

**SUPSI**

# Novità fiscali

**settembre 2010**

## Indice

<u>Il principio degli apporti di capitale</u>	<u>2</u>
<u>La proposta di abrogazione dell'imposizione del valore locativo</u>	<u>4</u>
<u>La disposizione antielusiva sul prelevamento dell'avere previdenziale sotto forma di capitale</u>	<u>7</u>
<u>I tratti principali del modello Rubik</u>	<u>9</u>
<u>L'istituto dell'interpello nel diritto tributario italiano</u>	<u>12</u>
<u>Le modifiche al Modello OCSE di Convenzione fiscale</u>	<u>15</u>
<u>Il Consiglio federale ha adottato l'ordinanza sull'assistenza amministrativa</u>	<u>16</u>
<u>Entrate stabili e controvalore effettivo alla base dell'assoggettamento IVA</u>	<u>19</u>
<u>Prospettive per la gestione patrimoniale in Svizzera</u>	<u>21</u>

## Il principio degli apporti di capitale

### Dal 1. gennaio 2011 vi sarà il passaggio dal principio del valore nominale a quello degli apporti di capitale

#### Il sistema attuale

Nel contesto della sostanza privata, il sistema tributario federale e quello della maggioranza dei Cantoni si basano sul cosiddetto principio del valore nominale, in base al quale, nelle relazioni tra azionista, persona fisica e società, è esentato fiscalmente unicamente il rimborso del capitale azionario o sociale liberato. Un'eventuale distribuzione di riserve o di utili o il rimborso di aggio apportato, costituisce un elemento imponibile per il beneficiario della prestazione, un reddito della sostanza mobiliare. Nel nostro ordinamento fiscale questo principio si applica senza eccezioni.

Questo principio tributario – sancito ora unicamente a livello di Ordinanza sull'imposta preventiva (articolo 20 capoverso 1 OIPrev) – comporta una serie di dissonanze rispetto al principio dell'imposizione secondo la capacità contributiva. Si pensi in particolare all'imposizione, nel contesto della sostanza privata quale reddito da capitali mobili, del "rimborso" di capitale precedentemente apportato dall'azionista nella società come gli aggi o altri supplementi al capitale versati sul conto delle riserve.

Concretamente e nel tempo, il principio del valore nominale ha fatto sì che in Svizzera, a livello di piccole e medie imprese (PMI), difficilmente si utilizzasse quale strumento di finanziamento proprio l'aggio perché soggetto ad imposizione all'atto di una successiva distribuzione.

In egual modo, a livello internazionale, il principio del valore nominale ha comportato notevoli svantaggi. Come a livello nazionale il riflusso di aggio o capitale versato sul conto delle riserve è assoggettato all'imposta preventiva del 35%. Questa imposta può essere recuperata parzialmente o totalmente unicamente se il beneficiario della prestazione può invocare i vantaggi di una specifica convenzione contro la doppia imposizione. L'impatto a livello internazionale è problematico nella misura in cui se ne rileva la non applicabilità ad una specifica convenzione di doppia imposizione o quando il rimborso non può essere concesso in maniera totale. Pur essendo evidente l'anacronismo di questi aspetti rispetto al panorama internazionale dell'evoluzione tributaria, essi risultano altresì comprensibili per quanto riguarda la distribuzione degli utili realizzati dalla società svizzera, ma poco si comprendono per le distribuzioni di aggi o supplementi di capitale versato sul conto delle riserve.

Con l'introduzione della Legge sulla riforma II dell'imposizione delle imprese si è quindi voluto trovare un nuovo disciplinamento tributario ai rimborsi degli apporti di capitale.

#### Il principio degli apporti di capitale

Il principio prevede che solo ed esclusivamente gli apporti, gli aggi ed i supplementi (ai sensi dell'articolo 60 lettera a della Legge federale sull'imposta federale diretta [LIFD] e 24 capoverso 2 lettera a della Legge federale sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni [LAID]) versati direttamente dagli azionisti, possano essere equiparati al rimborso del capitale azionario o sociale liberato.

Troviamo la base legale che sancisce questo principio nell'ordinamento tributario svizzero all'articolo 5 capoverso 1<sup>bis</sup> della Legge federale su l'imposta preventiva (LIP).

#### Articolo 5 capoverso 1<sup>bis</sup> LIP

Il rimborso degli apporti, dell'aggio e dei pagamenti suppletivi forniti dai titolari dei diritti di partecipazione dopo il 31 dicembre 1996 è trattato in modo identico a quello del capitale azionario o sociale se la società di capitali o la società

cooperativa li allibra su un conto separato del bilancio commerciale e comunica ogni modifica di questo conto all'Amministrazione federale delle contribuzioni.

Le basi legali che definiscono invece la non imponibilità di un riflusso di questi investimenti le troviamo agli articoli 20 capoverso 3 e 125 LIFD.

#### Articolo 20 capoverso 3 LIFD

Il rimborso degli apporti, dell'aggio e dei pagamenti suppletivi forniti dai titolari dei diritti di partecipazione dopo il 31 dicembre 1996 è trattato in modo identico al rimborso del capitale azionario o sociale.

#### Articolo 125 capoverso 3 LIFD, secondo periodo

Il capitale proprio comprende il capitale azionario o sociale liberato, gli apporti, l'aggio e i pagamenti suppletivi ai sensi dell'articolo 20 capoverso 3, esposti nel bilancio commerciale, le riserve palesi e le riserve latenti costituite per il tramite di utili imposti, nonché la parte del capitale di terzi economicamente equiparabile al capitale proprio.

In base al tenore delle norme, possono essere considerati quali rimborsi di capitale l'apporto, l'aggio ed i pagamenti suppletivi forniti direttamente dai titolari dei diritti di partecipazione dopo il 31 dicembre 1996 purché allibrati su un conto separato del bilancio commerciale e solo qualora la società sia in grado di comprovare all'Amministrazione federale delle contribuzioni ogni mutazione in merito.

Dal profilo pratico è intuitivo rilevare come il primo periodo d'introduzione di questa norma sarà particolarmente delicato e difficile poiché la società, a partire dal 1. gennaio 2011, dovrà essere in grado di comprovare e ricostruire l'evoluzione degli apporti ricevuti ed allibrati. L'onere di questa prova dovrà essere assunto anche per quelli antecedenti il 2001, considerato limite minimo dato dal Codice delle obbligazioni per la conservazione dei documenti societari.

Come evidenziato in precedenza, questo cambiamento di principio tributario avrà un impatto trasversale su tutto il sistema fiscale concernente le imposte dirette e l'imposta preventiva, con particolare riferimento a (elenco non esaustivo):

- distribuzioni ordinarie,
- distribuzioni di eccedenze di liquidazione,
- liquidazioni parziali dirette (acquisto di azioni proprie),
- liquidazioni parziali indirette,
- operazioni di trasformazione,
- operazioni di ristrutturazione,
- cessione del quadro giuridico di una società,
- casistiche di elusione fiscale ai sensi dell'articolo 21 capoverso 2 LIP,
- prassi delle vecchie riserve ai fini dell'imposta preventiva,
- "liquidazioni parziali indirette internazionali",
- risanamenti,
- ecc.

Nel contesto di un cambiamento di tale portata, sarebbe stato opportuno che tutti gli operatori economici confrontati con questi mutamenti fossero stati adeguatamente attrezzati per fronteggiare puntualmente i previsti mutamenti legislativi. Purtroppo ciò ad oggi non è ancora avvenuto poiché la circolare applicativa non è stata ancora pubblicata dall'Amministrazione federale delle contribuzioni. In ragione del vero neppure il mondo della consulenza, ad eccezione di qualche pubblicazione dottrinale, si è ancora confrontato con questa importante modifica legislativa. Questo a comprova dell'oggettiva portata e difficoltà del previsto cambiamento.

In conclusione, il vecchio principio del valore nominale sarà sostituito dal 1. gennaio 2011 dal principio del capitale apportato. Questo mutamento comporterà notevoli modifiche del nostro ordinamento esentando da imposizione il rimborso dell'aggio o degli altri supplementi al capitale versati sul conto delle riserve a favore di azionisti persone fisiche nel contesto della loro sostanza privata. Di questo mutamento legislativo potranno anche beneficiare gli azionisti esteri come pure gli azionisti persone fisiche svizzere che detengono delle quote di partecipazione in società di capitali estere. Da ultimo, questa modifica porterà ad un mutamento comportamentale nel contesto del finanziamento di partecipazione delle PMI accentuando la flessibilità dello stesso.

