanti, caratteristica di cui non godrebbe in ipotesi di partecipazione in un’impresa di uno Stato membro che sia, in tutto o relativamente a determinate fattispecie, considerato un paradiso fiscale. Peraltro, non si può neppure trascurare che mentre il c.d. diritto di stabilimento “primario” – relativo alla costituzione di una sede principale – sarebbe da considerarsi tutelato soltanto all’interno della Comunità, quello “secondario” – afferente sedi secondarie, succursali, agenzie – verrebbe tutelato dal Trattato anche nelle sue esplicitazioni al di fuori del territorio comunitario<sup>(460)</sup>.

---

*Centros*, 5 novembre 2002, causa C-208/00, caso *Überseering* e 30 settembre 2003, causa C-167/01, caso *Inspire Art*. Per un loro puntuale commento si veda G. MELIS, *Profili sistematici del trasferimento della residenza fiscale delle società*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2004, p. 18.

<sup>(458)</sup> Si veda il punto 37 della sentenza.

<sup>(459)</sup> Ad esempio, in passato la Finlandia non inseriva nella sua *white list* Spagna, Portogallo ed Irlanda. A partire dal gennaio 2009, le CFC *rules* non si applicheranno a soggetti residenti nell’Area Economica Europea.

<sup>(460)</sup> C. SACCHETTO, *Compatibilità della legislazione CFC italiana con le norme convenzionali e con l’ordinamento comunitario*, cit. p. 32. Si vedano, in giurisprudenza, CGCE, sentenza 30 aprile 1996, causa C-214/94, relativa all’estensione, nel senso citato nel testo, della libera circolazione dei lavoratori. Inoltre, in dottrina, anche C. ROTONDARO, *Note minime in tema di compatibilità dei regimi CFC con il diritto comunitario. Alcune riflessioni sul caso italiano*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 5/2000, p. 531.

Analoghi profili possono essere rilevati in relazione alla libertà di circolazione dei capitali, la cui nozione, contenuta nell'art. 56 del Trattato CE, prevede che siano vietate tutte le restrizioni ai movimenti di capitali tra Stati membri, nonché tra Stati membri e Paesi terzi. Anche in questo caso – peraltro strettamente legato alla libertà di stabilimento, non essendo pensabile, come è stato notato <sup>(461)</sup>, riconoscere il diritto di stabilimento senza riconoscere la possibilità di trasferire capitali – il rischio di contrasto consisterebbe nell'indurre un investitore residente in uno Stato membro a prediligere il mercato nazionale piuttosto che quello di un diverso Stato membro ritenuto a fiscalità di vantaggio. La stretta correlazione tra la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali è stata, in tal senso, rilevata anche in sede giurisprudenziale, laddove è stato esplicitamente sostenuto che “*gli ambiti di applicazione della libertà di stabilimento e della libera circolazione dei capitali si possono intersecare nella misura in cui l'investimento di capitali potrebbe essere funzionale anche all'insediamento in un altro Stato membro, ad esempio attraverso succursali o filiali*” <sup>(462)</sup>.

D'altro canto, si deve rilevare come, seppure tali profili di incompatibilità esistano, la Corte di Giustizia abbia più volte consentito <sup>(463)</sup> l'applicazione di regimi in qualche misura contrastanti con il diritto comunitario purché questi siano applicati in maniera non discriminatoria, siano motivati da ragioni di pubblico interesse, siano idonei ed appropriati rispetto agli interessi perseguiti e siano proporzionali riguardo agli scopi da realizzare. La stessa Corte di Giustizia, infatti, ebbe modo di stabilire che l'efficacia dei controlli fiscali costituisce a pieno titolo un motivo imperativo di interesse generale idoneo a giustificare una restrizione al godimento delle libertà fondamentali garantite dal Trattato <sup>(464)</sup>.

---

<sup>(461)</sup> P. GARIBOLDI - I. LA CANDIA - V. MARRAFFA, *Sulla compatibilità della normativa CFC con le convenzioni internazionali ed il diritto comunitario*, op. cit., p. 955.

<sup>(462)</sup> Conclusioni dell'Avvocato Generale Kokott, 14 luglio 2005, causa C-265/04.

<sup>(463)</sup> Si vedano, ad esempio, la sentenza resa nel caso *Centros*, 9 marzo 1999, causa C-212/97 e quella resa nel caso *Uberseering*, 5 novembre 2002, causa C-208/00.

<sup>(464)</sup> CGCE, sentenza 20 febbraio 1979, causa C-120/78, caso noto come *Cassis de Dijon*.

**8 – Segue: La disciplina CFC e il controllo; soggettività e rapporti con l’art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973**

Punto nodale di tutta l’impostazione che il legislatore ha dato alla normativa concernente le CFC è il rapporto di controllo sussistente tra il soggetto residente e quello non residente.

La nozione di controllo cui fa riferimento il TUIR è quella contenuta nel primo comma dell’art. 2359 del Codice Civile. Notoriamente, questa disposizione regolamenta sia il controllo di fatto – che si verifica quando una società dispone di voti sufficienti per esercitare un’influenza dominante nell’assemblea ordinaria ovvero quando essa stessa esercita una particolare influenza per via di vincoli contrattuali in assenza di una partecipazione azionaria – che quello di diritto – che sussiste quando una società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell’assemblea ordinaria. Proprio in relazione alla nozione di controllo da accogliere al fine di attuare correttamente la normativa fiscale, la dottrina si è inizialmente interrogata circa la possibilità di recepimento dell’ipotesi di controllo esercitato mediante vincoli contrattuali. Secondo taluni <sup>(465)</sup>, infatti, presupponendo l’art. 167 del TUIR una partecipazione azionaria tra il socio residente e la società estera, il controllo di fatto esercitato in virtù di particolari vincoli contrattuali ne sarebbe stato escluso; per la medesima dottrina, un’ipotesi sarebbe stata quella del ricorso al controllo contrattuale soltanto in combinato con il possesso di una partecipazione azionaria di minoranza: in questo caso, infatti, il controllo contrattuale sarebbe venuto in rilievo insieme all’imputazione di una parte degli utili alla controllante residente. Altra dottrina aveva sostenuto che in sede di verifica del rapporto di

---

<sup>(465)</sup> D. STEVANATO, *Controlled Foreign Companies: concetto di controllo e imputazione del reddito*, cit., p. 799.

controllo si sarebbe dovuto far riferimento a tutte le ipotesi contemplate dall'art. 2359, c.c., ivi incluso il controllo contrattuale, mentre in sede di imputazione del reddito sarebbe stata necessaria una partecipazione all'utile della società controllata al fine di veder tassato in capo alla controllante residente il reddito prodotto all'estero dalla controllata, essendo necessaria “*una disponibilità... del reddito del quale in assenza della disciplina antielusiva in commento avrebbe potuto differire la tassazione al successivo momento dell'incasso*” <sup>(466)</sup>. In seguito il legislatore ha provveduto a specificare che l'imputazione del reddito al soggetto controllante deve avvenire in proporzione alla quota di partecipazione agli utili, sia essa diretta o indiretta <sup>(467)</sup>, essendo, in tal modo, confermata *in parte qua* la tesi da ultimo segnalata secondo la quale sarebbe stata necessaria una – anche minima – partecipazione all'utile dell'impresa estera da parte del soggetto italiano.

E sempre in relazione al controllo, è da rilevare come tra i soggetti partecipati cui si applicano le CFC *rules* sia compreso “*ogni altro ente*”, vale a dire ogni soggetto giuridico diverso dagli imprenditori individuali e dalle società <sup>(468)</sup>; il legislatore, inoltre, ebbe a chiarire come ai fini della sussistenza del controllo i criteri contemplati dall'art. 2359 si applicassero anche nei confronti di soggetti diversi dalle società commerciali <sup>(469)</sup>.

L'art. 167 del TUIR prevede, nello stesso comma 1, che, ai fini dell'applicazione delle disposizioni in materia CFC, il controllo possa essere esercitato anche indirettamente, per il tramite di società fiduciarie e per interposta persona: è chiaro, quindi, come il riferimento sia rivolto anche alle sub-holding quale

---

<sup>(466)</sup> Assonime, circolare 18 dicembre 2000, n. 65.

<sup>(467)</sup> Nel citato D.M. 21 novembre 2001, n. 429.

<sup>(468)</sup> G. MAISTO, *Il regime di imputazione dei redditi delle imprese estere partecipate (c.d. Controlled Foreign Companies)*, in Riv. Dir. Trib., n. 2/2000, p. 39 e ss.; M. CLEMENTI – G. LUSCHI, *La nuova disciplina in tema di tassazione delle imprese partecipate (CFC)*, in allegato a Il Fisco, n. 14/2001; E. BIDOGGIA, *L'imputazione del reddito derivante da partecipazioni di controllo in imprese estere*, in Boll. Trib., 2001, p. 1049.

<sup>(469)</sup> Si veda il D.M. citato nella nota 467. Inoltre, si legga G. MAISTO, *Il regime di imputazione dei redditi delle imprese estere partecipate (c.d. Controlled Foreign Companies)*, cit., p. 43.

modalità di realizzazione del controllo indiretto, che presuppone che il soggetto intermedio sia a sua volta controllato dal vertice della catena di controllo. In relazione al possesso del controllo per il tramite di società fiduciarie o per interposta persona, la dottrina ha sostenuto che, data l'ampiezza della formula utilizzata, la norma possa ricomprendere non soltanto ipotesi di controllo indiretto esercitato attraverso sub-holding, ma anche, in via generale, qualsiasi situazione di interposizione reale, trovando, per il caso dell'interposizione fittizia, applicazione l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973 <sup>(470)</sup>. Inoltre, il legislatore che si è occupato di predisporre il decreto attuativo delle norme contemplate dal TUIR ha espressamente stabilito che, per i comportamenti posti in essere allo scopo di determinare la riduzione dei redditi imputabili, si applicano le disposizioni contenute negli artt. 37, comma 3, e 37-bis del D.P.R. n. 600/1973 <sup>(471)</sup> ed ha chiarito, tra l'altro, come al termine "persona" si sia voluta attribuire un'accezione ampia, conformemente al contenuto delle Convenzioni contro le doppie imposizioni: in questo ambito, il Modello OCSE, nel definire la "persona", precisa, nell'art. 3, che tale espressione comprende le persone fisiche, le società e qualunque altro ente composto da persone e che comunque, come sottolineato, poi, nel Commentario, il termine persona debba intendersi ricomprendere ogni ente che, sebbene non qualificabile come insieme di persone, sia trattato come "un corpo sociale" a fini fiscali.

Il riferimento fatto dall'art. 167 del TUIR al controllo per mezzo di società fiduciarie o per interposta persona richiama alla mente l'art. 2359, secondo comma, c.c., e, coerentemente con quanto osservato a commento di tale norma, anche nella materia tributaria si è data una ricostruzione coerente del fenomeno. Come si ricorderà, infatti, la Corte di Cassazione aveva evidenziato che l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973, prevedendo l'imputabilità al possessore effettivo dei redditi di cui appaia titolare un diverso soggetto in base ad un'interposizione,

---

<sup>(470)</sup> Assonime, circolare 18 febbraio 2000, n. 65.

<sup>(471)</sup> Art. 3, comma 7, del D.M. n. 429 del 2001.



“inequivocabilmente si occupa del caso dell’interposizione fittizia in senso proprio, caratterizzata dalla divaricazione tra situazione esteriore e situazione sostanziale, rispettivamente riferibili all’interposto ed all’interponente, non anche del caso dell’interposizione cosiddetta reale... ove la forma e sostanza coincidono”<sup>(472)</sup>. A questo proposito, peraltro, era stato osservato che la Suprema Corte utilizzava la locuzione “interposizione fittizia” con un significato diverso e più ampio di quello generalmente conosciuto dalla dottrina civilistica, che ne ravvisava l’esistenza soltanto nell’ipotesi di un accordo trilatero tra interposto, interponente e terzo contraente<sup>(473)</sup>.

Da quanto sinora detto emerge che la chiave di lettura del rilievo che la disciplina delle CFC ha nell’ambito della soggettività è legata fortemente all’alveo dell’interposizione.

Il legislatore, infatti, sembra voler disciplinare i redditi che non godono di un livello di imposizione ritenuto sufficiente ovvero non siano in qualche modo passibili di verifiche e controlli mediante lo scambio di informazioni, considerando i soggetti localizzati in determinati paesi quali “meri schermi”, a prescindere dalla specifica localizzazione produttiva del reddito in Italia. La *ratio*, cioè, non è la localizzazione al di fuori del territorio italiano, ma, più in generale, la localizzazione di una società nei Paesi caratterizzati dall’assenza di imposizione significativa ovvero di uno scambio di informazioni<sup>(474)</sup>: a riprova di ciò, il fatto che non appena sia dimostrato che il reddito è localizzato altrove, pertanto tassato o comunque controllabile, allora la disciplina diviene inapplicabile, poiché il problema è rappresentato non dalla localizzazione all’estero *tout court*, ma dalla localizzazione in un Paese a fiscalità privilegiata.

---

<sup>(472)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 3 aprile 2000, n. 3979.

<sup>(473)</sup> P.M. TABELLINI, *Libertà negoziale ed elusione d’imposta*, CEDAM, 1995.

<sup>(474)</sup> R. CORDEIRO GUERRA, *Riflessioni critiche e spunti sistematici sulla introducenda disciplina delle Controlled Foreign Companies (art. 127-bis del T.U.I.R.)*, cit., p. 1406; M. NUSSI, *Profili ricostruttivi della disciplina delle CFC*, cit., p. 33.

Secondo una parte della dottrina, una sovrapposizione tra l'art. 167 del TUIR e la norma contemplata dall'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973 sarebbe di difficile realizzazione, non verificandosi una divaricazione tra situazione esteriore e situazione sostanziale, normalmente accertata in capo all'interponente ed all'interposto, ma si verificherebbe una interposizione reale, caratterizzata da una coincidenza tra sostanza e forma <sup>(475)</sup>. Ciò da intendersi non come esclusione dell'interposizione fittizia dall'ambito applicativo della disciplina di cui al TUIR, ma semplicemente come considerazione di ordine generale, sulla base della quale se si fosse voluta colpire esclusivamente l'interposizione fittizia sarebbe stata sufficiente una larga applicazione dell'art. 37 del D.P.R. n. 600/1973; con l'introduzione delle norme regolatrici delle CFC, invece, ci sarebbe stata un'estensione verso i profili dell'interposizione reale, contraddistinta da un effettivo rapporto partecipativo del soggetto residente in Italia e da una sua posizione dominante rispetto all'entità controllata residente in Paese a fiscalità di vantaggio. Peraltro, se l'interposizione fittizia si inserisse in un ambito soggetto alla disciplina CFC, l'Amministrazione Finanziaria sarebbe maggiormente interessata ad applicare proprio tale normativa piuttosto che la norma sull'interposizione, attesa la maggiore efficacia dell'inversione dell'onere probatorio prevista dall'art. 167 del TUIR. E se ciò è certamente valido, non può neanche sottacersi l'ipotesi in cui il contribuente sia in grado di ottenere la disapplicazione dell'art. 167: in tal caso, allora, l'Amministrazione Finanziaria potrebbe provare l'imputazione fittizia dei redditi del soggetto residente in capo a quello non residente <sup>(476)</sup>.

Secondo altri, la scelta del legislatore italiano, orientata verso l'imputazione soggettiva del reddito, lascia intendere che la problematica abbia un'incidenza decisamente rilevante sulla questione della soggettività. Infatti, la sostanza della norma può rinvenirsi nella logica di superare forme di interposizione di persone, nell'alveo di una ricostruzione esclusivamente soggettiva del fenomeno. In

---

<sup>(475)</sup> D. STEVANATO, *Controlled Foreign Companies: concetto di controllo e imputazione del reddito*, cit., p. 793.

<sup>(476)</sup> M. PIAZZA, *Guida alla fiscalità internazionale*, cit. p. 1283.

quest'ottica, infatti, “*la società residente in un paese a fiscalità privilegiata è presunta fittizia, mero schermo, come tale trasparente, irrilevante, in quanto collocata al di fuori dello spazio “fiscalmente riconosciuto”, e al limite da considerare come mera entità oggettiva, al fine di determinare un imponibile*”<sup>(477)</sup>. Sotto questo profilo, pertanto, il reddito non è attribuibile ad un soggetto che rappresenta un mero schermo, e viene imputato *pro-quota* al socio residente, salvo che questi dimostri che la società partecipata non riveste un ruolo del tutto fittizio. In questo modo, il legislatore, quindi, avrebbe trovato soluzione non ad una problematica involgente l'imposizione anticipata di dividendi, ma la tassazione del reddito d'impresa nel periodo d'imposta di sua produzione.

L'estensione dell'ambito applicativo delle norme volte a disciplinare le CFC anche all'ambito delle società collegate <sup>(478)</sup> lascia dedurre che tra gli scopi della disciplina intera ci fosse quello di contrastare la delocalizzazione dei redditi all'estero in Paesi in cui tali redditi avrebbero goduto di un livello impositivo decisamente inferiore a quello che gli stessi redditi avrebbero sofferto in Italia, e che il *tax deferral*, che si intendeva altresì censurare, fosse stato assunto quale indice dell'esistenza della possibilità, per la controllante, di disporre del reddito prodotto dalla controllata estera. Ciò permette di supporre, vieppiù, che, ammettendo il superamento dello schermo della società non residente e che questo possa in astratto operare anche nei confronti di soci di minoranza, la scelta del legislatore sia stata dettata dalle difficoltà pratiche di attuazione dell'imputazione del reddito a tali soci di minoranza: ed infatti, per i soci che non raggiungono neppure la quota di collegamento l'imposizione verrà attuata al momento della distribuzione dell'utile e, ad esempio nel caso si tratti di persone fisiche ed i redditi provengano da Paesi che non consentono uno scambio adeguato di informazioni, non si applicherà la parziale

---

<sup>(477)</sup> M. NUSSI, *Profili ricostruttivi della disciplina delle CFC*, cit., p. 34.

<sup>(478)</sup> Per la quale si veda P. SELICATO, *Estensione alle società collegate delle norme antielusive in materia di imprese estere controllate: si riducono le possibilità di disapplicazione?*, cit., p. 128 e ss.

riduzione della base imponibile ordinariamente prevista con scopo incentivante <sup>(479)</sup>. Così, qualora soci siano altre società soggette ad Ires non qualificabili come soci di controllo o collegamento, troverà parimenti applicazione l'imposizione integrale del dividendo, in luogo di un prelievo diversamente assai tenue, applicato, notoriamente, sul solo 5% dei dividendi.

## 9 – Tra esterovestizione, residenza ed interposizione

Dalla disamina delle norme relative alla residenza fiscale è emersa l'esistenza di una tendenza all'utilizzo del concetto di "sede dell'amministrazione" in funzione antielusiva, quale risoluzione delle problematiche relative a situazioni estremamente diffuse, soprattutto in passato, nelle quali venivano create delle holding o sub-holding di diritto estero localizzate in Paesi in cui erano in vigore regimi di *participation exemption* su dividendi o *capital gain*, anteriormente all'introduzione di analoghi regimi nel nostro ordinamento.

L'impostazione seguita dal legislatore e testè citata presenta rilevanti punti di contatto anche con il profilo della territorialità dell'imposizione <sup>(480)</sup>. Non può non rilevarsi, infatti, come sia certamente encomiabile l'intento di contrastare la creazione di soggetti vuoti ed inattivi localizzati all'estero per ragioni puramente legate ad un risparmio d'imposta, ma si deve altresì sottolineare come la metodologia utilizzata talvolta non sia di immediata comprensione, nella parte in cui fa riferimento al criterio di collegamento della residenza per contrastare utilizzi di comodo dello schermo societario <sup>(481)</sup>; in tal senso, l'esterovestizione ben potrebbe essere ricondotta all'interposizione elusiva societaria, nella quale sarebbe necessario verificare la reale provenienza della volontà della società ed il loro grado di vincolatività sull'amministrazione della società, al fine di verificarne le ricadute in

---

<sup>(479)</sup> A. FEDELE, *I rapporti fra soci e società*, in Riv. Dir. Trib., 2004, I, p. 484.

<sup>(480)</sup> Per la quale si veda diffusamente G. FRANSONI, *La territorialità nel diritto tributario*, Milano, 2004.

<sup>(481)</sup> R. LUPI, *Dalle bandiere ombra panamensi alle Anstalt del Liechtenstein: interposizione, esterovestizione e certezza del diritto*, in Dialoghi Trib., 2007, p. 1556.

termini di residenza e valorizzare l'effettiva contribuzione alla produzione del reddito.

Sul tema della residenza e dell'esterovestizione è intervenuta di recente anche la giurisprudenza. In due sentenze emesse dalla Commissione Tributaria Provinciale di Belluno <sup>(482)</sup>, è stata riconosciuta sufficientemente provata l'esistenza in Italia della sede di direzione di una società tedesca in applicazione dell'art. 87 del TUIR, nella versione vigente all'epoca dei fatti, ed oggi corrispondente all'art. 73 <sup>(483)</sup>. In quel caso, il contribuente aveva sostenuto l'inesistenza degli elementi di prova adottati dall'Amministrazione Finanziaria a sostegno della residenza fiscale in Italia, valorizzando alcuni particolari della "vita" della società tedesca, come, ad esempio, il fatto che le assemblee si fossero tenute in Germania e la residenza estera di uno degli amministratori, dotato di poteri disgiunti, oltre alla stipula all'estero e non in Italia dei contratti di cessione delle partecipazioni, e contrastando le conseguenze ritratte dall'Amministrazione circa l'assenza di una struttura organizzativa facendo leva sul fatto che il possesso di partecipazioni, con un'attività limitata alla partecipazione alle assemblee delle partecipate ed all'incasso dei dividendi, non richiedeva la presenza di una struttura. L'Ufficio, dal canto suo, aveva sostenuto che in via effettuale era il socio ad amministrare l'ente estero in tutti gli aspetti gestori e che pertanto si assisteva ad uno svuotamento delle prerogative della controllata, tale da indurre a ritenere che la sede decisionale fosse collocata presso la controllante, tesi resa plausibile dall'essenza della società tedesca, meramente detentrica di partecipazioni.

Il contribuente, tra le altre cose, aveva dedotto l'illegittimità dell'atto di accertamento per erronea identificazione del soggetto destinatario dell'atto impugnato: gli elementi raccolti dall'Ufficio avrebbero dovuto portare ad un accertamento di evasione nei confronti di un diverso soggetto, rispetto a quello

---

<sup>(482)</sup> CTP Belluno, sentenze n. 173 ed 174 del 14 gennaio 2008.

<sup>(483)</sup> Si vedano, a commento delle citate sentenze, D. STEVANATO, *Holdings statiche e accertamento della residenza fiscale italiana dell'ente estero*, in Corr. Trib., n. 12/2008, p. 965 e ss.; P. VALENTE - I. CARACCIOLI, *Ancora su residenza ed esterovestizione: ulteriori considerazioni sulle sentenze della Comm. trib. prov. di Belluno*, in Riv. Dir. Trib., n. 11/2008, III, p. 123 e ss.

accertato, per redditi conseguiti a mezzo di soggetto interposto. In proposito, la Commissione di Belluno è stata *tranchant*, affermando che “*il fenomeno dell’interposizione fittizia del soggetto terzo, che viene fatto apparire quale soggetto apparentemente percipiente il reddito rispetto a quello cui il reddito deve essere effettivamente imputato, è fenomeno affatto diverso da quello della c.d. <<esterovestizione>> della residenza fiscale che, alla stregua di fenomeni di evasione ed elusione fiscale, viene effettuata il più delle volte mediante la costituzione all’estero, segnatamente in Paesi che offrono migliori condizioni di convenienza fiscale, di società esclusivamente finanziarie con funzioni di holding o sub-holding di partecipazione, controllate direttamente o indirettamente da società fiscalmente residenti nel nostro Paese. Nel primo caso il soggetto interposto viene fatto apparire come titolare del reddito che invece va imputato direttamente all’interponente, nel secondo caso il reddito viene effettivamente percepito dalla società estera che tuttavia non assolve ai requisiti dell’effettiva residenza estera essendo carenti i presupposti di essa alla luce della legislazione interna e comunitaria*”. I giudici, quindi, sostengono che al fine di verificare l’effettiva sede di una società occorre porre attenzione alla consistenza della struttura organizzativa di cui la società non residente si avvale, al grado di autonomia decisionale di cui gode, alla natura e rilevanza del contributo offerto dalla controllante italiana, ed all’adempimento di tutti gli obblighi contabili, fiscali e di diversa natura connessi all’esercizio della sua attività: la prova dell’esterovestizione discenderà, quindi, dall’assenza di effettiva sostanza economica del soggetto non residente. In altri termini, pare intuire che si possa considerare non rispondente ai normali canoni di identificazione di un’impresa quella struttura che, in assenza di indici patrimoniali ed economici adeguati e di un’effettiva attività, paia essere congegnata al solo scopo di ottenere indebiti vantaggi fiscali.

Qui riemerge l’individuazione dell’elemento territoriale dell’imposizione sui redditi come risposta all’esigenza di trovare un ragionevole legame tra la capacità contributiva manifestata dal presupposto e l’ordinamento cui la norma che disciplina

il tributo appartiene, delimitandone la sfera applicativa <sup>(484)</sup>; ed è proprio in tale ambito che si è assistito ad un'astrazione dall'elemento fondamentale – il territorio – per essere divenuti prevalenti i criteri personali di collegamento, dapprima quello della nazionalità e in seguito quello della residenza, di modo tale che il rapporto reddito – territorio alla base del sistema tributario italiano ante riforma, è stato nel tempo sostituito dal rapporto soggetto – territorio, attraverso il quale viene spostata l'attenzione sulla posizione personale del percettore del reddito e sul suo legame con lo Stato, a prescindere dal luogo di produzione di quel medesimo reddito <sup>(485)</sup>.

Nell'ordinamento italiano il collegamento tra territorio e soggetto viene materializzato nel concetto di residenza, che consente di attrarre a tassazione tutti i redditi posseduti ed ovunque prodotti, secondo il noto *worldwide principle*. Le stesse presunzioni introdotte nel recente passato tendono, come si è visto, a localizzare la residenza di società ed enti attraverso la localizzazione della sede dell'amministrazione, rispondendo ad esigenze certamente antielusive.

Anche quando ci si sposta verso l'ambito convenzionale, la possibilità di ricondurre in Italia la residenza fiscale di un soggetto deve tener conto, come si è visto, del *place of effective management* come criterio per dirimere i casi di doppia residenza. Inoltre, non può dimenticarsi la tematica del *treaty shopping*, un'interposizione di persona in virtù della quale si realizza una traslazione impropria dei benefici previsti dal diritto convenzionale, mediante l'utilizzo di un soggetto interposto residente in uno Stato che abbia concluso con lo Stato della fonte una Convenzione che comporti un regime fiscale più favorevole rispetto a quello previsto dall'eventuale Convenzione stipulata tra lo Stato da ultimo detto e il Paese di residenza del soggetto interponente.

---

<sup>(484)</sup> G. FRANSONI, *La territorialità nel diritto tributario*, cit., p. 5 e ss.; R. LUPI, voce *Territorialità del tributo*, in Enc. Giur. Treccani, Roma, 1994; C. SACCHETTO, voce *Territorialità (dir. trib.)*, cit., p. 312.

<sup>(485)</sup> C. SACCHETTO, voce *Territorialità (dir. trib.)*, cit., p. 314.

Tale punto merita di essere maggiormente approfondito prima di proseguire. Infatti, uno degli strumenti <sup>(486)</sup> atti a scoraggiare queste pratiche è costituito dalla clausola del beneficiario effettivo, contenuta negli artt. 10, 11 e 12 del Modello OCSE, che limita la pretesa impositiva dello Stato della fonte a condizione che il beneficiario dei canoni, degli interessi o dei dividendi sia residente nell'altro Stato contraente: è chiaro che lo scopo principale della clausola è contrastare l'interposizione reale di un soggetto terzo tra il beneficiario finale dei redditi ed il relativo erogante, che sia frapposto al solo scopo di utilizzare la più favorevole Convenzione conclusa tra lo Stato della fonte e lo Stato in cui è localizzato il soggetto interposto.

L'espressione "beneficiario effettivo" è apparsa per la prima volta nel Modello OCSE del 1977, negli artt. 10 e 11 <sup>(487)</sup>, nel quale si limitava l'imposizione allo Stato della fonte a condizione che il percettore del reddito ne fosse l'effettivo beneficiario. Il Commentario al Modello del 1977 osservava brevemente che la limitazione alla potestà impositiva dello Stato della fonte non si applicava in caso di interposizione, tra l'erogatore e l'effettivo beneficiario, di un agente o intestatario *ex fiducia* (altresì detto *nominee*) <sup>(488)</sup>. Nel 1987, in uno studio specifico dedicato alle società *conduit* <sup>(489)</sup>, il Comitato affari fiscali dell'OCSE ha precisato che, oltre al *nominee*, non può essere considerata beneficiario effettivo di un reddito una società *conduit* che, pur formalmente proprietaria dei beni-fonte, eserciti su di essi poteri talmente limitati da renderla una mera fiduciaria o amministratrice per conto altrui (verosimilmente, per conto dei soci della stessa *conduit*); tuttavia, prosegue lo stesso studio, la circostanza che la principale funzione della società sia quella di detenere

---

<sup>(486)</sup> P. PISTONE, *L'abuso delle Convenzioni internazionali in materia fiscale*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da Victor Uckmar, III ed., CEDAM, 2005, p. 813 e ss.

<sup>(487)</sup> In realtà già nel 1945, nell'art. III della Convenzione bilaterale tra Regno Unito e Stati Uniti in materia di imposta sulle successioni, compariva analoga clausola.