**Per maggiori informazioni:**

- Legge federale sul miglioramento delle condizioni quadro fiscali per le attività e gli investimenti imprenditoriali (Legge sulla riforma II dell'imposizione delle imprese), del 23 marzo 2007, in: <http://www.admin.ch/ch/i/ff/2007/2121.pdf>

*Costante Ghielmetti, esperto fiscale diplomato, vicedirettore INTERFIDA SA, Chiasso*

---

## La proposta di abrogazione dell'imposizione del valore locativo

### Evoluzione di un problema da tempo di attualità

La comunicazione del Dipartimento federale delle finanze dello scorso 23 giugno 2010 riguardante l'approvazione da parte del Consiglio federale del Messaggio che propone la soppressione del valore locativo rilancerà sicuramente importanti discussioni attorno ad un tema che è sempre risultato controverso.

In Svizzera i proprietari di abitazioni utilizzate a scopo proprio devono dichiarare il valore locativo quale reddito dei loro beni immobiliari. L'imposizione del valore locativo è disciplinata nelle legislazioni tributarie della Confederazione (articolo 21 capoverso 1 lettera *b* LIFD) e dei Cantoni (articolo 7 capoverso 1 LAID e 20 capoverso 1 lettera *b* della Legge tributaria ticinese).

Anche il Tribunale federale ha avuto più volte modo di confermare come l'uso proprio a scopi abitativi di un immobile generi un reddito in natura imponibile. Questo reddito è appunto determinato e tassato come valore locativo.

Il valore locativo corrisponde, di regola, alla pigione pagata sul mercato per un'abitazione equivalente. Nella prassi, il valore locativo dell'abitazione primaria è fissato a un valore inferiore al valore di mercato (60-70%), tenuto conto della promozione dell'accesso alla proprietà e della previdenza personale (cfr. DTF 124 I 145, 125 I 65).

Per contro, per tali stesse ragioni, il valore locativo dell'abitazione secondaria non può godere di analoga riduzione per cui sarà pari al valore di mercato delle pigioni (cfr. DTF 132 I 157).

Il valore locativo di un immobile viene cumulato con gli altri fattori di reddito del contribuente ma egli ha la possibilità di dedurre gli interessi passivi del debito che lo grava, rispettivamente le spese di manutenzione che ne derivano.

Questo sistema è da anni oggetto di diverse critiche in quanto l'imposizione del valore locativo corrisponde al prelievo di un'imposta su un reddito inesistente, un reddito ritenuto fittizio. Nel corso degli anni sono state innumerevoli le proposte intese ad abolire l'imposizione del valore locativo effettuate tramite iniziative popolari o atti parlamentari.

L'attuale modalità d'imposizione costituisce una specie di compromesso che considera il fatto che l'inquilino non ha il diritto di dedurre l'affitto che paga in quanto ritenuto "*spesa di mantenimento*", mentre colui che

abita in casa propria si vede appunto imposto un valore locativo dal quale può comunque dedurre gli interessi passivi e le spese di manutenzione, di gestione e di amministrazione dell'immobile. Il tutto va visto nell'ottica di assicurare la necessaria parità di trattamento tra inquilini e proprietari, pure tutelata dal Tribunale federale.

Secondo quanto indicato nella pubblicazione "*Informations fiscales*" (edita dall'Amministrazione federale delle contribuzioni), l'imposizione del valore locativo rispecchia una modalità applicata nella maggior parte dei Paesi europei. È pur vero che alcuni Stati (Austria, Francia, Finlandia, Germania, Gran Bretagna e Svezia) per contro non impongono il valore locativo ma, quale conseguenza, il contribuente può dedurre solo parzialmente gli interessi passivi ed in forma limitata le spese di manutenzione.

Nel presente testo non si tratta volutamente il tema, pure assai controverso, riguardante la modalità di determinazione del valore locativo in quanto lo scopo è quello invece di approfondire i motivi che hanno portato il Consiglio federale a proporre l'abrogazione dell'imposizione del valore locativo e conoscerne i nuovi intendimenti in materia.

È opportuno rammentare che una modifica del sistema d'imposizione della proprietà abitativa già era stato oggetto di un precedente messaggio del Consiglio federale i cui contenuti vennero però, al termine del tradizionale iter, respinti in modo netto in occasione della votazione popolare alla quale le proposte vennero sottoposte.

Il Messaggio n. 10.060 del 23 giugno 2010 del Consiglio federale costituisce di fatto un controprogetto anche all'iniziativa popolare federale "*Sicurezza dell'alloggio per i pensionati*" che l'Associazione svizzera dei proprietari immobiliari (HEV) aveva depositato in data 23 gennaio 2009.

L'iniziativa intendeva lasciare ai pensionati la libertà di decidere in maniera irrevocabile se l'uso proprio della proprietà abitativa al luogo di domicilio fosse o meno soggetto all'imposta sul reddito mettendoli in condizione di dichiarare o meno un valore locativo. A coloro che non lo avessero dichiarato sarebbe stata preclusa la possibilità di dedurre gli interessi sui debiti relativi all'abitazione per uso proprio, nonché i premi assicurativi e le spese amministrative.

Rimanevano per contro deducibili le spese di manutenzione, ma solo fino a un importo massimo di 4'000 franchi all'anno (soggetto ad indicizzazione), mentre le spese per misure destinate al risparmio di energia, alla protezione dell'ambiente e alla conservazione dei monumenti storici avrebbero continuato ad essere integralmente deducibili dal reddito.

Il Consiglio federale, respingendo l'iniziativa ha giudicato poco convincenti gli obiettivi della stessa in quanto, siccome limitata ai soli pensionati, porterebbe ad una disparità di trattamento ingiustificata nei confronti di altri gruppi di persone e genererebbe inutili complicazioni nel contesto del sistema fiscale.

Il Consiglio federale ha quindi dapprima proposto un controprogetto indiretto che è stato messo in consultazione il 4 novembre 2009. Lo stesso proponeva la soppressione dell'imposizione del valore locativo per tutti i proprietari di abitazioni e l'abrogazione delle relative deduzioni per le spese di manutenzione e degli interessi passivi. Erano comunque previste delle eccezioni in particolare in occasione dell'acquisto della prima casa con conseguente deducibilità per il proprietario degli interessi passivi fino a concorrenza di un determinato importo e durante un periodo limitato di tempo.

Tutti i proprietari avrebbero per contro potuto dedurre le spese per misure legate alla protezione dell'ambiente.

Il netto esito negativo della consultazione ha indotto il Consiglio federale a presentare l'attuale controprogetto.

Al punto 6.2 del Messaggio vengono evidenziati gli obiettivi che rimangono quelli della soppressione dell'imposizione del valore locativo sia per l'immobile utilizzato per uso proprio quale abitazione primaria, sia per le abitazioni secondarie destinate ad uso proprio. Il tutto, si afferma, nell'ottica di una semplificazione del sistema dell'imposizione sul reddito.

La conseguente non deducibilità degli interessi passivi riguarda gli immobili utilizzati ad uso proprio mentre rimangono deducibili quelli che sono in relazione a stabili locati a terzi.

Il citato Messaggio evidenzia dapprima le ripercussioni a livello di perdita di gettito fiscale che risultano importanti per i Cantoni e i Comuni a vocazione turistica ai quali viene lasciata libertà nel decidere se e come compensare tali minori introiti in considerazione del fatto che comunque un'imposta speciale porrebbe seri problemi di costituzionalità.

Successivamente viene affrontato l'impatto che la modifica ha sull'economia in genere e sul cittadino contribuente in particolare, in quanto le economie domestiche sono toccate in modo differenziato dagli effetti della modifica di legge e questo non solo dal lato prettamente fiscale.

Ovvio che la contrapposta abolizione della deduzione degli interessi passivi e delle spese di manutenzione costituirà di fatto un minor onere d'imposta solo per coloro che hanno un saldo positivo nel confronto tra tali oneri ed il valore locativo precedentemente tassato, mentre chiaramente porterà ad un aggravio per tutte quelle situazioni in cui il confronto dei citati valori genera un saldo negativo a livello di tassazione.