<sup>(488)</sup> A. BALLANCIN, *La nozione di "beneficiario effettivo" nelle Convenzioni internazionali e nell'ordinamento tributario italiano*, in *Rass. Trib.*, n. 1/2006, p. 209 e ss.

<sup>(489)</sup> OECD, *Double Taxation Convention and the use of conduit companies*, in *Issues in International Taxation*, n. 1, *International Tax Avoidance and Evasion, Four related Studies*, Parigi, 1987.



attività o diritti, non è di per sé sufficiente a qualificarla quale mero soggetto interposto, seppure sia indice della necessità di effettuare ulteriori approfondimenti.

Nel 2003, con l'aggiunta di alcuni paragrafi al Commentario agli artt. 10, 11 e 12 del Modello, è stato precisato che l'espressione "beneficiario effettivo" deve essere intesa alla luce dello scopo delle Convenzioni, vale a dire quello di evitare le doppie imposizioni, e non in maniera tecnica e restrittiva, ed è stata esplicitata la fruibilità della ritenuta alla fonte prevista dalla Convenzione tra Stato della fonte e Stato di residenza del beneficiario effettivo anche nel caso di interposizione di un soggetto terzo, situato in uno Stato contraente ovvero in un terzo Stato, poiché, nel primo caso, qualora il beneficiario effettivo e quello apparente siano localizzati nello stesso Stato non vi sarebbe motivo di applicare la clausola del beneficiario effettivo, salvo che in ipotesi di abuso della Convenzione stessa.

Sembrebbero, quindi, potersi escludere dalla nozione di beneficiario effettivo, gli agenti e i fiduciari che non sono considerati possessori di reddito nel loro Stato di residenza ed ogni altro soggetto *conduit* che, anche se al di fuori di rapporti di agenzia o *nominee*, abbia in via pratica poteri talmente limitati che facciano sì che lo si possa considerare un mero fiduciario o amministratore per conto terzi del reddito <sup>(490)</sup>. La verifica sulla sussistenza di un effettivo potere sul reddito del percettore, peraltro, potrebbe essere particolarmente delicata nei confronti dei gruppi di società, poiché sarebbe da chiedersi se una società controllata da un'altra – ultimo destinatario del reddito – possa essere considerata quale beneficiario effettivo, ad esempio, dei dividendi percepiti, seppure sia stato precisato come il controllo totalitario in una società non sia di per sé sufficiente a negare la qualifica di beneficiario effettivo in capo alla controllata <sup>(491)</sup>.

---

<sup>(490)</sup> A. BALLANCIN, *La nozione di "beneficiario effettivo" nelle Convenzioni internazionali e nell'ordinamento tributario italiano*, cit., p. 224.

<sup>(491)</sup> K. VOGEL, *The influence of the OECD Commentaries on Treaty interpretation*, in *Bullettin*, 12/2000, p. 563.

In ogni caso, la valutazione dei poteri esercitati dal soggetto *conduit* deve essere intrapresa verificando la sussistenza di un qualche potere discrezionale dell'interposto nell'attività di gestione del bene o del diritto da cui origina il reddito, ovvero se questo fornisce un qualche contributo alla sua produzione<sup>(492)</sup>. Ne deriva che per individuare il beneficiario effettivo sarebbe necessario sottoporre ad attenta verifica le relazioni giuridiche che legano il soggetto interposto e la fonte reddituale, analizzando le attività svolte ed i rischi assunti dall'interposto. Quindi le holding pure, prive di sostanza economica ed i cui proventi vengono trasferiti a terzi, difficilmente potranno qualificarsi quali effettive beneficiarie dei redditi ritratti, poiché non contribuiscono in alcun modo alla produzione dei redditi, mentre tali potranno essere qualificati i loro soci<sup>(493)</sup>.

Nella legislazione interna non risultano trovare asilo norme definitorie del beneficiario effettivo, fatte salve talune norme derivanti dal recepimento di interventi di natura comunitaria<sup>(494)</sup>. E' per questo che si impone una verifica circa la possibilità di fronteggiare operazioni consistenti nell'interposizione di soggetti *conduit* in uno Stato con il quale l'Italia ha concluso una Convenzione che comporti un regime più favorevole rispetto a quello contemplato eventualmente da una

---

<sup>(492)</sup> L. CARPENTIERI – R. LUPI – D. STEVANATO, *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, p. 86.

<sup>(493)</sup> Di recente sul tema è intervenuta l'Agenzia delle Entrate, con la Risoluzione n. 167/E del 21 aprile 2008. In quella occasione, un fondo pensione di diritto olandese (*stichting pensioenfond*s, entità senza scopo di lucro esente da tassazione in Olanda) aveva posto in essere, con altri fondi dello stesso gruppo, un accordo per la costituzione di un "*fonds commun de placement*" di diritto lussemburghese, che non ha personalità giuridica in Lussemburgo e non è assoggettato a tassazione, poiché considerato trasparente a fini impositivi: rappresentano, quindi, soggetti interposti tra l'investitore e gli investimenti. Attesa la trasparenza fiscale del soggetto lussemburghese, il fondo pensione olandese aveva richiesto di individuare il beneficiario effettivo degli investimenti effettuati in Italia e, di conseguenza, della Convenzione applicabile al caso di specie. In risposta, l'Agenzia ha chiarito che i redditi erogati dall'Italia al fondo pensione olandese che partecipa al soggetto trasparente di diritto lussemburghese possono fruire delle aliquote ridotte previste dalla Convenzione Italia - Paesi Bassi, poiché il beneficiario effettivo è il fondo pensione olandese, a condizione che lo statuto del soggetto trasparente lussemburghese preveda l'obbligo di distribuire annualmente gli utili di gestione ai sottoscrittori e che il socio - vale a dire il fondo pensione olandese - sia soggetto passivo nel proprio Stato di residenza, ancorché esente.

<sup>(494)</sup> Così, ad esempio, l'art. 26-*quater* del D.P.R. n. 600/1973, introdotto a seguito del recepimento della direttiva "*Interessi e royalties*", n. 2003/49/CE.

Convenzione stipulata dall'Italia con lo Stato di residenza del beneficiario effettivo, in altri termini circa l'individuazione del soggetto cui riferire la realizzazione del presupposto d'imposta: il possesso del reddito <sup>(495)</sup>. Ed in proposito, certamente ci si deve chiedere se l'art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973 possa essere applicato ai casi in cui vi sia un'interposizione di persona che coinvolga soggetti non residenti nell'ipotesi in cui l'interposto non si possa considerare quale beneficiario effettivo del reddito. A tale riguardo, ed in correlazione con quanto esposto nelle precedenti pagine, vi è da ricordare che la fattispecie normativa dettata dall'art. 37, comma 3, è diretta a scongiurare e contrastare l'interposizione fittizia di persona, e consente all'Amministrazione Finanziaria di accertare anche in via presuntiva l'esistenza di una simulazione soggettiva e, di conseguenza, di attribuire il reddito fittiziamente trasferito al soggetto interponente. Diversamente, l'interposizione che si realizza quando si abusa delle norme di favore contemplate dalle Convenzioni contro le doppie imposizioni è un'interposizione nella gran parte dei casi reale, laddove l'interposto è l'effettivo contraente “*donde l'inapplicabilità dell'art. 37, comma 3, al caso di specie*” <sup>(496)</sup>.

Come abbiamo già rilevato, il diritto convenzionale consente di attrarre la residenza fiscale in un determinato Stato per dirimere i casi di doppia residenza attraverso la nozione di sede di direzione effettiva, definito, si è visto, dal Commentario all'art. 4 del Modello come quel luogo in cui vengono prese le principali decisioni chiave sul piano gestorio e commerciale, necessarie per l'esercizio dell'attività d'impresa. Parimenti, già si è sottolineata l'intensa discussione che circonda la nozione di *place of effective management* sfociata nella predisposizione, nel 2008, del nuovo Commentario, nel quale si riscontra la difficoltà di trovare un accordo tra gli Stati membri dell'OCSE in merito alla sede di direzione effettiva. A tale riguardo, autorevole dottrina ha rilevato come il criterio della sede di

---

<sup>(495)</sup> Per un'approfondita analisi del significato di tale locuzione si richiama il Capitolo 1, par. 10, e la dottrina ivi citata.

<sup>(496)</sup> A. BALLANCIN, *La nozione di “beneficiario effettivo” nelle Convenzioni internazionali e nell'ordinamento tributario italiano*, cit., p. 235.

direzione effettiva non abbia mai perso la sua natura di criterio di collegamento territoriale, differente rispetto alla connotazione antielusiva diretta a contrastare l'utilizzo di società di mero godimento utilizzate nelle pratiche di *treaty shopping* <sup>(497)</sup>.

Volgendo l'attenzione al diritto comunitario, è stato sottolineato come la libertà di stabilimento rappresenti un limite alle legislazioni fiscali nazionali che prevedono trattamenti discriminatori sulla base della residenza, fissata dai criteri di determinazione della residenza fiscale delle società che, essendo enti creati dagli ordinamenti giuridici nazionali, viene regolamentata da questi stessi ordinamenti, con l'unico limite che non vi sia discriminazione tra soggetti a causa della qualifica di residente o non residente <sup>(498)</sup>.

Di certo una verifica del criterio della sede dell'amministrazione prettamente sostanzialistica e sganciata dallo statuto, potrebbe creare non pochi problemi concernenti la certezza del diritto ed eventuali incompatibilità con il principio comunitario della libertà di stabilimento, ancorata alla certezza della localizzazione della società. Peraltro, la Corte di Giustizia ha delineato alcuni criteri per l'individuazione di costruzioni di puro artificio <sup>(499)</sup>, evidenziando come l'indagine debba essere ancorata ad elementi oggettivi e verificabili da parte di terzi, relativi al livello di presenza fisica della società controllata <sup>(500)</sup> in termini di locali, personale ed attrezzature: qualora tale indagine portasse a determinare che la società controllata è un'installazione fittizia che non esercita alcuna effettiva attività economica, allora la sua creazione dovrebbe ritenersi costruzione di puro artificio, definibile come società "fantasma" o "schermo", poiché, implicando la libertà di stabilimento un radicamento nel territorio dello Stato membro ospitante costituito da un esercizio

---

<sup>(497)</sup> A. BALLANCIN, *Note in tema di esteroinvestizione societaria tra i criteri costitutivi della nozione di residenza fiscale e l'interposizione elusiva di persona*, in Riv. Dir. Trib., n. 11/2008, p. 986.

<sup>(498)</sup> CGCE, sentenza 27 settembre 1988, causa C-81/87, caso *Daily Mail*.

<sup>(499)</sup> Nella sentenza *Cadbury Schweppes*, CGCE 12 settembre 2006, causa C-196/04.

<sup>(500)</sup> In merito a questo passaggio, si ricorda, seppur noto, che la sentenza resa nel caso *Cadbury Schweppes* ha ad oggetto la disciplina CFC, sulla quale si vedano diffusamente i successivi paragrafi.

effettivo di attività, non abuserebbe di tale libertà chi effettivamente ivi svolgesse un'attività economica volta a produrre profitto <sup>(501)</sup>. Questa impostazione ha trovato conferma in un successivo intervento della Corte di Giustizia <sup>(502)</sup>, che ha rilevato come il solo fatto che gli utili prodotti da una società controllata residente in uno Stato membro diverso da quello della controllante siano assoggettati ad un livello impositivo inferiore a quello applicabile nello Stato della controllante non può consentirne l'inclusione nella base imponibile della controllante stessa, secondo la ratio degli artt. 43 e 48 del Trattato CE. Tale inclusione sarà legittimamente effettuata laddove riguardi costruzioni di puro artificio destinate ad eludere l'imposizione ordinariamente applicata. L'applicazione di una misura di tal guisa, infatti, sarebbe illegittima in presenza di elementi oggettivi che mostrino che la società controllata è realmente operante nello Stato membro in cui è stabilita, ivi esercitando attività economiche effettive. La presenza di tali elementi, infatti, in base alla giurisprudenza della Corte, è sufficiente ad escludere l'ipotesi di esercizio abusivo delle libertà garantite dal diritto comunitario, con la conseguenza che quand'anche la costituzione della società controllata in uno Stato membro diverso da quello della controllante sia motivata da ragioni di natura fiscale, essa non potrebbe comunque essere disconosciuta dall'Amministrazione Finanziaria dello Stato di residenza della controllante. E' stato, quindi, confermato il principio già espresso nella sentenza *Cadbury Schweppes* – che aveva censurato la normativa CFC inglese poiché rappresentava una restrizione alla libertà di stabilimento – secondo il quale “una misura nazionale che restringa la libertà di stabilimento è ammessa solo se concerne specificamente le costruzioni di puro artificio finalizzate a sottrarre l'impresa alla legge dello Stato membro interessato” <sup>(503)</sup>. Affinché sussista una costruzione di puro artificio è quindi necessario che sussista, oltre al presupposto soggettivo della volontà di ottenere un vantaggio fiscale, anche elementi oggettivi

---

<sup>(501)</sup> Si veda P. PISTONE, *L'elusione fiscale e il diritto comunitario*, in “La normativa tributaria nella giurisprudenza delle Corti e nella nuova legislazione”, a cura di V. Uckmar, atti del Convegno per gli ottanta anni di Diritto e Pratica Tributaria (Genova, 9-10 febbraio 2007), Padova, 2007, p. 92.

<sup>(502)</sup> CGCE, ordinanza 23 aprile 2008, causa C-201/05.

<sup>(503)</sup> CGCE, ordinanza cit., punto 77; sentenza *Cadbury Schweppes*, punto 51.

*“dai quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dall’ordinamento comunitario, l’obiettivo perseguito dalla libertà di stabilimento non sia stato raggiunto”* <sup>(504)</sup>.

Nel quadro descritto si è innestato un’ulteriore tassello, costituito dalla Comunicazione della Commissione del 10 dicembre 2007 <sup>(505)</sup> nella quale sono state evidenziate le difficoltà che possono involgere la determinazione del livello di presenza economica e la commercialità di una società. Sussistono, infatti, criteri agevolmente verificabili come la sede di direzione effettiva ed una presenza tangibile sul territorio, ma difficoltosa potrebbe esserne l’applicazione in determinati casi, quali, ad esempio, quello dei servizi finanziari infragruppo o delle società di partecipazione, la cui attività non richiede ordinariamente una presenza fisica sul territorio.

Le disposizioni illustrate nei precedenti paragrafi mostrano come nel panorama normativo italiano sia frequente la prassi di disincentivare l’utilizzo di società-schermo all’estero attraendo a tassazione, mediante l’attribuzione della residenza fiscale a società ed enti qualificabili come residenti per la presenza di una serie di indizi in tal senso.

Ora, attese le difficoltà che si riscontrano nella determinazione esatta della sede dell’amministrazione – spesso a causa delle nuove tecnologie che rendono la comunicazione tra i soggetti amministratori sempre più semplice e, di converso, meno necessario lo spostamento fisico delle persone – e, nei gruppi, l’inconfutabile ingerenza della società controllante nella gestione della controllata, nonché le scarsa applicabilità delle nozioni di “sede dell’amministrazione” ovvero “oggetto principale”, poiché presupponenti che effettivamente vi sia un’attività esercitata – ad entità quali le società di mera gestione, parte della dottrina si è risolta

---

<sup>(504)</sup> CGCE, ordinanza più volte cit., punto 78; sentenza *Cadbury Schweppes*, punto 64.