In un'ottica più generale, la modifica di legge rende evidentemente meno attrattiva l'acquisizione di un'abitazione propria ed è per questo che il Consiglio federale propone misure di sostegno a favore delle persone che acquisiscono per la prima volta una proprietà abitativa per uso personale.

Mi sia concesso di esprimere una qualche perplessità al riguardo dell'affermazione secondo la quale *“oggi giorno la maggior parte delle economie domestiche effettua la deduzione forfetaria delle spese di manutenzione, non si attendono gravi ripercussioni sulla manutenzione degli immobili dalla soppressione di questa deduzione”*.

Tale perplessità deriva dal fatto che l'affermazione risulta perlomeno contraddittoria con l'ampio risalto che, in tempi che ancora possono essere definiti recenti, il Consiglio federale aveva dato all'abrogazione con effetto dal 2010 della *prassi Dumont* affermando che *“permettendo la deduzione degli interventi di manutenzione anche su immobili di nuova acquisizione ciò avrebbe prodotto condizioni quadro positive per i settori interessati, quali ad esempio l'edilizia”*.

Anche la deducibilità, ancora garantita, dei costi legati ad investimenti che assicurano un risparmio energetico e promuovono la protezione ambientale appare ora molto limitata e riduttiva se confrontata con le norme che in tale ambito sono tuttora applicabili sia a livello cantonale che federale.

Il perseverare del Consiglio federale nella volontà di abrogare l'imposizione del valore locativo, contrapposto all'ampio esito negativo della consultazione a suo tempo promossa, lascia intravedere come il dibattito parlamentare sul Messaggio n. 10.060 sarà quanto mai acceso e qualora l'ultima parola spettasse al popolo, l'approvazione della proposta dell'abolizione dell'imposizione del valore locativo non è sicuramente già sin d'ora acquisita.

Che tale eventualità non venga esclusa nemmeno da parte del Consiglio federale è desumibile dal fatto che nell'ambito della recente comunicazione quanto alle intenzioni in materia di imposizione secondo il dispendio il valore locativo risulta essere ancora elemento di riferimento per la quantificazione del dispendio.

#### **Per maggiori informazioni:**

- Cancelleria federale; votazione popolare del 16 maggio 2004, in: <http://www.admin.ch/ch/i/pore/va/20040516/index.html>
- Cancelleria federale; iniziativa popolare *“Abitazione in proprietà per tutti”*, in: <http://www.admin.ch/ch/i/pore/vi/vis239.html>
- Consiglio federale; Messaggio n. 01.021 concernente il pacchetto fiscale 2001, del 28 febbraio 2001, in: <http://www.admin.ch/ch/i/ff/2001/2655.pdf>
- Consiglio federale; Messaggio n. 10.060 concernente l'iniziativa popolare *“Sicurezza dell'alloggio per i pensionati”*, del 23 giugno 2010, in: <http://www.admin.ch/ch/i/ff/2010/4667.pdf>
- Dipartimento federale delle finanze; Deduzione fiscale per la manutenzione di immobili: prassi Dumont abrogata a inizio 2010, Comunicato stampa del 25 marzo 2010, in: <http://www.efd.admin.ch/dokumentation/medieninformationen/00467/index.html?lang=it&msg-id=26066>

- Dipartimento federale delle finanze; Il Consiglio federale è contrario all'imposizione del valore locativo, Comunicato stampa del 17 maggio 2010, in:  
<http://www.efd.admin.ch/dokumentation/medieninformationen/00467/index.html?lang=it&msg-id=33122>
- Dipartimento federale delle finanze; Il Consiglio federale vuole aumentare l'imposizione secondo il dispendio, Comunicato stampa dell'8 settembre 2010, in:  
<http://www.efd.admin.ch/aktuell/medieninformation/00462/index.html?lang=it&msg-id=35029>
- Dipartimento federale delle finanze; Prassi Dumont: Confederazione e Cantoni dovrebbero sopprimere gli svantaggi fiscali in caso di acquisto di immobili, Comunicato stampa del 7 novembre 2009, in:  
<http://www.efd.admin.ch/dokumentation/medieninformationen/00467/index.html?lang=it&msg-id=15503>
- Dipartimento federale delle finanze; Soppressione del valore locativo – Il Consiglio federale approva il messaggio, Comunicato stampa del 23 giugno 2010, in:  
<http://www.efd.admin.ch/dokumentation/medieninformationen/00467/index.html?lang=it&msg-id=33886>

Nicole Franzì

Ispettrice fiscale, Master of Advanced Studies SUPSI in Tax Law

---

## La disposizione antielusiva sul prelevamento dell' avere previdenziale sotto forma di capitale

### In una recente sentenza il Tribunale federale si è espresso sul prelievo sotto forma di capitale avvenuto nei tre anni successivi al riscatto delle prestazioni

Il 1. gennaio 2006 è entrato in vigore l'articolo 79b della Legge federale sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità (LPP). Secondo la prima frase del capoverso 3 le prestazioni risultanti dal riscatto non possono essere versate sotto forma di capitale dagli istituti di previdenza prima della scadenza di un termine di tre anni. La disposizione voluta dal legislatore vuole, infatti, evitare degli abusi fiscali, legati:

- al versamento di contributi (obbligatori e volontari) di riscatto deducibili ai fini dell'imposta sul reddito (articolo 9 capoverso 2 lettera *d* LAID, 33 capoverso 1 lettera *d* LIFD, 81 capoverso 2 LPP) con effetto sulla progressione dell'aliquota;
- con successivo prelevamento di una prestazione sotto forma di capitale, imponibile con un'aliquota privilegiata (articolo 11 capoverso 3 LAID, articolo 38 LIFD).

La giurisprudenza considera un simile modo di procedere come un'elusione d'imposta, poiché lo scopo non è quello di migliorare la propria situazione previdenziale, bensì quello di conseguire un risparmio d'imposta.

La formulazione dell'articolo 79 capoverso 3 prima frase LPP "le prestazioni risultanti dal riscatto" pone tuttavia degli interrogativi (cfr. la sentenza della Camera di diritto tributario, n. 80.2009.92 del 25 maggio 2010):

- a) significa che ogni prelevamento in capitale nei tre anni successivi al riscatto deve essere escluso, nella misura del riscatto stesso? (*Metodo Last In First Out – LIFO*)
- b) oppure significa che ogni prelevamento in capitale nei tre anni successivi al riscatto deve essere ammesso, nella misura in cui il capitale prelevato non supera il capitale previdenziale già disponibile prima del riscatto? (*Metodo First In First Out – FIFO*)
- c) oppure ancora si tratta di una via di mezzo fra le due ipotesi menzionate che potrebbe ricondurre all'insieme delle prestazioni, ammettendo pertanto un prelevamento sotto forma di capitale in misura proporzionale? (*Metodo proporzionale*)

Sembrerebbe un gioco contabile della gestione delle scorte del magazzino: Metodo LIFO, Metodo FIFO oppure Metodo proporzionale?

Vi sarebbe poi anche un'altra strada percorribile, che consiste nel valutare se il comportamento del contribuente possa configurare un'elusione d'imposta, fatto che però richiederebbe uno sforzo considerevole per accertare se vi sia stata o meno la volontà nel conseguire un risparmio d'imposta, in particolare quando i versamenti finalizzati al riscatto sono avvenuti in momenti diversi nei tre anni precedenti il prelevamento in capitale e non, per ipotesi, nel medesimo anno.

*Come determinare se certe decisioni future del contribuente siano avvenute prima o dopo il riscatto delle prestazioni?* La questione si presta a dubbi di non facile risposta.

La soluzione a questi quesiti dovuti dall'infelice formulazione della disposizione di cui all'articolo 79b capoverso 3 LPP è giunta dal Tribunale federale. Ebbene, la scelta dell'Alta Corte è ricaduta a favore del Metodo LIFO!

In una prima sentenza sulla controversa questione, del 12 marzo 2010 ma resa pubblica solo alla fine del mese di agosto (Sentenza del Tribunale federale 2C\_658/2009, 2C\_659/2009), i giudici di *Mon Repos* si sono confrontati con un caso limite in cui il ricorrente, domiciliato nel Canton Turgovia, ha proceduto ad un riscatto per complessivi 80'000 franchi negli anni 2004 (20'000 franchi), 2005 (30'000 franchi) e 2006 (30'000 franchi), per poi prelevare nell'anno 2007 un capitale di 433'000 franchi. Il resto del capitale, pari a 84'000 franchi, è stato invece versato sotto forma di una rendita mensile di 460 franchi.