<sup>(505)</sup> Commissione Europea, COM (2007) n. 785, *L’applicazione di misure antiabuso nel settore dell’imposizione diretta all’interno dell’UE e nei confronti dei Paesi terzi*.

nell'assimilare l'esterovestizione all'interposizione elusiva di persona <sup>(506)</sup>, verso la quale dovrebbero essere orientate le indagini circa la possibilità di considerare realizzata una fattispecie di esterovestizione da censurare, riconducendola all'elusione *tout court*. A questo proposito, altra dottrina ha precisato che non si tratterebbe di interposizione fittizia *ex art. 37, comma 3, del D.P.R. n. 600/1973*, inapplicabile al caso *de quo* in virtù del carattere reale e non fittizio dell'imputazione del reddito facente capo alla società <sup>(507)</sup>. In questa sede, infatti, il riferimento è all'utilizzazione dello strumento societario ad esempio per il godimento di cespiti, in assenza di una reale attività imprenditoriale.

Tale affermazione non può non ricondurre al contesto internazionale ed ai redditi fatti confluire attraverso le società *conduit* di cui sopra, al fine di godere dei vantaggi fiscali previsti dalla normativa dello Stato in cui è localizzata la società interposta ovvero di quelli forniti dal diritto Convenzionale o comunitario, colpiti da tentativi da parte del legislatore di porvi argine, attraverso discipline antielusive come le norme sulle CFC ovvero le clausole del beneficiario effettivo.

E' vero anche che negli ultimi tempi gli strumenti a disposizione dell'Amministrazione Finanziaria si sono moltiplicati, alle volte con buona pace del principio di legalità, alla base del quale sta la preventiva conoscenza da parte del contribuente del possibile rischio fiscale correlato allo svolgimento di un'operazione: si pensi al principio dell'abuso del diritto, nato in sede comunitaria <sup>(508)</sup> ed emerso dapprima come principio tendenziale <sup>(509)</sup>, per poi essere definitivamente ammesso

---

<sup>(506)</sup> R. LUPI, *Dalle bandiere ombra panamensi alle Anstalt del Liechtenstein: interposizione, esterovestizione e certezza del diritto*, cit., p. 1558.

<sup>(507)</sup> A. BALLANCIN, *Note in tema di esterovestizione societaria tra i criteri costitutivi della nozione di residenza fiscale e l'interposizione elusiva di persona*, cit., p. 995.

<sup>(508)</sup> E' nella notissima sentenza *Halifax* (Corte di Giustizia, sentenza 21 febbraio 2006, causa C-255/02), infatti, che è stato teorizzato l'abuso perpetrato dal contribuente che aveva posto in essere un comportamento per l'appunto abusivo, vale a dire avente come unico scopo quello di ottenere un vantaggio fiscale contrario rispetto agli obiettivi perseguiti dall'ordinamento comunitario.

<sup>(509)</sup> Si vedano Corte di Cassazione, sentenza 14 novembre 2005, n. 22932 e 21 febbraio 2006, n. 10532.

con diretta applicazione anche nell'ordinamento italiano. Infatti, la Corte di Cassazione ha espressamente statuito che costituiscono "abuso del diritto" le operazioni compiute essenzialmente per il conseguimento di un vantaggio fiscale e che incombe sul contribuente la prova dell'esistenza di valide ragioni economiche alternative o concorrenti a quella <sup>(510)</sup>. Nella stessa occasione la Corte ha inoltre fatto riferimento all'abuso del diritto come ad una generale clausola antielusiva immanente nell'ordinamento italiano, applicabile sia in materia di imposte dirette che indirette, avente fondamento nei principi comunitari espressi in tema di abuso del diritto. E' pur vero che, nell'ottica di chiarire e, forse, correggere un'interpretazione che avrebbe ampliato oltremodo <sup>(511)</sup> il potere dell'Amministrazione Finanziaria, la Corte di Cassazione è tornata successivamente sul punto prevedendo che *"l'individuazione dell'impiego abusivo di una forma giuridica incombe sull'amministrazione finanziaria, la quale non potrà certamente limitarsi ad una mera e generica affermazione, ma dovrà individuare e precisare gli aspetti e le particolarità che fanno ritenere l'operazione priva di reale contenuto economico diverso dal risparmio d'imposta"* <sup>(512)</sup>. E così, procedendo sulla scia del totale riconoscimento dell'abuso del diritto come principio assolutamente immanente all'ordinamento italiano, le Sezioni Unite hanno poi precisato che la fonte di tale

---

<sup>(510)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 4 aprile 2008, n. 8772. Si vedano, poiché conformi, anche le sentenze 21 aprile 2008, n. 10257 e 30 maggio 2008, n. 14509. Si veda, a commento, M. BEGHIN, *L'inesistente confine tra pianificazione, elusione ed abuso del diritto*, in Corr. Trib., 2008, p. 1783; IDEM, *Note critiche a proposito di un recente orientamento giurisprudenziale incentrato sulla diretta applicazione in campo domestico, nel comparto delle imposte sul reddito, del principio comunitario del divieto di abuso del diritto*, in Riv. Dir. Trib., 2008, II, p. 465; M. PROCOPIO, *Elusione (od abuso del diritto): la Corte di Cassazione si allinea all'orientamento comunitario*, in Dir. e Prat. Trib., n. 5/2008, p. 919 e ss.

<sup>(511)</sup> G. ZIZZO, *L'abuso dell'abuso del diritto*, in Giur. Trib., n. 6/2008, p. 465. Concorde, M. BASILAVECCHIA, *Elusione e abuso del diritto: una integrazione possibile*, in Giur. Trib., n. 9/2008, p. 741.

<sup>(512)</sup> Corte di Cassazione, sentenza 17 ottobre 2008, n. 25374, emessa a seguito delle conclusioni raggiunte in sede comunitaria dalla CGCE, alla quale la Cassazione si era rivolta, nella sentenza 21 febbraio 2008, causa C-425/06, caso *Part Service*. Si vedano a commento C. ATTARDI, *Abuso del diritto e giurisprudenza comunitaria: il perseguimento di un vantaggio fiscale come scopo essenziale dell'operazione elusiva*, in Dir. e Prat. Trib., n. 4/2008, p. 637; P. CENTORE, *Lo <<spettro>> dell'abuso sulle operazioni soggette ad IVA*, in Giur. Trib., n. 9/2008, p. 753 e ss.; G. CORASANITI, nota a sentenza in "L'osservatorio tributario", in Obbl. e Contr., n. 6/2008, p. 568;



principio, in tema di tributi non armonizzati, quali le imposte dirette, andrebbe rinvenuta non nella giurisprudenza comunitaria, ma negli stessi principi costituzionali – della capacità contributiva e della progressività – che informano l’ordinamento tributario italiano, intesi quali fondamento non soltanto delle norme impositive in senso stretto, ma anche di quelle che attribuiscono al contribuente vantaggi o benefici di ogni genere, traendo quindi la conseguenza che il contribuente non potrebbe certamente ottenere indebiti vantaggi fiscali dall’uso distorto, anche se non contrastante con alcuna disposizione specifica, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un vantaggio fiscale, in difetto di ragioni economicamente apprezzabili che giustificano la specifica operazione (<sup>513</sup>), non traducendosi tale impostazione in una violazione della riserva di legge contenuta nell’art. 23 della Costituzione poiché il principio dell’abuso del diritto non creerebbe l’imposizione di ulteriori obblighi patrimoniali non derivanti dalla legge, ma soltanto il disconoscimento di effetti abusivi di negozi posti in essere al solo scopo di eludere la normativa fiscale. Dello stesso tenore un’altra pronuncia, nella quale i supremi giudici hanno sottolineato la necessità che l’Ufficio provi il disegno elusivo e le supposte modalità di manipolazione di schemi contrattuali classici volti ad aggirare la normativa fiscale, non potendosi limitare ad una generica censura, ma dovendo indicare quale sarebbe stato l’utilizzo lecito delle forme giuridiche censurate, con lo speculare obbligo per il contribuente di dimostrare le valide ragioni economiche sottese all’operazione (<sup>514</sup>),

---

(<sup>513</sup>) Corte di Cassazione, sentenze 23 dicembre 2008, n. 30055, 30056 e 30057. Si veda A. LOVISOLO, *L’art. 53 Cost. come fonte della clausola generale antielusiva ed il ruolo delle <<valide ragioni economiche>> tra abuso del diritto, elusione fiscale ed antieconomicità delle scelte imprenditoriali*, in *Giur. Trib.*, n. 3/2009, p. 229 e ss.; G. CORASANITI, *Sul generale divieto di abuso del diritto nell’ordinamento tributario*, in *Obbl e Contr.*, n. 3/2009, p. 213 e ss.; F. MOSCHETTI, *Avvisaglie di supplenza del giudiziario al legislativo, nelle sentenza delle Sezioni Unite in tema di <<utilizzo abusivo di norme fiscali di favore>>*, in *Giur. Trib.*, n. 3/2009, p. 197.

(<sup>514</sup>) Corte di Cassazione, sentenza 21 gennaio 2009, n. 1465. E’ interessante notare come il collegio giudicante abbia, nell’accordare legittimità all’operato del contribuente, dato rilievo anche all’evoluzione degli strumenti giuridici, collegati alle mutazioni della realtà economica. Si vedano, in proposito, V. FICARI, *Clausola generale antielusiva, art. 53 della Costituzione e regole giurisprudenziali*, in *Rass. Trib.*, n. 2/2009, p. 390 e ss.; A. LOVISOLO, *L’art. 53 Cost. come fonte della clausola generale antielusiva ed il ruolo delle <<valide ragioni economiche>> tra abuso del diritto, elusione fiscale ed antieconomicità delle scelte imprenditoriali*, op. cit., *passim*; G. CORASANITI, nota a sentenza in “L’osservatorio tributario”, in *Obbl. e Contr.*, n. 5/2009, p. 473.

offrendo così un esempio concreto di come l'Amministrazione Finanziaria ed i giudici possano utilizzare una particolare cautela, tenendo presente che la ricerca di un lecito risparmio d'imposta è attuazione del principio della libertà di impresa e di iniziativa economica, costituzionalmente garantita <sup>(515)</sup>.

Con le affermazioni della Corte di Cassazione da ultimo citate rapportandole a quanto di più stretto interesse in questa sede, si vuole sostenere che probabilmente anche in sede giurisprudenziale, ci si sta rendendo conto che qualsivoglia analisi non può prescindere da una verifica effettuale della reale possibilità di ledere, attraverso schemi elusivi che utilizzino per scopi censurabili la residenza fiscale, il legittimo diritto che l'ordinamento vanta nei confronti dei contribuenti, e così deve essere anche per l'esterovestizione e per l'interposizione di persona, quando le metodologie applicate non possono certamente astrarsi dalle effettive possibilità di contrasto con l'ordinamento tutto.

Nel fare ciò si deve ancorare qualsiasi ragionamento alla realtà delle attività svolte e dei rischi assunti dal soggetto interposto non residente, in una con le necessarie verifiche in capo al soggetto interponente residente nel territorio dello Stato, poiché se emergerà che l'entità interposta reale persegua finalità imprenditoriali effettive ponendo in essere un'attività economica ed assumendosene il rischio, allora il posizionamento in qualità di interposto di tale soggetto non potrà essere considerato strumentale ad un disegno elusivo e non dovrà – o non dovrebbe – portare all'attivazione degli strumenti di contrasto di cui si è discettato sinora.

---

<sup>(515)</sup> In tal senso, E. DE MITA, *Abuso del diritto, il pragmatismo della Cassazione*, in *Il sole 24 ore* del 28 gennaio 2009, p. 26. Si tenga presente, per completezza, che vi è un filone giurisprudenziale, seppur di merito, secondo il quale nell'ipotesi del riconoscimento di un abuso del diritto non debba essere applicata alcuna sanzione: si veda Commissione Tributaria Regionale della Toscana, sentenza n. 26 del 1° aprile 2009, con breve commento di S. TROVATO, *L'abuso del diritto non fa scattare sanzioni*, in *Il Sole 24 ore* del 14 maggio 2009, p. 34.

## BIBLIOGRAFIA

AARNIO K., *Treatment of permanent establishment and subsidiaries under EC law – Towards a uniform concept of secondary establishment in European tax law?*, in *EC Tax Review*, 2006, p. 18 e ss.;

ACCILLI B., *Il caso Philip Morris*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2004, I, 97;

ADAMI F. – LEITA F., *La procedura amichevole nelle convenzioni bilaterali per evitare le doppie imposizioni*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1994, p. 383;

ADONNINO P., *L'individuazione della stabile organizzazione e la prova della sua esistenza*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1998, p. 112;

ALLORIO E., *Diritto processuale tributario*, Torino, 1959;

ALTIERI E., *Orientamenti della giurisprudenza della Sezione tributaria della Cassazione in materia di rapporti tra diritto nazionale, comunitario e convenzioni, nozione di stabile organizzazione di società straniere*, in *Rass. Trib.*, n. 1-bis/2003, p. 408 e ss.;

AMATUCCI A., *Il regime tributario dei fondi comuni d'investimento mobiliare*, in *Boll. Trib.*, 1984, p. 421 e ss.;

AMATUCCI A., voce *Soggettività tributaria*, in *Enc. Giuridica Treccani*, Roma, 1993, XXIX;

ANTONINI E., *La soggettività tributaria*, Napoli, 1965.

ANTONINI M., *Note critiche sulla presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti introdotta dal d.l. 4 luglio 2006, n. 223*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, IV, p. 177 e ss.;

ANTONINI M., *Un'ulteriore presunzione in tema di residenza fiscale di società ed enti: l'amministrazione finanziaria ancora una volta sollevata (parzialmente) dall'onere probatorio*, in *Riv. Dir. Trib.*, V, 2009, p. 49 e ss.;

ARQUILLA M., *Natura finanziaria dei redditi imputati al beneficiario del trust*, in *Corr. Trib.*, n. 7/2007, p. 535.