Il Tribunale federale ha inizialmente ritenuto non vincolante il criterio d'interpretazione strettamente letterale adottato dall'Ufficio federale delle assicurazioni sociali (UFAS), sui cui si basava il ricorrente, che ritiene che l'articolo 79b capoverso 3 LPP vieti il versamento, nei tre anni successivi, di prestazioni in capitale nella misura della parte della prestazione che è stata finanziata mediante tale riscatto, compresi gli interessi; non sarebbe invece toccata dalla disposizione tutta la previdenza acquisita prima del riscatto (cfr. Ufficio federale delle assicurazioni sociali, Bollettino della previdenza professionale n. 88 del 28 novembre 2005). In tal modo, l'UFAS si fonda sul presupposto che la prestazione sotto forma di capitale venga prioritariamente finanziata mediante il capitale previdenziale già disponibile prima del riscatto (metodo FIFO).

Secondo il Tribunale federale l'articolo 79b capoverso 3 LPP riprende e concretizza, con una base legale uniforme e vincolante, la sua giurisprudenza volta a negare il diritto alla deduzione intravedendovi un'elusione d'imposta. Se tale norma sottomette le *"prestazioni risultanti dal riscatto"* ad un blocco triennale di rimborso ciò non va inteso, nel contesto qui determinante e contrariamente a quanto sembrerebbe suggerire il tenore letterale, quale connessione diretta e necessaria fra il riscatto e la prestazione. Secondo l'Alta Corte ad una simile connessione si oppone di per sé già il fatto che gli importi versati all'istituto di previdenza non vengono conteggiati separatamente e che le prestazioni effettuate dall'istituto di previdenza non vengono finanziate con degli averi specifici bensì globalmente con il capitale previdenziale della persona assicurata.

Questi punti di vista si ritrovano nella prassi delle autorità fiscali turgoviesi, che interpretano l'articolo 79b capoverso 3 LPP nel senso che qualsiasi prelievo sotto forma di capitale durante il periodo triennale di blocco è considerato abusivo ed a qualsiasi versamento effettuato durante il periodo di blocco viene negata la deducibilità fiscale.

La parificazione conseguente – e di principio senza eccezioni – del prelievo sotto forma di capitale durante il periodo triennale di blocco con un risparmio abusivo d'imposta risulta appropriata anche nel caso specifico qui in discussione. È vero che è stata effettuata una netta separazione fra riscatto successivo e versamento della rendita da una parte ed avere previdenziale accumulato a lunga scadenza e prelievo sotto forma di capitale dall'altra. A parere dell'Alta Corte non è questa differenziazione ad essere determinante di fronte al modello classico di elusione d'imposta. Fondamentale è invece, sempre secondo l'Alta Corte, la concordanza esistente fra il prelievo di capitali previdenziali operato poco dopo aver effettuato un versamento senza che tale andirivieni determini un effettivo miglioramento della protezione previdenziale, risultando pertanto un dislocamento transitorio di soldi determinato da motivi fiscali. Contro ciò si rivolge l'articolo 79b capoverso 3 LPP in modo uniforme e vincolante (nel suo aspetto fiscale qui determinante)



prevedendo che il diritto alla deduzione va sempre negato se il prelievo sotto forma di capitale avviene durante il periodo di blocco.

Da un lato pratico la nuova giurisprudenza del Tribunale federale ha apportato un importante chiarimento al tenore della disposizione di cui all'articolo 79b capoverso 3 LPP, il quale è da intendersi secondo il principio del metodo LIFO. I Cantoni, che fino ad oggi utilizzavano prassi diverse, saranno pertanto obbligati a conformarsi alla nuova giurisprudenza del Tribunale federale.

#### **Per maggiori informazioni:**

- Amministrazione fiscale del Canton San Gallo; Einkaufsbeiträge in der beruflichen Vorsorge, Comunicato stampa del 27 agosto 2010, in: [http://www.steuern.sg.ch/news/119/2010/08/hin\\_und\\_her\\_das\\_geht.html](http://www.steuern.sg.ch/news/119/2010/08/hin_und_her_das_geht.html)
- Camera di diritto tributario del Tribunale di Appello del Cantone Ticino; Sentenza del 25 maggio 2010, n. 80.2009.92, in: <http://www.sentenze.ti.ch>
- Dzamko-Locher Daniel; Dreijährige steuerliche Totalsperre aufgrund von Art. 79b Abs. 3 BVG, in: Jusletter 6 settembre 2010
- Tribunale federale; Sentenza del 12 marzo 2010, n. 2C\_658/2009, 2C\_659/2009, in: [http://jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=12.03.2010\\_2C\\_658/2009](http://jumpcgi.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=12.03.2010_2C_658/2009)
- Ufficio federale delle assicurazioni sociali; Bollettino della previdenza professionale n. 88 del 28 novembre 2005, in: <http://www.bsv.admin.ch/vollzug/documents/index/page:4/lang:fre/category:67>

*Samuele Vorpe*

*Docente-ricercatore SUPSI*

---

## **I tratti principali del modello Rubik**

### **Le caratteristiche principali del modello di imposizione alla fonte proposto dal Governo svizzero sul piano internazionale**

Il modello Rubik è un sistema di imposizione alla fonte di elementi reddituali e/o patrimoniali bancari. È stato sviluppato in un progetto proposto dall'Associazione Svizzera dei Banchieri il 10 dicembre 2009, e precedentemente promosso in particolare dall'Associazione delle banche estere in Svizzera (con il contributo determinante di esponenti di BSI). L'importanza di tale modello consiste nel proporsi come parte fondamentale di una nuova strategia per la piazza finanziaria svizzera, recepita ora politicamente dal Consiglio federale, e condotta segnatamente dalla nuova Segreteria di Stato per le questioni finanziarie internazionali (SFI) nell'ambito di negoziati bilaterali con i maggiori Paesi confinanti.

Da un profilo fiscale, gli obiettivi del modello sono la regolarizzazione dei patrimoni di clientela estera depositati presso banche in Svizzera, ed il contemporaneo mantenimento dell'anonimato sui dati personali di tale clientela. Esso costituisce un'importante proposta per implementare gli obiettivi strategici annunciati dal Consiglio federale il 16 dicembre 2009 e il 25 febbraio 2010, in cui era stata annunciata la volontà di perseguire una politica volta a creare meccanismi affinché danari accettati in deposito presso banche in Svizzera venissero sistematicamente dichiarati alle Autorità fiscali dei Paesi di residenza della clientela ("*Weissgeldstrategie*"). Tale nuovo corso politico è da leggere in reazione alle crescenti pressioni estere esercitate sul segreto bancario svizzero, e nell'ottica di iniziare ad affrontare, bilateralmente con singoli Paesi, la tematica del libero accesso dei prestatori di servizi finanziari svizzeri ai singoli mercati nazionali di tali Paesi.

Il primo importante banco di prova sul piano internazionale del modello Rubik, e più in generale della percorribilità dell'approccio bilaterale del Consiglio federale, consiste nei contatti in corso con il Governo tedesco nell'ambito della rinegoziazione della nuova convenzione contro la doppia imposizione. I media hanno già riportato che pure in discussione vi è infatti l'analisi di un ulteriore accordo mediante il quale la

Svizzera, implementando un sistema di imposizione alla fonte elaborato in base al modello Rubik, possa ottenere per i prestatori di servizi finanziari svizzeri il libero accesso al mercato interno tedesco.

Nell'attesa di conoscere i concreti esiti di tali discussioni, e di potere quindi meglio apprezzare l'eventuale possibile ulteriore proponibilità di tale modello ad altri Paesi, in primis l'Italia, ripercorriamo brevemente i punti salienti del modello Rubik.

Il modello Rubik si ispira a modelli di tassazione alla fonte già esistenti ad esempio in Italia (imposta sostitutiva sugli interessi e sulle plusvalenze finanziarie, ora del 12.5%) ed in Germania (imposta alla fonte per redditi da capitale, "*Abgeltungssteuer*", ora con aliquota massima del 28%), nonché ai meccanismi già previsti dall'Accordo tra la Confederazione Svizzera e la Comunità Europea in materia di tassazione dei redditi da risparmio sotto forma di interessi (di seguito l'"*Accordo CH-EU*").