ASCARELLI T., *Considerazioni in tema di società e personalità giuridica*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1954, I, p. 333 e ss.;

ATTARDI C., *Abuso del diritto e giurisprudenza comunitaria: il perseguimento di un vantaggio fiscale come scopo essenziale dell'operazione elusiva*, in *Dir. e Prat. Trib.*, n. 4/2008, p. 627 e ss.;

AVERY JONES F. - WARD D.A. con contributi di AA.VV., *Agents as permanent establishment under the OECD Model Tax Convention*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1993, I, p. 1399;

BAGGIO R., *Perdita ed acquisto della residenza fiscale; quadro d'insieme ed aspetti controversi*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, p. 537;

BALLANCIN A., *La nozione di "beneficiario effettivo" nelle Convenzioni internazionali e nell'ordinamento tributario italiano*, in *Rass. Trib.*, n. 1/2006, p. 209 e ss.;

BALLANCIN A., *La nozione di stabile organizzazione di gruppo in una recente pronuncia della Suprema Corte di Cassazione*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, 2003, p. 953;

BALLANCIN A., *Note in tema di esteroinvestizione societaria tra i criteri costitutivi della nozione di residenza fiscale e l'interposizione elusiva di persona*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 11/2008, p. 975 e ss.;

BARATTA R., *Gli effetti delle riserve ai trattati*, Milano, 1999;

BASILAVECCHIA M., *Elusione e abuso del diritto: una integrazione possibile*, in *Giur. Trib.*, n. 9/2008, p. 741;

BASILE M. – FALZEA A., *Persona giuridica (dir. priv.)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXIII, Milano, 1983;

BATISTONI FERRARA F., *Appunti sul processo tributario*, CEDAM, Padova, 1995;

BEGHIN M., *La sentenza Cadbury Schweppes e il malleabile principio della libertà di stabilimento*, in *Rass. Trib.*, 2007, p. 983 e ss.;

BEGHIN M., *L'inesistente confine tra pianificazione, elusione ed abuso del diritto*, in *Corr. Trib.*, 2008, p. 1783 e ss.;

BEGHIN M., *Note critiche a proposito di un recente orientamento giurisprudenziale incentrato sulla diretta applicazione in campo domestico, nel comparto delle imposte sul reddito, del principio comunitario del divieto di abuso del diritto*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2008, II, p. 465 e ss.;

- BELLAGAMBA G. – CARITI G., *Il sistema italiano del diritto internazionale privato. Rassegna della giurisprudenza*, Milano, 2000;
- BERGESIO A., *Stabile organizzazione e subsidiary*, in *Il Fisco* n. 10/2003, p. 1467;
- BERLIRI A., *Principi di diritto tributario*, II, Milano, 1957;
- BERLIRI A., *Principi di diritto tributario*, I, Milano, 1967;
- BERLIRI L.V., *Capacità tributaria e concorso dei debitori d'imposta?*, in *Riv. It. Dir. Fin.*, 1940, I, p. 237 e ss;
- BERTORELLO G., *La disciplina CFC: principi generali e nuove prospettive di applicazione*, in *Rass. Trib.*, 2004, p. 804 e ss.;
- BIANCA C.M., *Diritto Civile, I, Le norme giuridiche, I soggetti*, Milano, 1978;
- BIDOGGIA E., *L'imputazione del reddito derivante da partecipazioni di controllo in imprese estere*, in *Boll. Trib.*, 2001, p. 1048 e ss.;
- BLOCH J., *Perplessità sulla nozione di stabile organizzazione del gruppo estero*, in *Corr. Trib.*, n. 40/2002, p. 3614 e ss.;
- BOLAFFI R., *La società semplice*, Milano, 1947;
- BORIO G.F., *La tassazione della stabile organizzazione nel Modello OCSE di convenzione contro le doppie imposizioni*, in *Il Fisco* n. 28/2003, p. 4403;
- BORIO G.F., *La tassazione in Italia di una stabile organizzazione di soggetti non residenti*, in *Il Fisco* n. 21/2003, p. 3287;
- BORIO G.F., *Stabile organizzazione: nozione e soggettività tributaria*, in *Il Fisco* n. 45/1996, p. 10917 e ss.;
- BOSELLO F., *Il prelievo alla fonte nel sistema dell'imposizione diretta*, Padova, 1972;
- BRACCIONI P., *La definizione di stabile organizzazione*, in *Atti del Convegno Paradigma sulla riforma fiscale del 10 ottobre 2003*, Bologna;
- BRACCO P., *CFC legislation e trattati internazionali: le recenti integrazioni al commentario OCSE e loro valore ermeneutico*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, p. 179 e ss.;

- CACCIAPUOTI E., *La società residente stabile organizzazione di una società non residente*, in *Rass. Trib.*, n. 4/2007, p. 1175 e ss.;
- CACCIAPUOTI E., *The attribution of profit to permanent establishments - Italy*, a cura di R. Russo, IBFD, Amsterdam, 2005.
- CAPOLUPO S., *Atti simulati di accertamento*, in *Il Fisco*, n. 33/1995, p. 8151;
- CAPOLUPO S., *La soggettività passiva del trust ai fini delle imposte sui redditi*, in *Il Fisco*, 2006, p. 4421 e ss.;
- CAPOLUPO S., *Manuale dell'accertamento delle imposte*, IPSOA, Milano, 2005;
- CAPOLUPO S., *Manuale dell'accertamento delle imposte*, IPSOA, Milano, 2007;
- CAPOLUPO S., *Riforma fiscale. Una probabile doppia nozione di stabile organizzazione*, in *Il Fisco* n. 19/2003, p. 2845 e ss.;
- CAPRIGLIONE F., *Poteri della controllante e organizzazione interna del gruppo*, in *Impresa* n. 15/1990, p. 2083;
- CARATOZZOLO M., *Il bilancio consolidato di gruppo. Profili economici e giuridici*, Milano, 2002;
- CARBONE S.M., *Stabile organizzazione e gruppo di imprese nel diritto internazionale tributario*, in *Riv. Dir. Int. Priv. Proc.*, 1980, I, p. 8;
- CARINCI A., *L'invalidità del contratto nelle imposte sui redditi*, CEDAM, 2003;
- CARLI C.C., *La soggettività passiva delle società e degli enti non residenti*, in *AA.VV.*, *Il reddito d'impresa nel nuovo testo unico*, Padova, 1988, p. 713 e ss.;
- CARRIROLO F., *La stabile organizzazione nel quadro della riforma fiscale del 2004*, in *Il Fisco* n. 3/2004, p. 346 e ss.;
- CASELLA P. - RIMINI E., *Fondi comuni d'investimento nel diritto commerciale*, in *Dig. Sez. Comm.*, VI, Torino, 1991, p. 208 e ss.;
- CASSANDRO P.E., *I gruppi aziendali*, Bari, 1965;
- CASTALDI L., voce *Soggettività tributaria*, in *Dizionario di Diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, VI, Milano, 2006;

- CASTALDI L., voce *Solidarietà tributaria*, in Enc. Giur. Treccani, XXIX, Roma, 1993;
- CAVALLAIO V. - TOMASSINI A., *Trust e imposizione diretta alla luce della Finanziaria 2007*, in Fisco, 2007, p. 2898;
- CENTORE P., “*Centro stabile*” e “*stabile organizzazione*” ai fini Iva, in Riv. Giur. Trib., n. 8/2006, p. 655 e ss.;
- CENTORE P., *Lo <<spettro>> dell’abuso sulle operazioni soggette ad IVA*, in Giur. Trib., n. 9/2008, p. 753 e ss.;
- CERIANA E., *Stabile organizzazione e imposizione sul reddito*, in Dir. e Prat. Trib., 1995, I, p. 657 e ss.;
- CERRATO M., *La definizione di "stabile organizzazione" nelle convenzioni per evitare le doppie imposizioni*, in AA.VV., *Materiali di diritto tributario internazionale*, a cura di S. Sacchetto e L. Alemanno, Milano, 2002, p. 96;
- CERRATO M., *La stabile organizzazione nelle imposte dirette e nell’Iva tra irrilevanza del controllo societario e coincidenza con il concetto di centro di attività stabile*, in Riv. Dir. Trib., 1999, IV, p. 193 e ss.;
- CHRETIEN M., *A la recherche du droit international fiscal commun*, Parigi, 1995;
- CHRETIEN M., *L’Etat peut exercer un pouvoir fiscal absolu à l’intérieur de son territoire, il ne peut pas exercer aucun pouvoir fiscal à l’extérieur de son territoire*, citato in nota da G. SACERDOTI – G. MARINO (a cura di), *Il commercio elettronico. Profili giuridici e fiscali internazionali*, Egea, Milano, 2001, p. 156;
- CIPOLLA G.M., *Ritenuta alla fonte*, in Rass. Trib., 1996, p. 828 e ss.;
- CIPOLLINA S., *Cfc legislation e abuso della libertà di stabilimento: il caso Cadbury Schweppes*, in Riv. Dir. Fin., 2007, II, p. 13 e ss.;
- CLEMENTI M. – LUSCHI G., *La nuova disciplina in tema di tassazione delle imprese partecipate (CFC)*, in allegato a Il Fisco, n. 14/2001;
- COPPA D., *Gli obblighi fiscali dei terzi*, Padova, 1990, p. 31 e ss.;
- COPPA D., *Responsabile d’imposta*, in Dig. sez. comm., XII, Torino, 1996, p. 379 e ss.;

CORASANITI G. – Dè CAPITANI P., *La nuova presunzione di residenza fiscale dei soggetti Ires*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2007, I, p. 97 e ss.;

CORASANITI G., nota a sentenza in “L’osservatorio tributario”, in *Obbl. e Contr.*, n. 6/2008, p. 568;

CORASANITI G., nota a sentenza in “L’osservatorio tributario”, in *Obbl. e Contr.*, n. 5/2009, p. 473;

CORASANITI G., *Sul generale divieto di abuso del diritto nell’ordinamento tributario*, in *Obbl. e Contr.*, n. 3/2009, p. 213 e ss.;

CORDEIRO GUERRA R., *I limiti territoriali alla definizione dei presupposti imponibili sul piano del diritto interno (art. 53 Costituzione)*, in CARPENTIERI L. – LUPI R. – STEVANATO D., *Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, *Il Sole 24 ore*, p. 104 e ss.;

CORDEIRO GUERRA R., *La nuova definizione di “regime fiscale privilegiato” nell’ambito della disciplina in tema di controlled foreign companies e di componenti negative derivanti da operazioni con imprese estere*”, in *Rass. Trib.*, n. 6/2000, p. 1788 e ss.;

CORDEIRO GUERRA R., *La stabile organizzazione e le disposizioni in materia di rapporti internazionali previste dal progetto di riforma del sistema tributario*, in *Atti del Convegno “Riforma fiscale: la nuova imposta sul reddito delle società”*, IPSOA, Milano, 15 ottobre 2003;

CORDEIRO GUERRA R., *Riflessioni critiche e spunti sistematici sulla introducenda disciplina delle Controlled Foreign Companies (art. 127-bis del T.U.I.R.)*, in *Rass. Trib.*, 2000, p. 1403 e ss.;

COTTINO G., *Diritto Commerciale*, I, tomo II, Padova, 1994;

COUZIN R., *Corporate Residence and International Taxation*, IBFD Publications BV, Amsterdam, The Netherlands, 2002, p. 106 e ss.;

COVINO E., *La soggettività tributaria del trust in ambito IRES: punti fermi e interrogativi nell’interpretazione dell’Agenzia delle Entrate*, in *Dialoghi Dir. Trib.*, 2005, p. 1208;

CROXATTO G., voce *Diritto Internazionale Tributario*, in *Dig. Disc. Priv.*, vol. IV, IV ed.;

CROXATTO G., *L’imposizione delle imprese con attività internazionali*, Padova, 1965;



- CROXATTO G., *La tassazione del reddito derivante da attività internazionale nel quadro della riforma tributaria*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1972, p. 10 e ss.;
- CROXATTO G., *Redditi delle persone giuridiche (imposta sui) (Irpeg)*, in *Nov. Dig. It., Appendice*, Torino, 1986, p. 415 e ss.;
- CUOCOLO F., *Istituzioni di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2000;
- D'ALESSANDRO F., *Persone giuridiche ed analisi del linguaggio*, in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, vol. I, Milano, 1967, p. 296 e ss.;
- D'ALFONSO E., *La nozione di stabile organizzazione nelle imposte sui redditi e nell'Iva*, in *Rass. Trib.*, n. 4/2003, p. 1279;
- DE LUCA A. - RITROVATO F., *Presupposti di una stabile organizzazione "occulta" all'interno di una società controllata*, in *Fisc. Int.*, n. 2/2004, p. 23;
- DE MITA E., *Abuso del diritto, il pragmatismo della Cassazione*, in *Il sole* 24 ore del 28 gennaio 2009, p. 26;
- DE MITA E., *Interesse fiscale e tutela del contribuente*, Milano, 2000;
- DE MITA E., *Sostituzione tributaria*, in *Nov. Dig. It.*, Torino, 1970, XVII, p. 998;
- DE RENZIS SONNINO N.L., *Il trust ed i redditi dei beneficiari*, in *Trusts e attività fiduciarie*, 2007, p. 361;
- DELLA VALLE E., *La stabile organizzazione*, in *Imposta sul reddito delle società*, Zanichelli, 2007, p. 905 e ss.;
- DELLA VALLE E., *Si va verso una soluzione definitiva del problema relativo alla rilevanza o meno, ai fini Iva, dei servizi interni resi dalla casa madre alla sua stabile organizzazione*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, p. 529;
- DELLA VALLE E., *Stabile organizzazione (dir. trib.)*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2008, p. 691 e ss.;
- DI GREGORIO C. – MAINOLFI G. – SCAZZERI G., *L'imposta sulle società nell'Unione Europea*, Milano, 2006;
- DI SABATO F., *Manuale delle società*, Torino, 1988;
- DI TANNO T., *Deposito in Italia di un non residente e stabile organizzazione*, *Corr. Trib.*, 1982, p. 400;

- DOMINICI R., *Considerazioni sul regime delle <<CFC>>*, in Corr. Trib., n. 38/2003, p. 3125;
- ESCALAR G., *Possesso dei redditi ed imputazione soggettiva dei frutti derivanti dai titoli oggetto di riporto*, in Riv. Dir. Trib., 1994, I, p. 34;
- ESPOSITO R., *I fondi pensione ex art. 2117 del c.c., in particolare sulla tassabilità degli interessi corrisposti dall'ente costituente*, in Riv. Dir. Trib., 1993, II, p. 417 e ss.;
- FALSITTA G., *Lineamenti del regime fiscale dei fondi comuni d'investimento mobiliare aperti*, in Rass. Trib., 1984, I, p. 1 e ss.;
- FALSITTA G., *Spunti in tema di capacità contributiva e di accollo convenzionale d'imposta*, in Rass. trib., 1986, I, p. 123 e ss.;
- FANELLI R., *Soggettività passiva delle stabili organizzazioni e rapporti tra casa madre e <<branch>> italiana*, in Corr. Trib., n. 12/2000, p. 828;
- FANTOZZI A. – MANGANELLI A., *Qualificazione e determinazione dei redditi prodotti da imprese estere in Italia: applicabilità della normativa sul prezzo di trasferimento nei rapporti tra stabile organizzazione e casa madre*, in Studi in onore di V. Uckmar, I, Padova, 1997, p. 413 e ss.;
- FALZEA A., *Capacità (teoria generale)*, in Enc. Dir., VI, Milano, 1960;
- FALZEA A., *Il soggetto nel sistema dei fenomeni giuridici*, Milano, 1939;
- FANTOZZI A., *Il Diritto Tributario*, Torino, 2003;
- FANTOZZI A., *Il trattamento fiscale dal punto di vista italiano delle imprese multinazionali*, Padova, 1974, I, 337;
- FANTOZZI A., *La solidarietà nel diritto tributario*, UTET, Torino, 1968;
- FAZZINI E., *Il principio di territorialità nel tributo sul valore aggiunto*, Padova, 1995, p. 91;
- FEDELE A., *I rapporti fra soci e società*, in Riv. Dir. Trib., 2004, I, p. 477 e ss.;
- FEDELE A., *Il regime fiscale delle associazioni*, in Riv. Dir. Trib., 1995, I, p. 327 e ss.;
- FEDELE A., *La riserva di legge*, in Trattato di diritto tributario, diretto da Amatucci, Padova, 1994, I, p. 157 e ss.;