Il modello Rubik prevede il prelievo di un'imposta alla fonte direttamente da parte dell'*agente pagatore* ("*Zahlstelle*"). Quali agenti pagatori, in analogia a quanto definito dall'articolo 6 dell'Accordo CH-EU, entrano in considerazione in primis le banche, ancorché nel citato accordo sono considerati agenti pagatori anche i commercianti di valori mobiliari, le società di persone o persone giuridiche stabilite in Svizzera e le stabili organizzazioni di società estere, che effettuano o attribuiscono un pagamento di *interessi* (per la relativa definizione si rimanda all'articolo 7 dell'Accordo CH-EU). Nel modello Rubik gli agenti pagatori fungono contemporaneamente da *sostituti d'imposta* nei confronti delle Autorità fiscali dei Paesi di residenza fiscale del *sostituito*, ovvero di chi pone in essere il presupposto dell'imposta (soggetto fiscale).

Nel modello Rubik i sostituti d'imposta provvedono a prelevare le imposte sui redditi generati dai capitali depositati presso di loro dalla propria clientela estera, applicando le aliquote impositive vigenti nel Paese di residenza fiscale del singolo cliente, qualora la Svizzera dovesse avere sottoscritto uno specifico accordo prevedente per l'appunto un simile modello impositivo con il Paese di residenza del cliente.

Il sostituto d'imposta in seguito verserebbe quanto prelevato all'Amministrazione federale delle contribuzioni, la quale a sua volta riverserebbe annualmente all'erario estero quanto prelevato durante il periodo di riferimento dai sostituti d'imposta attivi Svizzera.

Con il prelievo dell'imposta, il cliente assolverebbe definitivamente i propri obblighi fiscali per rapporto ai redditi colpiti, senza in particolar modo avere egli la necessità di inserire i beni patrimoniali, già oggetto di imposta alla fonte in Svizzera, nella propria dichiarazione dei redditi nel Paese di residenza. Su eventuale richiesta del singolo cliente, il sostituto d'imposta provvederebbe inoltre a certificare con apposito documento ("*certificato d'imposta*") l'avvenuta riscossione delle imposte concretamente trattenute al cliente e riversate, per il tramite dell'Amministrazione federale delle contribuzioni, all'erario estero.

Con il definitivo adempimento dei propri obblighi fiscali, cadrebbero inoltre i presupposti (sottrazione o frode fiscale) per ritenere date le condizioni per ammettere uno scambio di informazioni ai sensi dell'articolo 26 del Modello di Convenzione fiscale dell'OCSE, nei confronti di Stati con cui vi sarebbe in essere anche un accordo prevedente questo modello d'imposizione alla fonte.

Il modello Rubik riprende sostanzialmente il tipo di procedura attualmente in vigore a seguito dell'Accordo CH-EU. Il suo ambito applicativo è invece molto più ampio, e comprenderebbe, oltre all'assoggettamento di *interessi*, anche quattro ulteriori moduli impositivi, e segnatamente l'imposizione di *dividendi*, *redditi da investimenti collettivi di capitale*, *utili in capitale* ed i *patrimoni*, in quest'ultimo caso nell'ambito di accordi con Paesi che prevedono anche un'imposizione sulla sostanza.

Soggetti fiscali, per i quali intervenire come sostituti d'imposta, verrebbero considerate non solo le persone fisiche, ma anche le persone giuridiche estere o svizzere, ivi comprese anche società di sede, le fondazioni, i patrimoni provvisti di personalità giuridica ("*Anstalten*"), nonché in generale le entità che non dispongono di uno stabilimento commerciale. Qualora l'entità giuridica non corrisponda all'effettivo soggetto d'imposta, sarebbe inoltre il domicilio fiscale di quest'ultimo (da documentarsi in speciale formulario, analogamente al già in uso Formulario A in ambito antiriciclaggio) ad essere determinante per individuare o meno un obbligo di prelievo da parte del sostituto d'imposta. In caso di *trusts*, sarebbe in particolare il *trustee* a dovere indicare, in base al diritto applicabile al singolo *trust*, chi (e da quando) sarebbe imponibile fiscalmente.

Analogamente a quanto previsto nell'Accordo CH-EU sarebbe comunque il cliente a scegliere se avvalersi o meno della possibilità di adempiere in forma anonima ai propri obblighi fiscali, o se invece autorizzare l'agente pagatore (ad esempio la banca) ad inviare i dati del cliente (necessari alla sua imposizione all'estero) all'Amministrazione federale delle contribuzioni, affinché questa li possa inoltrare all'Autorità fiscale del Paese di residenza del cliente.

Il modello Rubik si basa quindi sull'accordo di quattro parti: innanzitutto la Confederazione ed i Paesi terzi (tramite la sottoscrizione di trattati bilaterali), ed in seguito gli agenti pagatori/sostituti d'imposta nonché i singoli clienti. Ognuna delle parti trarrebbe, secondo gli assunti sui cui si basa il modello Rubik, indubbi vantaggi. La Confederazione si vedrebbe realmente rafforzata in ambito internazionale, poiché salvaguarderebbe la sfera privata della clientela delle banche propria alla sua tradizione giuridica, con un atteggiamento proattivo basato sulla disponibilità ad implementare, per conto di Stati esteri, un concreto modello impositivo proponibile ad un numero allargato di Paesi. Gli Stati contraenti dal canto loro accrescerebbero considerevolmente la cerchia dei sostituti d'imposta dai quali percepire flussi di entrate regolari. Tale soluzione è più efficiente di un modello impositivo tradizionale prevedente lo scambio automatico di informazioni a fini di controllo e repressione. I sostituti d'imposta, ergo soprattutto le banche, vedrebbero non solo ridursi la pressione ed i rischi di sottrazioni dei dati della loro clientela, ma acquisirebbero nuove opportunità d'affari con maggiori spazi per la commercializzazione, e fornitura, dei propri servizi grazie all'accesso ai mercati esteri e alla possibilità di libera prestazione di servizi *cross border*. I clienti avrebbero la possibilità di adempiere ai loro obblighi fiscali nei loro Stati di residenza pur preservando la loro sfera privata. Si noti che con il mantenimento dell'anonimato nell'ambito del modello Rubik, il cliente – pur *iniziando ad assolvere* i propri obblighi fiscali – potrebbe (qualora non avesse dichiarato fiscalmente il suo conto) successivamente dichiarare alle proprie Autorità fiscali i patrimoni detenuti all'estero, dopo l'eventuale intervenuta prescrizione del diritto di tassare (nonché delle relative sanzioni) previste dallo Stato estero. A tale riguardo, i "*certificati d'imposta*" rilasciati dal sostituto d'imposta svizzero indicherebbero l'avvenuto adempimento, da parte del loro cliente (rispettivamente del contribuente), ai propri obblighi fiscali sino al momento dell'intervenuta prescrizione. D'altro canto non si può tuttavia escludere che sul piano negoziale Paesi terzi possano proprio chiedere alla Svizzera, in contropartita al modello Rubik ed all'accesso ai mercati nazionali per i prestatori di servizi svizzeri, di prelevare una penale sui patrimoni già depositati, e riversarli all'erario del Paese con cui verrebbero conclusi accordi in tale senso.

In questo senso, la logica che sottintende il modello Rubik rappresenta una soluzione moderna ed efficiente di raccolta delle imposte in un mondo sempre più connesso, attribuendo – con l'assenso dello Stato ospitante – il compito di eseguire trattenute fiscali con effetti liberatori per il contribuente, a soggetti privati di Stati terzi. Storicamente il diritto esclusivo di prelevare imposte è concetto intimamente legato a quello della sovranità statale. Da parte dello Stato di residenza del contribuente, in ogni caso, la cessione di sovranità è soltanto parziale (poiché le aliquote determinanti nel modello Rubik continuano ad essere determinate da tale Stato) ed è compensata da accresciuti vantaggi erariali. In ottica svizzera, invece, l'obiettivo del Governo è di proporre il modello Rubik con importanti contropartite, quali l'accesso per i prestatori di servizi finanziari svizzeri (che dovrebbero includere quindi anche le società di gestione non-banche) ai mercati esteri, in applicazione del principio negoziale della *condizionalità*.

Seguiamo quindi con interesse l'evolversi delle discussioni a livello internazionale, soprattutto quelle in corso con la Germania.

#### **Per maggiori informazioni:**

- Accordo sulla fiscalità del risparmio tra Svizzera ed Unione Europea, RS 0.641.926.81, in: <http://www.admin.ch/ch/i/rs/i6/0.641.926.81.it.pdf>
- Amadò Flavio / Molo Giovanni; Prospettive per la gestione patrimoniale in Svizzera. La trasformazione del quadro legale. Nuove tendenze e proposte, Helbing Lichtenhahn Verlag, Centro di Studi Bancari, Venezia / Basilea, 2010

- Associazione Svizzera dei Banchieri; *Projet – Retenue à la source libérateur, Retenue à la source libérateur sur les avoirs déposés auprès de banques dans le cadre de relations transfrontalières*, 10 dicembre 2009, in: [http://www.swissbanking.org/it/20091210-4730-dok-rubik\\_businesscase\\_sbv-uka-final.pdf](http://www.swissbanking.org/it/20091210-4730-dok-rubik_businesscase_sbv-uka-final.pdf)
- Consiglio federale; Il Consiglio federale pone le basi per la futura politica in materia di mercati finanziari, Conferenza stampa del 16 dicembre 2009, in: [http://www.tv.admin.ch/it/archiv?year=2009&month=12&video\\_id=216](http://www.tv.admin.ch/it/archiv?year=2009&month=12&video_id=216)
- Dipartimento federale delle finanze; Rapporto “Indirizzi strategici della politica svizzera in materia di mercati finanziari”, Documento di sintesi “Libero accesso al mercato”, pagina 2 e seguenti, in: <http://www.efd.admin.ch/themen/00796/00917/index.html?lang=it>
- Dipartimento federale delle finanze; Strategia dei mercati finanziari: il Consiglio federale concretizza le prime misure per la lotta contro frode fiscale e sottrazione d’imposta, Comunicato stampa del 25 febbraio 2010, in: <http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=it&msg-id=31981>
- Segreteria di Stato per le questioni finanziarie (SFI); in: <http://www.sif.admin.ch/?lang=it>

*Flavio Amadò e Giovanni Molo sono avvocati attivi a Lugano in ambito bancario e finanziario, nonché autori di diverse pubblicazioni*

---

## L'istituto dell'interpello nel diritto tributario italiano

### Brevi lineamenti alla luce di una recente posizione dell'Amministrazione finanziaria

Recentemente, con la pubblicazione della Circolare n. 32/E del 14 giugno 2010, l'Agenzia delle Entrate ha introdotto rilevanti chiarimenti interpretativi in materia di interpello.

Come noto, l'ordinamento fiscale italiano prevede tre tipologie distinte di interpello, classificate per schema procedimentale.

All'interpello ordinario previsto dallo Statuto del contribuente (nel cui ambito l'interpello disapplicativo della normativa *CFC* e – tra gli altri – gli interpelli in materia di *participation exemption* su dividendi e plusvalenze rivestono un ruolo autonomo) si affiancano i cosiddetti interpelli antielusivi (articolo 21, comma 9, L. 413/1991, tra i quali l'interpello per la deduzione di costi sostenuti con soggetti *black-list*) e disapplicativi (articolo 37-*bis*, comma 8, D.P.R. 600/1973).

A prescindere dalle diverse tipologie dell'istituto in esame, ogni istanza è generalmente rivolta a conoscere il parere dell'Amministrazione finanziaria in ordine all'interpretazione di specifiche norme tributarie *obiettivamente incerte* con riferimento a fattispecie *concrete e personali* prospettate dal contribuente.

Le risposte fornite alle istanze di interpello assumono carattere vincolante esclusivamente nei confronti dell'Amministrazione finanziaria, a condizione, ovviamente, che gli atti e i fatti rilevati in sede di un successivo eventuale accertamento siano del tutto corrispondenti a quelli evidenziati dal contribuente nell'istanza. Ne consegue, pertanto, che – limitatamente alle questioni oggetto di interpello – non possono essere irrogate sanzioni nei confronti del contribuente che si sia uniformato alla risposta fornita.

Sempre per quanto attiene ai riflessi della risposta all'interpello sulle fasi successive, è stato ribadito, come più volte chiarito dall'Amministrazione finanziaria (da ultimo, si confronti la Circolare n. 7/E del 2009), che la risposta resa in sede di interpello non è un atto autonomamente impugnabile in quanto, stante la natura di parere, al quale il contribuente può non adeguarsi, non è in alcun modo lesivo della posizione del contribuente; in tal senso, peraltro, si era già espressa la giurisprudenza del Consiglio di Stato con la decisione n. 414 del 26 gennaio 2009.

Le istanze di interpello per essere considerate ammissibili da parte dell'Agenzia delle Entrate devono presentare dei presupposti, previsti normativamente. La Circolare in commento, premettendo che in passato molte istanze sono state presentate in assenza di tali presupposti, delinea in maniera particolareggiata i requisiti minimi affinché l'istanza sia considerata ammissibile, superando per di più la propria precedente

distinzione tra inammissibilità assoluta e relativa, e chiarendo che anche le istanze formalmente corrette, ma carenti di uno o più dei presupposti sostanziali richiesti saranno considerate *tout court* inammissibili, con l'effetto che non riceveranno una risposta nemmeno a titolo di "consulenza giuridica".

Nello specifico, è richiesto che le istanze di interpello espongano in modo chiaro e documentato tutti gli elementi utili alla ricostruzione della fattispecie concreta e personale in relazione alla quale l'Agenzia delle Entrate è chiamata ad esprimere il proprio parere. Sarà pertanto necessario:

- specificare il tipo di istanza e la specifica tipologia di interpello;
- indicare i dati identificativi del contribuente;
- descrivere puntualmente la situazione concreta che ha generato il dubbio interpretativo (nello specifico, si ricorda che devono sussistere condizioni di incertezza in merito all'interpretazione della norma); e, ciò che costituisce un nuovo elemento;
- indicare i valori economici interessati dall'interpello, anche di massima, con riferimento al beneficio fiscale che il contribuente ritiene di poter legittimamente conseguire per effetto della soluzione prospettata.

L'interpello, inoltre, deve avere carattere preventivo. Tale preventività deve essere valutata con riferimento all'oggetto dello specifico interpello. In linea generale, deve essere presentato prima che il contribuente ponga in essere il comportamento oggetto dell'istanza. Pertanto, per quelle fattispecie tributarie che sorgono dalla dichiarazione, il contribuente deve inoltrare l'istanza di interpello prima della scadenza del termine per la sua presentazione. Viceversa, per tutte quelle fattispecie che non sorgono dalla presentazione della dichiarazione, occorre far riferimento ad elementi diversi (quali, a mero titolo di esempio, la presentazione dell'atto di registrazione, in ipotesi di problematica concernente l'applicazione dell'imposta di registro).

Con specifico riferimento alle istanze inoltrate per la disapplicazione della disciplina CFC e per la disapplicazione della normativa antielusiva – stante la loro natura obbligatoria – queste devono essere presentate in tempo utile, ovvero rispettivamente 120 ovvero 90 giorni prima del termine ordinario di presentazione della dichiarazione. Il difetto del requisito della preventività comporta l'inammissibilità dell'interpello.

La Circolare chiarisce, inoltre, che le istanze di interpello riguardanti questioni meramente contabili o civilistiche saranno considerate inammissibili. Lo stesso viene espresso con riferimento alle istanze riguardanti la definizione dell'aliquota IVA, più propriamente rientranti nella competenza dell'Agenzia delle Dogane.

Particolare interesse meritano, poi, le indicazioni fornite in relazione all'interpello disapplicativo della disciplina CFC, che – come noto – comporta la tassazione per trasparenza delle società estere controllate (e collegate) non residenti in un Paese *white-list*. Lo speciale interpello in esame rappresenta un'autonoma sub-categoria degli interPELLI ordinari di cui allo Statuto del contribuente, differenziandosene per la natura obbligatoria. In particolare, il contribuente deve dimostrare ai sensi dell'articolo 167 TUIR che "la società o altro ente svolga un'effettiva attività industriale o commerciale, come sua principale attività nel mercato dello stato o territorio di insediamento", ovvero "che dalle partecipazioni non consegue l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori diversi" da quelli *white-list* (cosiddetti esimenti). La sua presentazione – come sopra già accennato – deve essere preventiva, nel senso che l'istanza deve essere inoltrata 120 giorni prima della data ultima per l'invio della dichiarazione dei redditi. Trascorso tale lasso temporale senza che l'Amministrazione finanziaria abbia fornito una risposta, salvo il caso di richiesta di informazioni integrative, si forma il cosiddetto silenzio-assenso ed il contribuente potrà legittimamente disapplicare la normativa *de qua*. Ciononostante, l'obbligatorietà dell'interpello CFC non ne muta la natura non vincolante per il contribuente, il quale, quindi, potrà liberamente disattendere una eventuale risposta negativa dell'Agenzia delle Entrate, qualora ritenesse di possedere tutti i requisiti necessari per invocare l'applicabilità di una (o di entrambe) le esimenti brevemente richiamate sopra.