- FEDELE A., “*Possesso*” di redditi, capacità contributiva ed incostituzionalità del <<cumulo>>, in *Giur. Cost.*, 1976, I, p. 2164;
- FEDELE A., *Profili fiscali delle società di persone*, in *Riv. Not.*, 1988, I, p. 549 e ss;
- FERLAZZO NATOLI L., *Fattispecie tributaria e capacità contributiva*, Milano, Giuffrè, 1979, p. 93.
- FERLAZZO NATOLI L., *Il fatto rilevante nel diritto tributario. Contributo allo studio del “presupposto di fatto del tributo”*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1994, I, p. 455;
- FERARRA F., *Le persone giuridiche* (ristampa alla II ed., curata da F. FERRARA jr.), Torino, 1958;
- FERRARA F., *Teoria delle persone giuridiche*, Napoli – Torino, 1915;
- FERRARA F. jr., *Le persone giuridiche*, in *Tratt. Vassalli*, II, 2, Torino, 1956;
- FERRARETTI P. - PIAZZA M., *Novità in materia di trust: prime possibili interpretazioni pratiche. Imposte dirette e imposta di donazione*, in *Il Fisco*, 2007, p. 2438;
- FERRARIO A., *Sull'autonomia soggettiva e sulla forza di attrazione della stabile organizzazione nell'IVA*, in *Riv. Giur. Trib.*, n. 12/2004, p. 1159, nota a commento alla sentenza della Corte di Cassazione del 6 aprile 2004, n. 6799;
- FICARI V., *Clausola generale antielusiva, art. 53 della Costituzione e regole giurisprudenziali*, in *Rass. Trb.*, n. 2/2009, p. 390 e ss.;
- FICARI V., *Indici di soggettività tributaria ed art. 87, comma secondo, Tuir, n. 917/86*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1994, II, p. 471;
- FILIPPI P., *L'imposta sul valore aggiunto nei rapporti internazionali*, in *Diritto tributario internazionale*, coordinato da V. UCKMAR, Padova, 2005, p. 1009 e ss.;
- FIORENTINO S., *Contributo allo studio della soggettività tributaria*, Ed. scientifiche italiane, 2000;
- FIORENTINO S., *Imputazione soggettiva tributaria ed abuso dello schermo societario: alcune riflessioni*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2000, I, p. 1186;
- FIORENTINO S., *Stabile organizzazione, centro di attività stabile e <<nozioni minime>> in tema di soggetti passivi e soggettività tributaria*, in *Dir. e Prat. Trib.*, n. 4/2005, p. 871 e ss.;

- FRANSONI G., *La determinazione del reddito delle stabili organizzazioni*, in *Rass. Trib.*, n. 1/2005, p. 73 e ss.;
- FRANSONI G., *La disciplina del trust nelle imposte dirette*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2007, p. 227;
- FRANSONI G., *La territorialità nel diritto tributario*, Milano, 2004;
- FRANZE' R., *Il regime di imputazione dei soggetti controllati non residenti (c.d. "Controlled foreign companies legislation")*, in *Corso di Diritto Tributario Internazionale*, a cura di V. Uckmar, CEDAM, 2005, p. 759 e ss.;
- GAFFURI A.M., *La determinazione del reddito della stabile organizzazione*, in *Rass. Trib.*, n. 1/2002, p. 82 e ss.;
- GAFFURI A.M., *La stabile organizzazione nella nuova IRES*, in *La nuova imposta sul reddito delle società*, a cura di G. Marino, Milano, 2004, p. 279 e ss.;
- GAFFURI G., *L'attitudine alla contribuzione*, Milano, Giuffrè, 1967;
- GALEOTTI FLORI M.A., *Il possesso del reddito nell'ordinamento dei tributi diretti – Aspetti particolari*, Padova, 1983;
- GALEOTTI FLORI M.A., *L'elusione tributaria*, in *Il Fisco* n. 14/1989, p. 1985 e ss.;
- GALGANO F., *Della simulazione*, in *Commentario al Codice Civile* a cura di Scialoja e Branca, Roma, 1998;
- GALGANO F., *Delle persone giuridiche*, in *comm. Scialoja e Branca*, Bologna – Roma, 1969;
- GALGANO F., *Istituzioni di diritto privato*, CEDAM, 2004;
- GALGANO F., *Persona giuridica*, in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. Civ., Torino, 1995;
- GALGANO F., *Struttura logica e contenuto normativo del concetto di persona giuridica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1965, p. 553 e ss.;
- GALGANO F., *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, vol. VII, Padova, 1998;
- GALLO F., *Contributo all'elaborazione del concetto di "stabile organizzazione" secondo il diritto interno*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1985, I, p. 388 e ss.;

GALLO F., *I soggetti del Libro I del codice civile e l'Irpeg: problematiche e possibili evoluzioni*, in Riv. Dir. Trib., 1993, p. 345 e ss.;

GALLO F., *Il problema della soggettività ai fini Iva dei fondi comuni d'investimento*, in Riv. Dir. Fin., 1987, p. 502;

GALLO F., *La soggettività ai fini IRPEG*, in *Commentario al TUIR ed altri scritti – studi in memoria di Granelli*, Roma-Milano, 1990, p. 517 e ss.;

GALLO F., *La soggettività tributaria*, in *Lo sviluppo del diritto tributario e il pensiero di Gian Antonio Micheli a venticinque anni dalla scomparsa*, convegno tenutosi presso l'Università di Roma "La Sapienza", 26 settembre 2008;

GALLO F., *Prime riflessioni su alcune recenti norme antielusione*, in Dir. e Prat. Trib., 1992, I, p. 1761;

GALLO F., *Regime fiscale della famiglia e capacità contributiva*, in Riv. Dir. Fin., 1977, I, p. 92 e ss.;

GALLO F., *Trusts, interposizione ed elusione fiscale*, in Rass. Trib., n. 5/1996, p. 1043 e ss.;

GARBARINO C., *Forza di attrazione della stabile organizzazione e trattamento isolato dei redditi*, in Rass. Trib., 1990, p. 427 e ss.;

GARBARINO C., *La tassazione del reddito transnazionale*, Padova, 1990;

GARBARINO C., *Manuale di tassazione internazionale*, IPSOA, Milano, 2005;

GARIBOLDI P. - LA CANDIA I. - MARRAFFA V., *Sulla compatibilità della normativa CFC con le convenzioni internazionali ed il diritto comunitario*, in Dir. e Prat. Trib. Int., n. 3/2007, p. 929 e ss.;

GIANNINI A.D., *I concetti fondamentali del diritto tributario*, Torino, 1956;

GIANNINI A.D., *Il rapporto giuridico d'imposta*, Milano, 1937;

GIANNINI A.D., *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1953;

GIANNINI A.D., *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1965;

GIARDINA E., *La capacità giuridica tributaria degli enti collettivi non personificati*, in Riv. Dir. Fin. e Sc. Fin., 1962, I, p. 269 e ss.;

GIARDINA E., *Le basi teoriche del principio di capacità contributiva*, Milano, Giuffrè, 1961, p. 464 e ss.;

GIORGI M., *La stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto: profili interni e comunitari*, in Riv. Dir. Trib. Int., 2000, p. 64 e ss.;

GIOVANNINI A., *L'interpello preventivo all'Agenzia delle Entrate (C.F.C. e Statuto dei diritti del contribuente)*, in Rass. Trib., 2002, p. 449 e ss.;

GIOVANNINI A., *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, CEDAM, Padova, 1996;

GIULIANI F.M., *Interposizione, frode e devianze societarie (postille di diritto privato e tributario)*, in Dir. e Prat. Trib., I, 2000, p. 1167 e ss.;

GRANDINETTI M., *L'irrilevanza ai fini iva dei servizi interni prestati dalla casa madre alla stabile organizzazione: il caso FCE IT*, in Dir. e Prat. Trib. Int., n. 3/2006, p. 1221 e ss.;

GRANELLI A.E., *L'imposizione sui plusvalori immobiliari*, Padova, 1981;

GRIPPA SALVETTI M.A., *Cumulo dei redditi e costituzione*, in Foro It., 1976, I, p. 2530;

GRIPPA SALVETTI M.A., *Famiglia nel diritto tributario*, in Dig. sez. comm., V, Torino, 1990, p. 476;

GUFFANTI F., *L'imputazione del reddito e l'identificazione dei beneficiari individuati del trust*, in Corr. Trib., n. 29/2007, p. 2383;

HUSTON J. - WILLIAMS L., *Permanent establishment a planning primer*, Deventer, 1993.

IAVAGNILIO M. - TRUTALLI F., *Imprese estere partecipate, ancora sulle ipotesi di disapplicazione della disciplina CFC*, in Boll. Trib., n. 17/2003, p. 1225 e ss.;

IAVAGNILIO M., *La nozione domestica di stabile organizzazione*, in Corr. Trib., n. 12/2004, p. 896;

IAVAGNILIO M., *Stabile organizzazione e forza di attrazione nell'imposta sul valore aggiunto, tra profili procedurali e sostanziali*, in Rass. Trib., 2002, p. 621 e ss.;

KELSEN H., *Lineamenti della dottrina pura del diritto*, traduzione italiana, Torino, 1952;

KELSEN H., *Teoria generale di diritto e Stato*, traduzione italiana, Milano, 1966;

LA COMMARA U. – VALENTE A., *La mera detenzione di un immobile da parte di un soggetto non residente non configura stabile organizzazione*, in *Il Fisco*, n. 3/2008, p. 437 e ss.;

LA COMMARA U., *La nozione di stabile organizzazione secondo l'OCSE e nella legislazione fiscale interna*, Monografia n. 1/2007, in *Il Fisco* n. 4/2007, cap. 8;

LA MEDICA D., voce *Residenza e cittadinanza*, *Dir. Trib.*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma;

LA ROSA S., *Principi di diritto tributario*, Torino, 2006;

LA ROSA S., *Riflessioni sugli <<interventi guida>> della Corte Costituzionale in tema di eguaglianza e capacità contributiva*, in *L'Evoluzione dell'Ordinamento tributario italiano*, Atti del Convegno <<i settanta anni di Diritto e pratica tributaria>> in Genova, 2-3 luglio, Padova, 2000, p. 185;

LAROMA JEZZI P., *I profili soggettivi dell'imposizione nella cartolarizzazione dei crediti, fra separazione patrimoniale e trust*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2003, III, p. 259 e ss.

LAVAGNA C., *Capacità di diritto pubblico*, in *Enc. Dir.*, VI, Milano, 1960;

LAVAGNA C., *Teoria dei soggetti e diritto tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1961, I, p. 3 e ss.;

LEGA F., *Politiche di tax & financial planning, il caso delle relazioni Italia-Lussemburgo*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1999, III, p. 549 e ss.;

LEMME G., *Il "governo" del gruppo*, Padova, 1997;

LEO M., *Le imposte sui redditi nel testo unico*, Giuffrè, 2007, art. 1;

LOVISOLO A., *Il concetto di stabile organizzazione nel regime convenzionale contro la doppia imposizione*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1983, p. 1127;

LOVISOLO A., *La forza di attrazione e la determinazione del reddito della stabile organizzazione*, in *I profili internazionali e comunitari della nuova IRES*, Milano, 2004;

LOVISOLO A., *La stabile organizzazione*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da Victor Uckmar, III ed., CEDAM, 2005;

LOVISOLO A., *L'art. 53 Cost. come fonte della clausola generale antielusiva ed il ruolo delle <<valide ragioni economiche>> tra abuso del diritto, elusione*

*fiscale ed antieconomicità delle scelte imprenditoriali*, in *Giur. Trib.*, n. 3/2009, p. 229 e ss.;

LOVISOLO A., *Possesso di reddito ed interposizione di persona*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1993, I, p. 1665;

LUDOVICI P., *Il regime impositivo della stabile organizzazione agli effetti dell'imposta sul valore aggiunto*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1998, p. 67;

LUNELLI R., *Evasione, elusione, risparmio d'imposta*, in *Il Fisco*, n. 30/1988, p. 4641;

LUPI R., *Dalle bandiere ombra panamensi alle Anstalt del Liechtenstein: interposizione, esterovestizione e certezza del diritto*, in *Dialoghi Trib.*, 2007, p. 1556;

LUPI R., *Diritto Tributario, Parte generale*, Giuffrè, Milano, 2005;

LUPI R., *L'elusione come strumentalizzazione delle regole fiscali*, in *Rass. Trib.*, n. 2/1994, p. 225;

LUPI R., *La possibilità che una stabile organizzazione si annidi nelle strutture di una società controllata*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2003, p. 49;

LUPI R., *Previdenza integrativa tra precisione sistematica e timidezza degli incentivi fiscali*, in *Rass. Trib.*, 2001, p. 809;

LUPI R., *Principi generali in tema di CFC e radicamento territoriale delle imprese*, in *Rass. Trib.*, 2000, p. 1730 e ss.;

LUPI R. – COVINO S., *Sede dell'amministrazione, oggetto principale e residenza fiscale delle società*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2005, p. 927 e ss.;

LUPI R., voce *Territorialità del tributo*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1994;

LUPI R. - STEVANATO D. - GIORGI M., *Una società controllata può "nascondere" una stabile organizzazione? Ci sono differenze tra profili Iva e imposte sui redditi?*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2003, p. 35;

LUPOI M., *Il Trust*, Milano, 2000;

LUPOI M., *Imposte dirette e trust*, in *Corr. Trib.*, n. 3/2007, p. 253 e ss.

LUPOI M., *Imposte dirette e trust dopo la Legge Finanziaria*, in *Trusts e Attività Fiduciarie*, 2007, p. 5 e ss.;



LUPOI M., *Osservazioni sui primi interpelli riguardanti il trust*, in *Il Fisco*, 2003, p. 4342;

MAFFEZZONI F., *Il principio della capacità contributiva nel diritto finanziario*, Torino, 1970, p. 7 e ss.

MAGNANI C., *Commento all'art. 30, D.L. n. 69/1989*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1990, p. 1247;

MAGNANI C., *I soggetti passivi dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1973, I, p. 1147;

MAISTO G., *Il regime di imputazione dei redditi delle imprese estere partecipate (c.d. Controlled Foreign Companies)*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 2/2000, p. 39 e ss.;

MAISTO G., *Il transfer price nel diritto tributario italiano e comparato*, Padova, 1985;

MANDARINO P., *I confini tra stabile organizzazione e installazione ai fini del deposito, esposizione o consegna di merci, alla luce del Modello OCSE e della normativa domestica*, in *Il Fisco* n. 34/2007, p. 5036 e ss.