Dalla lettura della Circolare, così come sostenuto anche da autorevole dottrina (tra cui, la Circolare Assonime n. 27/2010 e la Circolare Abi – serie tributaria n. 18/2010), si evince che il contribuente possa astenersi dalla presentazione dell'interpello in esame e mantenere il diritto di dimostrare anche

successivamente, in fase di accertamento o di contenzioso, di possedere i requisiti richiesti per la disapplicazione della disciplina, superando in tal modo la precedente interpretazione dell'Amministrazione finanziaria che precludeva tale possibilità. Tuttavia, stante la natura obbligatoria dell'interpello CFC il contribuente è soggetto ad una sanzione amministrativa per l'omissione di una comunicazione prescritta dalla legge (da € 258 a € 2.065) e, nel caso in cui non riesca successivamente a dimostrare il possesso dei requisiti per la disapplicazione della disciplina in oggetto, troverebbero applicazione anche le sanzioni dovute per infedele dichiarazione, nella misura massima.

Il carattere dell'obbligatorietà, invece, non si rinviene nell'interpello previsto ai sensi dell'articolo 110, comma 10 e seguenti TUIR, concernente la deducibilità delle spese e degli altri componenti negativi derivanti da operazioni intercorse con imprese residenti e domiciliate in Stati o territori aventi regimi fiscali privilegiati. Al fine di rendere deducibili tali componenti negativi è concesso al contribuente di dimostrare che *"le imprese estere svolgono prevalentemente un'attività commerciale (cosiddetta prima esimente), ovvero che le operazioni poste in essere rispondano ad un effettivo interesse economico e che le stesse hanno avuto concreta esecuzione (cosiddetta seconda esimente)"*. Queste esimenti sono tra loro alternative e possono essere fornite dal contribuente sia in via preventiva, presentando istanza di interpello antielusivo, che in sede di controllo o verifica. Al riguardo, la Circolare rileva che la prova di tali esimenti non deve essere fornita in sede di accertamento qualora il contribuente abbia preventivamente interpellato l'Amministrazione finanziaria e si sia adeguato alla risposta fornita in tale sede.

Un ulteriore argomento trattato dalla Circolare attiene alla richiesta di documentazione integrativa. Innanzitutto, viene chiarito che le carenze che comportano *ab origine* l'inammissibilità dell'istanza di interpello non possono essere sanate attraverso la richiesta di ulteriore documentazione, la quale può avere ad oggetto esclusivamente quegli elementi, diversi da quelli essenziali, ritenuti necessari ad una migliore comprensione della fattispecie concreta.

Una particolarità riguarda poi la richiesta di documentazione integrativa nell'ambito dell'interpello antielusivo. Nel regolamento attuativo del suddetto interpello non è affatto prevista tale facoltà in capo all'Amministrazione finanziaria. Tuttavia, l'Agenzia delle Entrate ritiene che anche in tale ipotesi la richiesta sia comunque ammissibile, ma che a differenza dell'interpello ordinario tale richiesta non produca effetti sui tempi della risposta – ricordiamo che nell'interpello ordinario si determina una interruzione dei termini per la risposta, mentre nell'interpello disapplicativo ogni suddetta richiesta ne comporterebbe, secondo l'interpretazione di cui alla Circolare, la sospensione.

Da ultimo, può essere interessante in questa sede rilevare come nella medesima Circolare siano state inoltre fornite nuove indicazioni con riferimento alle istanze presentate da soggetti fiscalmente non residenti in Italia. In particolare, viene specificato che a far data dalla pubblicazione della presente Circolare i soggetti non residenti dovranno presentare gli interPELLI non più alla Direzione Regionale competente, bensì alla Direzione Centrale Normativa.

#### **Per maggiori informazioni:**

- Agenzia delle Entrate; Circolare n. 7/E del 3 marzo 2009, in:  
<http://def.finanze.it/DocTribFrontend/getContent.do?rand=-9174668220762522059>
- Agenzia delle Entrate; Circolare n. 32/E del 14 giugno 2010  
<http://def.finanze.it/DocTribFrontend/getContent.do?rand=-2449431321139406221>
- Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 29 settembre 1973
- Legge n. 413 del 30 dicembre 1991
- Testo unico delle imposte sui redditi n. 917 del 22 dicembre 1986

*Raoul-Angelo Papotti*

*dottore commercialista, Chiomenti studio legale, Milano-Londra*

## Le modifiche al Modello OCSE di Convenzione fiscale

### Il 22 luglio il Consiglio dell'OCSE ha apportato importanti modifiche al Modello OCSE e al relativo Commentario

Il 22 luglio scorso, il Consiglio dell'OCSE ha approvato talune modifiche al Modello di Convenzione fiscale e al relativo Commentario, originariamente proposte dal Gruppo di Lavoro n. 1 del Comitato Affari Fiscali dell'OCSE e precedentemente approvate in sessione plenaria dal medesimo Comitato.

Le Modifiche 2010 concernono diverse problematiche applicative emerse nel corso degli ultimi anni ed estensivamente dibattute sia in dottrina, che tra gli operatori economici interessati; tali modifiche sono fatte oggetto di sommaria disamina nel presente contributo.

La modifica di maggiore portata approvata dal Consiglio dell'OCSE riguarda l'articolo 7 del Modello OCSE, drasticamente rivisto nella forma e, in parte, nella sostanza. L'articolo, anche dopo le modifiche, rimane basato sul principio della stabile organizzazione, ai sensi del quale gli utili d'impresa sono assoggettabili ad imposizione soltanto nello Stato di residenza dell'impresa stessa, a meno che quest'ultima sia esercitata nell'altro Stato contraente per mezzo di una stabile organizzazione, nel qual caso la potestà impositiva di tale Stato è tuttavia limitata agli utili attribuibili alla stabile organizzazione. Nondimeno, le modifiche hanno rafforzato il ruolo della finzione giuridica in base alla quale la stabile organizzazione deve essere trattata alla stregua di un'impresa autonoma e indipendente ai fini dell'attribuzione del reddito alla stessa. Nel dettaglio, le novità si concretano (i) nell'eliminazione dei precedenti paragrafi 4 e 6, concernenti la possibilità di determinare l'utile attribuibile alla stabile organizzazione tramite metodi "indiretti" (ossia, tramite la ripartizione dell'utile complessivo sulla base di specifici coefficienti); (ii) nella soppressione del precedente paragrafo 5, riguardante la non attribuzione di alcun utile alla stabile organizzazione in relazione all'attività di mero acquisto di beni; (iii) nell'eliminazione del precedente paragrafo 3, relativo alla deducibilità dei costi dall'utile attribuibile alla stabile organizzazione; (iv) nella rinumerazione del precedente paragrafo 7 quale paragrafo 4; (v) nell'inserimento di un nuovo paragrafo 3, che impone ad ogni Stato contraente l'obbligo di eliminare la doppia imposizione conseguente alle rettifiche dell'imponibile operate dall'altro Stato contraente, sulla scorta del metodo previsto dall'articolo 9 del medesimo Modello OCSE con riferimento ai prezzi di trasferimento; e, infine, (vi) in rettifiche formali ai paragrafi 1 e 2. Nel complesso, il nuovo articolo 7 si uniforma alle conclusioni in precedenza raggiunte dall'OCSE in tema di attribuzione degli utili alla stabile organizzazione ed espresse nel rapporto OCSE "*The attribution of profits to permanent establishments*", così completando quel processo che, già nel 2008, aveva portato ad una sostanziale revisione del commentario all'articolo 7.

Altre modifiche di rilievo riguardano il Commentario al Modello OCSE. Oltre, ovviamente, ai cambiamenti resi necessari dalle suddette modifiche dell'articolo 7, si segnalano i seguenti.