MANZITTI A., *Brevi note in tema di stabile organizzazione e mandato gestorio*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, p. 177;

MANZITTI A., *Considerazioni in tema di residenza fiscale delle società*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1998, III, p. 164 e ss.;

MANZONI I., *Il principio di capacità contributiva nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1965;

MARCHETTI F., *Elementi ricostruttivi della disciplina fiscale della previdenza complementare*, in *Rass. Trib.*, I, 1996, p. 60.

MARCHETTI F., *Primi chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate in tema di fiscalità del trust: la Circolare 6 agosto 2007, n. 48/E*, relazione al Convegno di Assofiduciaria "La fiscalità del Trust" tenutosi a Milano il 21 novembre 2007;

MARINELLI C. – GIUA M., *Esterovestizioni delle società di capitali italiane*, Verona, 2007;

MARINI G., *Appunti in tema di ritenute sugli interessi attivi accreditati nel corso delle procedure concorsuali*, in *Rass. Trib.*, 2000, p. 797 e ss.;

MARINO G., *La residenza*, in *Diritto Tributario Internazionale*, coordinato da V. Uckmar, CEDAM, 2005, p. 345 e ss.;

MARINO G., *La residenza nel diritto tributario*, Padova, 1999;

MARINO G. – LUPI R., *Quale valore sistematico per le nuove disposizioni sulla residenza in Italia delle "holding estere"?*, in *Dialoghi di Dir. Trib.*, 2006, p. 1013 e ss.;

MARINO T., *Riflessioni sull'orientamento espresso dalla Suprema Corte in tema di "centro di attività stabile" ai fini dell'Iva per le prestazioni di servizi*, in *Boll. Trib.*, 2002, p. 794;

MARONGIU G., *I fondamenti costituzionali dell'imposizione tributaria. Profili storici e giuridici*, Torino, 1991;

MARONGIU G., *Imprese estere partecipate: prime riflessioni sulle circostanze escludenti l'imputazione dei redditi ai soggetti controllanti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2001, p. 137 e ss.;

MASTROIACOVO V., *La stabile organizzazione*, in *Il regime fiscale delle transazioni telematiche*, a cura di V. FICARI, Torino, 2004, p. 59 e ss.;

MAYER V. - GRIECO, *La stabile organizzazione secondo la Suprema Corte*, in *Corr. Trib.*, n. 21/2002, p. 1864;

MAYR S., *La forza attrattiva e la riserva della stabile organizzazione*, in *Corr. trib.*, 1990, p. 9;

MAYR S., *Riforma Tremonti: la definizione di stabile organizzazione*, in *Boll. Trib.*, n. 18/2003, p. 1290 e ss.;

MELIS G., *Il trasferimento della residenza fiscale nell'imposizione sui redditi, profili critici ed ipotesi ricostruttive*, Aracne Editore, 2008;

MELIS G., *La nozione di residenza fiscale delle persone fisiche nell'ordinamento tributario italiano*, in *Rass. Trib.*, 1995, p. 1034 e ss.;

MELIS G., *La residenza fiscale dei soggetti Ires e l'inversione dell'onere della prova di cui all'art. 73, commi 5-bis e 5-ter t.u.i.r.*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2007, p. 801;

MELIS G., *La residenza fiscale delle società nell'IREs*, in *Corr. Trib.*, n. 43/2008, p. 3495 e ss.;

- MELIS G., *La residenza fiscale delle società nell'IRES: giurisprudenza e normativa convenzionale*, in Corr. Trib. n. 45/2008, p. 3648 e ss.;
- MELIS G., *Profili sistematici del trasferimento della residenza fiscale delle società*, in Dir. e Prat. Trib., 2004, p. 13 e ss.;
- MELIS G., *Vincoli internazionali e norma tributaria interna*, in Riv. Dir. Trib., 2004, p. 1083 e ss.;
- MEZZANI F., *Imposte sui redditi delle CFC: iscrizione in bilancio*, Atti del Convegno Paradigma, Milano, 13 e 14 febbraio 2002;
- MICCINESI M., *Il reddito del trust nelle varie tipologie*, in Trust e attività fiduciarie, 2000, p. 309;
- MICCINESI M., *L'imposizione sui redditi nel fallimento e nelle altre procedure concorsuali*, Milano, 1990, p. 55 e ss.;
- MICCINESI M., *Solidarietà nel diritto tributario*, in Dig. Disc. Priv., sez. comm., XIV, UTET, Torino, 1997, p. 446 e ss.;
- MICHELI G.A., *Corso di diritto tributario*, Torino, 1989.
- MICHELI G.A., *Profili critici in tema di potestà di imposizione*, in Riv. Dir. Fin., 1964, I, p. 23 e ss.;
- MICHELI G.A., *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, in Riv. Dir. Fin. e Sc. Fin., 1977, I, p. 419 e ss.;
- MILANI M., *La stabile organizzazione nel sistema fiscale internazionale e interno*, in Il Fisco n. 22/2005, p. 3385;
- MONTANARI F., *Aspetti civilistici e fiscali dei trusts disposti inter vivos: un contrasto giurisprudenziale*, in Dir. e Prat. Trib., 2002, II, p. 276 e ss.;
- MOSCHETTI F., *Avvisaglie di supplenza del giudiziario al legislativo, nelle sentenze delle Sezioni Unite in tema di <<utilizzo abusivo di norme fiscali di favore>>*, in Giur. Trib., n. 3/2009, p. 197;
- MOSCHETTI F., voce *Capacità contributiva*, in Enc. Giur. Treccani;
- MOSCHETTI F., *Capacità contributiva, Profili generali*, in Trattato di Diritto Tributario, I, Giuffrè, Milano, 1994, p. 225 e ss.;
- MOSCHETTI F., *Il principio della capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1973;

MOSCHETTI F. - LORENZON G. - SCHIAVOLIN R. - TOSI L., *La capacità contributiva*, CEDAM, Padova, 1993.

NUSSI M., *L'imputazione del reddito nel diritto tributario*, Padova, 1996;

NUSSI M., *L'imputazione di reddito tra soggetto interposto ed effettivo possessore: profili procedurali*, in *Rass. Trib.*, 1998, p. 733;

NUSSI M., *Profili ricostruttivi della disciplina delle CFC*, in *Trib. Imp.* n. 5/2004, p. 31 e ss.;

NUZZO E., *Organizzazione, soggettività tributaria, eredità giacente*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1986, II, p. 1065 e ss.;

NUZZO E., *Questioni in tema di tassazione degli enti non economici*, in *Rass. Trib.*, 1985, p. 185 e ss.;

PAPARELLA F., *Possesso di redditi ed interposizione fittizia*, Milano, 2000;

PARLATO A., *Il responsabile e il sostituto d'imposta*, in *Trattato di Diritto Tributario* diretto da Amatucci, II, Padova, 1994, p. 404 e ss.;

PARLATO A., *Il sostituto d'imposta*, Padova, 1969;

PAVONE LA ROSA A., *Le società controllate. I gruppi*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, Torino, vol. 2\*\*, p. 581-664;

PEREZ DE AYALA J.L., *La soggettività tributaria*, in *Trattato di Diritto Tributario*, II, diretto da Amatucci, Padova, 1994, p. 371 e ss.;

PERLINGIERI P., *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972;

PERRONE L., *Dubbi ed ipotesi sulla qualificazione del reddito d'impresa degli enti non residenti*, in *L'evoluzione dell'ordinamento tributario italiano*, Padova, 2000;

PERRONE L., *L'imposizione sul reddito delle società e degli enti non residenti*, in *Rass. Trib.*, 1989, p. 495 e ss.;

PERRONE L., *La stabile organizzazione*, in *Rass. Trib.*, n. 3/2004, p. 795;

PERSICO G., *La nozione di stabile organizzazione personale di cui all'art. 5 del modello di convenzione bilaterale contro le doppie imposizioni elaborato dall'OCSE*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2000, III, p. 405 e ss.;

- PEZZUTO G. – SCREPANTI S., *La verifica fiscale*, Il Sole 24 ore, 2006;
- PIAZZA M., *Guida alla fiscalità internazionale*, Il Sole 24 ore, 2004;
- PIAZZA M., *Interposizione fittizia, norma dagli effetti imprevedibili. Elusione sotto tiro, caccia ai prestanome*, in Il Sole 24ore, 1989;
- PIGNATONE R., *Il possesso dei redditi prodotti in forma associata*, in Dir. e Prat. Trib., 1982, I, p. 632;
- PIGNATONE R., *Sostituzione tributaria e prelievo alla fonte*, Padova, 1993;
- PISANI M., *Esterovestizione ed elusione fiscale internazionale*, intervento al Corso di formazione e aggiornamento “L’elusione fiscale: interpretazione e casi pratici”, Università di Modena e Reggio Emilia, 2007;
- PISANI M., *IRES. Le procedure di accertamento nei confronti della stabile organizzazione*, in Il Fisco n. 44/2004, p. 7415 e ss.;
- PISTONE P., *Centro di attività stabile e stabile organizzazione: l’Iva richiede un’evoluzione per il XXI secolo?*, in Riv. Dir. Trib., 1999, III, p. 12 e ss.;
- PISTONE P., *L’abuso delle Convenzioni internazionali in materia fiscale*, in Diritto Tributario Internazionale, coordinato da Victor Uckmar, III ed., CEDAM, 2005, p. 813 e ss.;
- PISTONE P., *L’elusione fiscale e il diritto comunitario*, in “La normativa tributaria nella giurisprudenza delle Corti e nella nuova legislazione”, a cura di V. Uckmar, atti del Convegno per gli ottanta anni di Diritto e Pratica Tributaria (Genova, 9-10 febbraio 2007), Padova, 2007, p. 91 e ss.;
- PISTONE P., *Normativa CFC, convenzioni internazionali e diritto comunitario*, in Trib. Imp., n. 3/2005;
- PISTONE P., *Stabile organizzazione ed esistenza di società figlia residente*, in Dir. e Prat. Trib., 1998, II, p. 372;
- POTITO E., *Soggetto passivo d’imposta*, in Enc. Dir., vol. XLII, Milano, 1990, p. 1226 e ss.;
- PROCOPIO M., *Elusione (od abuso del diritto): la Corte di Cassazione si allinea all’orientamento comunitario*, in Dir. e Prat. Trib., n. 5/2008, p. 919 e ss.;
- PROTO A.M., *Considerazioni in tema di applicabilità delle nozioni tradizionali di residenza e stabile organizzazione alle nuove realtà telematiche*, in Riv. Dir. Fin., 2005, p. 366.

- PUGLIATTI S., *Gli istituti nel diritto civile*, Milano, 1943;
- PUOTI G., *La tassazione dei redditi del trust*, in *I trust in Italia oggi*, a cura di I. Beneventi, Milano, 1996, p. 325;
- PUOTI G., *Il lavoro dipendente nel diritto tributario*, Milano, 1975, p. 234 e ss.;
- PUOTI G., *Imposta sul reddito delle persone fisiche (Irpef)*, in *Enc. Giur.*, XVI, Roma, 1989;
- PUOTI G., *Procedure concorsuali e imposte sui redditi*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1977, I, p. 556 e ss.;
- PURI P., *La stabile organizzazione nell'Iva*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, I, p. 239;
- RESCIGNO P., *Capacità di agire*, in *Novissimo Dig.*, II, Torino, 1958, p. 861 e ss.;
- RICCIARDIELLO E., *Osservazioni in tema di oggetto sociale e gruppi di società*, nota alla sentenza del Tribunale di Bologna del 22 giugno 1999, in *Giur. Comm.*, 2001, II, p. 526 e ss.;
- RINALDI L., *Il bilancio consolidato. Teorie di gruppo e assestamento delle partecipazioni*, Milano, 1990;
- ROMANO C., *La residenza fiscale delle società*, in *L'imposizione sul reddito delle imprese e delle persone giuridiche. L'Iva, il tributo di registro e l'Irap*, a cura di V. Uckmar e F. Tundo, Giuffrè, 2003, p. 91 e ss.;
- ROSSI M., *L'autonomia soggettiva della stabile organizzazione nel sistema dell'imposta sul valore aggiunto*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 2005, I, p. 37 e ss.;
- ROTONDARO C., *Note minime in tema di compatibilità dei regimi CFC con il diritto comunitario. Alcune riflessioni sul caso italiano*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 5/2000, p. 517 e ss.;
- RUSSO P., *Manuale di diritto Tributario*, Giuffrè, 2002;
- RUSSO P., *L'obbligazione tributaria*, in *Trattato di diritto tributario*, diretto da Amatucci, Padova, 1994, vol. II.
- RUSSO R., *The 2008 OECD Model: An Overview, European Taxation*, 2008, p. 459;

SACCHETTO C., *Compatibilità della legislazione CFC italiana con le norme convenzionali e con l'ordinamento comunitario*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, n. 1/2002, p. 13 e ss.;

SACCHETTO C., *L'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in *Trattato di dir. trib.*, a cura di A. Amatucci, IV, Padova, 1994, p. 99 e ss.;

SACCHETTO C., *La residenza fiscale delle società*, in *Gazz. Val. Comm. Int.*, 1988, p. 121 e ss.;

SACCHETTO C., voce *Territorialità (dir. trib.)*, in *Enc. del Dir.*, LVIV, Milano, 19;

SALVATI A., *Sugli attuali orientamenti della Corte Costituzionale in tema di capacità contributiva*, in *Rass. Trib.*, 1998, p. 507 e ss.;

SALVINI L., *I trasferimenti degli interessi ai beneficiari*, in *Il Trust in Italia oggi*, a cura di I. Benvenuti, Milano, 1996, pag. 337 e ss.;

SANTORO PASSARELLI F., *Lineamenti di diritto civile – Persone fisiche*, Padova, 1940.

SCHIANO DI PEPE G., *Il gruppo di imprese*, in *Quaderni di Giur. Comm.*, n. 112, Milano, 1990;

SCHIAVOLIN R., *Il collegamento soggettivo*, in *Trattato di Diritto Tributario*, diretto da Amatucci, I, Padova, 1994;

SCHIAVOLIN R., *L'imposta sul reddito delle persone giuridiche*, in *Giur. sist. di Dir. Trib.*, diretta da Tesauro, Torino, p. 66;

SCHIAVOLIN R., *I soggetti passivi*, in *Imposta sul reddito delle persone giuridiche. Imposta locale sui redditi*, *Giurisprudenza sistematica di diritto tributario*, diretta da F. Tesauro, UTET, 1996, p. 50 e ss.;

SELICATO P., *Estensione alle società collegate delle norme antielusive in materia di imprese estere controllate: si riducono le possibilità di disapplicazione?*, in *I profili internazionali e comunitari della nuova imposta sui redditi delle società*, a cura di G. Marino, Milano, 2004, p. 128 e ss.;

SERAO G. – PICCOLI S., *La disciplina della frode fiscale*, Padova, 1993;

SKAAR A., *Permanent establishment*, Deventer, 1991;

SQUEO F., *L'imposizione diretta dei trust in Italia: un orizzonte da definire*, in *Trusts & Attività Fiduciarie*, 2007, n. 3, p. 369;

STESURI A., *La stabile organizzazione post riforma fiscale*, in *Il Fisco* n. 17/2005, p. 2588 e ss.;

STEVANATO D., *Controlled Foreign Companies: concetto di controllo e imputazione del reddito*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2000, I, p. 790 e ss.;

STEVANATO D., *Holdings statiche e accertamento della residenza fiscale italiana dell'ente estero*, in *Corr. Trib.*, n. 12/2008, p. 965 e ss.;

STEVANATO D., *La delega fiscale e la CFC Legislation*, in *Il Fisco*, n. 18/2002, p. 2730 e ss.;

SUCCIO R., *Rimessa alla Corte di Giustizia CE la soggettività giuridico - tributaria , ai fini dell'imposta sul valore aggiunto, della stabile organizzazione*, in *Dir. e Prat. Trib. Int.*, n. 3/2004, p. 1192 e ss.;

TABELLINI P.M., *Libertà negoziale ed elusione d'imposta*, CEDAM, 1995;

TARDELLA G., *Stabile organizzazione*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1998, I, p. 365 e ss.;

TORRENTE A. – SCHLESINGER P., *Manuale di Diritto Privato*, XVIII ed., Giuffrè, 2007;

TOSI L., *La nozione di reddito*, in AA.VV., *Imposta sul reddito delle persone fisiche*, Giurisprudenza sistematica di diritto tributario diretta da F. Tesaurò, Torino, 1994, I, p. 3;

TRABUCCHI A., *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1993;

TREMONTI G., *I fondi comuni d'investimento. Gli aspetti tributari*, in *Boll. Trib.*, 1983, p. 101 e ss.;

TRIVELLIN M., *Profili procedurali di diritto interno conseguenti alla nuova presunzione di residenza in Italia delle società (art. 73, comma 5-bis, TUIR)*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2007, I, p. 639;

TROVATO S., *L'abuso del diritto non fa scattare sanzioni*, in *Il Sole 24 ore* del 14 maggio 2009, p. 34;

VALENTE P., *Controlled Foreign Companies (CFC), strumenti di contrasto all'evasione e all'elusione fiscale*, *Il Sole 24 ore* Pirola, 2001;

VALENTE P., *Modello di Convenzione OCSE: modifiche agli articoli 1-5 del modello e al commentario*, in *Il Fisco*, n. 32/2008, p. 5782 e ss.;



VALENTE P. - CARACCIOLI I., *Ancora su residenza ed esterovestizione: ulteriori considerazioni sulle sentenze della Comm. trib. prov. di Belluno*, in Riv. Dir. Trib., n. 11/2008, III, p. 123 e ss.;

VALENTE P. - VALENTE G., *Stabile organizzazione: profili di criticità per i gruppi multinazionali derivanti dalla lettura delle sentenze della Cassazione sul caso Philip Morris*, in Il Fisco (Rass. Fisc. Int.), 2002, 5, p. 437;

VANONI E., *Del rapporto giuridico tributario*, in Opere giuridiche, II, p. 123 e ss.;

VANONI E., *Il soggetto passivo dell'obbligazione tributaria*, in Opere Giuridiche, II, Milano, Giuffrè, 1962, p. 125 e ss.;

VANONI E., *I soggetti del rapporto giuridico tributario*, in Foro It., 1935, IV, p. 323 e ss.;

VASAPOLLI G. - VASAPOLLI A., *La compatibilità delle CFC con il modello OCSE*, in Corr. Trib., 2001, p. 1238 e ss.;

VIOTTO A., *Ritenuta d'imposta sugli interessi bancari dei Comuni. Problemi interpretativi e conseguenze derivanti dall'inadempimento del sostituto*, in Riv. Dir. Trib., 1995, I, p. 1041 e ss.;

VIVIANO M.R., *La stabile organizzazione del non residente in Italia*, Napoli, 2007;

VOGEL K., *The influence of the OECD Commentaries on Treaty interpretation*, in Bulletin, 12/2000, p. 563;

ZIZZO G., *L'abuso dell'abuso del diritto*, in Giur. Trib., n. 6/2008, p. 465.

## INDICE DEGLI AUTORI

IL NUMERO RIPORTATO A MARGINE INDICA LA PAGINA DEL MANOSCRITTO NELLA QUALE  
COMPARE LA CITAZIONE DELL'AUTORE

AARNIO K.: 75	BERLIRI L.V.: 15
ACCILLI B.: 79	BERTORELLO G.: 167
ADAMI F.: 118	BIANCA C.M.: 9
ADONNINO P.: 84	BIDOGGIA E.: 175
ALLORIO E.: 46	BLOCH J.: 79
ALTIERI E.: 79	BOLAFFI R.: 8
AMATUCCI A.: 26, 48, 54, 63	BORIO G.F.: 78, 82, 96
ANTONINI E.: 15, 61	BOSELLO F.: 41
ANTONINI M.: 149, 151, 153, 154	BRACCIONI P.: 82
ARQUILLA N.: 60	BRACCO P.: 168
ASCARELLI T.: 11	CACCIAPUOTI E.: 81, 97
ATTARDI C.: 192	CAPOLUPO S.: 58, 64, 67, 78, 138, 139, 140, 141, 146, 153
AVERY JONES F.: 86	CAPRIGLIONE F.: 70
BAGGIO R.: 145	CARACCIOLI I.: 181
BALLANCIN A.: 79, 184, 185, 187, 188, 191	CARATOZZOLO M.: 69, 70, 78
BARATTA R.: 134,	CARBONE S.M.: 78
BASILAVECCHIA M.: 192	CARINCI A.: 37, 138, 143,
BASILE M.: 10	CARITI G.: 124
BATISTONI FERRARA F.: 47	CARLI C.C.: 125
BEGHIN M.: 171, 192	CARPENTIERI L.: 120, 123, 186
BELLAGAMBA G.: 124	CARRIROLO F.: 78
BERGESIO A.: 89	CASELLA P.: 53
BERLIRI A.: 16, 42, 61, 67	CASSANDRO P.E.: 68

CASTALDI L.: 22, 44, 52, 63, 123  
CAVALLAIO V.: 57, 64, 66  
CENTORE P.: 109, 112, 192  
CERIANA E.: 78, 80  
CERRATO M.: 81, 90, 103, 105  
CHRETIEN M.: 119  
CIPOLLA G.M.: 41, 45, 62  
CIPOLLINA S.: 171  
CLEMENTI M.: 175  
COPPA D.: 28, 47, 62  
CORASANITI G.: 127, 146, 192, 193  
CORDEIRO GUERRA R.: 120, 121,  
155, 163, 166, 168, 177  
COTTINO G.: 71, 72  
COUZIN R.: 117, 129  
COVINO E.: 58  
COVINO S.: 129, 133  
CROXATTO G.: 20, 32, 35, 48, 49,  
51, 62, 63, 66, 91, 92, 114, 118, 119,  
120  
CUOCOLO F.: 119  
D'ALESSANDRO F.: 12  
D'ALFONSO E.: 81  
DÈ CAPITANI P.: 127, 146  
DE LUCA A.: 79  
DE MITA E.: 26, 31, 42, 194  
DE RENZIS SONNINO N.L.: 60  
DELLA VALLE E.: 75, 77, 81, 90,  
102, 104, 105, 111  
DI GREGORIO C.: 143  
DI SABATO F.: 69  
DI TANNO T.: 84  
DOMINICI R.: 164  
ESCALAR G.: 36, 37  
ESPOSITO R.: 53, 55  
FALSITTA G.: 17, 29, 53, 54, 61, 63  
FALZEA A.: 5, 8, 9, 10, 25  
FANELLI R.: 106  
FANTOZZI A.: 42, 77, 90, 97, 145,  
156  
FAZZINI E.: 98, 101  
FEDELE A.: 14, 20, 24, 35, 36, 50,  
179  
FERLAZZO NATOLI L.: 21, 33, 35  
FERRARA F.: 10, 13  
FERRARA F. jr.: 10  
FERRARETTI P.: 57, 64, 66  
FERRARIO A.: 79, 96  
FICARI V.: 48, 51, 63, 91, 93, 193  
FILIPPI P.: 73  
FIORENTINO S.: 9, 10, 11, 19, 23,  
37, 40, 46, 49, 92, 107, 108  
FRANSONI G.: 57, 60, 64, 66, 79, 96,  
180, 183  
FRANZE' R.: 131, 156, 158, 164, 166  
GAFFURI A.M.: 79, 80, 96  
GAFFURI G.: 17, 29  
GALEOTTI FLORI M.A.: 34, 138  
GALGANO F.: 8, 10, 12, 38, 71, 137

GALLO F.: 7, 14, 18, 20, 26, 37, 38,  
39, 40, 49, 50, 51, 53, 56, 61, 62, 63,  
82, 92, 93, 95, 113, 130, 137, 138,  
140, 172  
GARBARINO C.: 77, 78, 79, 87, 118,  
127  
GARIBOLDI P.: 169, 170, 171, 173  
GIANNINI A.D.: 7, 9, 16, 26, 42, 61,  
119  
GIARDINA E.: 7, 15, 17, 61  
GIORGI M.: 89, 99, 101  
GIOVANNINI A.: 8, 21, 28, 30, 44,  
51, 54, 55, 62, 63, 93, 167  
GIUA M.: 153  
GIULIANI F.M.: 137  
GRANDINETTI M.: 99, 111  
GRANELLI A.E.: 66  
GRIPPA SALVETTI M.A.: 50  
GUFFANTI F.: 60  
HUSTON J.: 79  
IAVAGNILIO M.: 82, 106, 167  
KELSEN H.: 11  
LA CANDIA I.: 169, 170, 171, 173  
LA COMMARA U.: 87, 132  
LA MEDICA D.: 67  
LA ROSA S.: 26, 143  
LAROMA JEZZI P.: 54  
LAVAGNA C.: 16, 23, 24, 61  
LEGA F.: 160  
LEITA F.: 118  
LEMME G.: 70  
LEO M.: 35, 87  
LORENZON G.: 17, 29  
LOVISOLO A.: 38, 51, 63, 78, 79, 80,  
85, 86, 91, 93, 96, 98, 102, 137, 140,  
193  
LUDOVICI P.: 101  
LUNELLI R.: 139  
LUPI R.: 46, 54, 89, 90, 123, 129,  
133, 139, 148, 159, 160, 166, 180,  
183, 186, 191  
LUPOI M.: 55, 56, 57, 58, 59, 64, 66,  
127  
LUSCHI G.: 175  
MAFFEZZONI F.: 68, 120  
MAGNANI C.: 51, 63, 66, 124, 142  
MAINOLFI G.: 143  
MAISTO G.: 97, 175  
MANDARINO P.: 84  
MANGANELLI A.: 77, 97  
MANZITTI A.: 88, 133, 148  
MANZONI I.: 17, 29, 68, 120  
MARCHETTI F.: 55, 59, 61, 64, 66  
MARINELLI C.: 153  
MARINI G.: 44  
MARINO G.: 67, 116, 119, 127, 145,  
148, 152  
MARINO T.: 79  
MARONGIU G.: 31, 159, 166  
MARRAFFA V.: 169, 170, 171, 173

MASTROIACOVO V.: 74  
 MAYER V.: 79  
 MAYR S.: 79, 86  
 MELIS G.: 66, 67, 90, 117, 125, 128,  
 129, 132, 134, 135, 136, 149, 150,  
 151, 152, 153, 172  
 MEZZANI F.: 160  
 MICCINESI M.: 44, 50, 57, 58  
 MICHELI G.A.: 7, 14, 18, 19, 20, 23,  
 67, 94  
 MILANI M.: 88  
 MONTANARI F.: 56  
 MOSCHETTI F.: 17, 27, 29, 31, 68,  
 120, 121, 193  
 NUSSI M.: 36, 38, 48, 91, 137, 164,  
 177, 179  
 NUZZO E.: 48, 51, 63, 66  
 PAPARELLA F.: 34, 35, 36, 38, 137  
 PARLATO A.: 28, 41, 47 62  
 PAVONE LA ROSA A.: 69, 70  
 PEREZ DE AYALA J.L.: 20, 48  
 PERLINGIERI P.: 8  
 PERRONE L.: 77, 86  
 PERSICO G.: 87  
 PEZZUTO G.: 153  
 PIAZZA M.: 57, 64, 66, 78, 83, 87,  
 134, 135, 164, 178  
 PICCOLI S.: 138  
 PIGNATONE R.: 34, 41  
 PISANI M.: 79, 142, 144, 146  
 PISTONE P.: 889, 103, 169, 170, 184,  
 189  
 POTITO E.: 20, 30, 45, 49, 53, 61, 62,  
 92  
 PROCOPIO M.: 192  
 PROTO A.M.: 128  
 PUGLIATTI S.: 9  
 PUOTI G.: 35, 45, 50, 57, 58, 81, 97  
 PURI P.: 103  
 RESCIGNO P.: 8  
 RICCIARDIELLO E.: 70  
 RIMINI E.: 53  
 RINALDI L.: 68  
 RITROVATO F.: 79  
 ROMANO C.: 72  
 ROSSI M.: 75, 97  
 ROTONDARO C.: 172  
 RUSSO P.: 24, 25, 42, 43, 45, 46, 61,  
 62, 158  
 RUSSO R.: 135, 136  
 SACCHETTO C.: 118, 121, 126, 127,  
 131, 169, 171, 172, 183  
 SACERDOTI G.: 119  
 SALVATI A.: 23  
 SALVINI L.: 60  
 SANTORO PASSARELLI F.: 5  
 SCAZZERI G.: 143  
 SCHIANO DI PEPE G.: 68  
 SCHIAVOLIN R.: 17, 29, 32, 51, 55,  
 63, 93

SCHLESINGER P.: 38, 137  
SCREPANTI S.: 153  
SELICATO P.: 159, 179  
SERAO G.: 138  
SKAAR A.: 79  
SQUEO F.: 58  
STESURI A.: 88  
STEVANATO D.: 89, 120, 123, 159,  
162, 163, 168, 174, 178, 181, 186  
SUCCIO R.: 106  
TABELLINI P.M.: 177  
TARDELLA G.: 78, 98  
TOMASSINI A.: 57, 64, 66  
TORRENTE A.: 38, 137  
TOSI L.: 17, 29, 37  
TRABUCCHI A.: 8  
TREMONTI G.: 53, 54, 63  
TRIVELLIN M.: 146  
TROVATO S.: 194  
TRUTALLI F.: 167  
VALENTE A.: 132  
VALENTE G.: 89  
VALENTE P.: 89, 135, 156, 181  
VANONI E.: 16, 28, 61  
VASAPOLLI A.: 169  
VASAPOLLI G.: 169  
VIOTTO A.: 44  
VIVIANO M.R.: 76, 132  
VOGEL K.: 80, 185  
WARD D.A.: 86  
WILLIAMS L.: 79  
ZIZZO G.: 192