Il Commentario all'articolo 15 è stato integrato con un'analisi interpretativa del termine "*employer*" (datore di lavoro), volta a chiarire in quali casi un soggetto possa essere denotato da tale termine pur non essendo, almeno formalmente, legato da alcun rapporto di lavoro dipendente o di collaborazione ad altro titolo con il lavoratore. Tale modifica si rileva particolarmente importante ai fini dell'applicazione delle convenzioni bilaterali per evitare le doppie imposizioni in presenza di contratti di "*hiring-out of labour*", lavoro interinale, distacco temporaneo e altri rapporti gius-lavoristici complessi, caratterizzati dalla presenza di tre o più soggetti.

Varie sezioni del Commentario (in particolare quelle relative agli articoli 10 e 11) sono state integrate da paragrafi concernenti l'applicazione delle convenzioni bilaterali per evitare le doppie imposizioni in presenza di fondi sovrani e di veicoli di investimento collettivo. In relazione a questi ultimi, sono state anche previste versioni alternative di disposizioni da inserire nelle convenzioni bilaterali al fine di risolvere taluni specifici problemi applicativi evidenziati dagli operatori del settore.

Infine, alcune modifiche al Commentario hanno riguardano il settore delle telecomunicazioni; a titolo esemplificativo, si ricordano quelle concernenti i redditi derivanti dalla gestione di satelliti ed i redditi rappresentati da pagamenti per *roaming*.

Il Centro di competenze tributarie della SUPSI organizza un convegno sul tema in oggetto lunedì 18 ottobre 2010, dalle ore 14 alle 17.30. Il prospetto del convegno è disponibile al seguente link:

[http://www.fisco.supsi.ch/Content/main/uploaded/pdf/DSAS\\_OCSE.pdf](http://www.fisco.supsi.ch/Content/main/uploaded/pdf/DSAS_OCSE.pdf)

**Per maggiori informazioni:**

- OCSE; La mise à jour 2010 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, 22 luglio 2010, in: <http://www.oecd.org/dataoecd/23/42/45689337.pdf>

Paolo Arginelli, [paolo.arginelli@gmail.com](mailto:paolo.arginelli@gmail.com)

Dottore commercialista

Docente e consulente presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore

---

## Il Consiglio federale ha adottato l'ordinanza sull'assistenza amministrativa

### La normativa disciplina l'esecuzione dell'assistenza amministrativa garantita dalle nuove (o rivedute) convenzioni per evitare le doppie imposizioni

Terminata l'indagine conoscitiva, lo scorso 1. settembre il Consiglio federale (CF) ha promulgato il testo definitivo dell'ordinanza sull'assistenza amministrativa (OACDI). La normativa disciplina l'esecuzione dell'assistenza amministrativa garantita dalle nuove (o rivedute) convenzioni per evitare le doppie imposizioni (CDI) sottoscritte dal nostro Paese in accordo allo standard dell'OCSE. L'OACDI entrerà in vigore il prossimo 1. ottobre e sarà quanto prima sostituita da una Legge federale sull'assistenza amministrativa in materia fiscale.

In prima approssimazione è opportuno richiamare brevemente gli obiettivi posti dal CF all'OACDI allorquando fu lanciata la procedura di consultazione, il 20 gennaio scorso, che sono:

- rafforzare la certezza del diritto relativamente alle competenze, alla procedura, alle misure coercitive ed ai rimedi giuridici (diritti dei contribuenti);
- determinare una linea di condotta aderente alle direttive del CF per tutte le autorità incaricate dell'esecuzione (Amministrazione federale delle contribuzioni [AFC] in particolare);
- assicurare il pieno rispetto degli impegni assunti internazionalmente dal nostro paese, in ossequio alle norme sancite nelle singole CDI;
- accorpate tutte le disposizioni che disciplinano l'assistenza amministrativa in un unico testo normativo.

Inoltre, il CF voleva pure chiarire che il nostro Paese avrebbe rifiutato di fornire assistenza amministrativa se questa si fosse posta in contrasto con l'ordine pubblico svizzero oppure violasse il principio della buona fede. Il rifiuto dell'assistenza doveva pure essere esteso ai casi in cui lo Stato richiedente avesse fondato la sua domanda su elementi conoscitivi ottenuti in violazione del diritto penale svizzero (ad esempio in violazione del segreto bancario).

All'indagine conoscitiva – esperita tra il 20 gennaio ed il 30 aprile 2010 – hanno preso parte le organizzazioni mantello dell'economia, le autorità finanziarie e le amministrazioni cantonali delle contribuzioni, diverse altre organizzazioni di carattere fiscale, i partiti politici rappresentati nell'arco parlamentare ed altri enti interessati. In totale sono pervenuti al Governo 41 pareri, la gran parte favorevoli all'avamprogetto posto in



consultazione. Gli attori interpellati hanno altresì tematizzato in modo approfondito diverse proposte di emendamento (modifiche e/o miglioramenti), e messo in luce alcuni aspetti controversi.

Cercherò di illustrare di seguito alcune tematiche centrali, che hanno già determinato modifiche al testo del disegno e che saranno per certo oggetto di ulteriore dibattito non appena l'impianto dell'OACDI sarà chiamato alla verifica empirica.

### **1. Il campo d'applicazione oggettivo dell'OACDI nonché rapporto della nuova OACDI con il diritto in vigore (articoli 1 e 17 OACDI)**

L'avamprogetto prevedeva l'applicazione dell'OACDI alle procedure di assistenza amministrativa previste da tutte le CDI, a prescindere dalla loro entrata in vigore. L'obiettivo era quello di creare una base di esecuzione quanto più uniforme possibile. Questo obiettivo è stato in parte abbandonato a fronte di due ragioni fondamentali:

- l'OACDI crea una nuova, specifica procedura in aderenza allo standard OCSE in materia di scambio di informazioni. A mente del CF, tale particolarità esclude un'estensione dei nuovi parametri alla "vecchia" assistenza amministrativa, a cui devono invece restare applicabili le vigenti convenzioni e ordinanze;
- le condizioni per l'apertura di una procedura secondo le disposizioni di assistenza amministrativa in vigore si distinguono in modo radicale dalle condizioni per l'apertura della procedura secondo le "nuove" disposizioni in accordo allo standard OCSE. Le due forme di assistenza amministrativa devono quindi essere chiaramente separate.

Il campo di applicazione dell'OACDI (articolo 1 capoverso 1) è stato conseguentemente limitato alle CDI che entrano in vigore dopo l'emanazione dell'OACDI (1. ottobre 2010). Richieste di assistenza che si riferiscono a periodi per cui non sono (ancora) applicabili le "nuove" disposizioni pattizie in materia di assistenza amministrativa sono quindi da trattare secondo le previgenti normative (articolo 17). In questo modo la "nuova" assistenza amministrativa sarà chiaramente separata – anche a livello di misure procedurali – dalla "vecchia" assistenza amministrativa.

### **2. L'esame preliminare della domanda (articolo 5 OACDI)**

Secondo il CF, una richiesta estera che si fondasse su informazioni ottenute o trasmesse mediante atti punibili secondo il diritto svizzero dovrà essere respinta in adempimento alle convenzioni internazionali, che rinviano al principio della buona fede (articolo 31 Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati).

L'OACDI contiene inoltre l'esplicito richiamo alla clausola di "ordine pubblico" (articolo 5 capoverso 1 lettera a; cfr. articolo 26 paragrafo 3 lettera c Modello di Convenzione fiscale dell'OCSE) e al principio della buona fede (articolo 5 capoverso 1 lettera b; cfr. articolo 31 Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati).

Il motivo di rifiuto in relazione ai cosiddetti "dati bancari rubati" è invece stato "incapsulato" in un capoverso separato (articolo 5 capoverso 1 lettera c), togliendo così un suo riferimento esplicito o diretto (come era invece nel disegno) ad altri motivi speciali di rifiuto (ordine pubblico o principio della buona fede). Si tratta qui di un tema oltremodo spinoso. La soluzione adottata dal CF, che fa indubbiamente seguito ai consistenti dubbi di legittimità della norma sollevati dal parere dell'Ufficio federale di giustizia (UFG) del 23 febbraio 2010 (cfr. sul tema il mio intervento nelle Novità fiscali di agosto, pagina 11 e seguenti), appare però subito avere carattere più cosmetico che sostanziale, difficilmente idoneo a sciogliere il nodo (materiale) della conformità di questo specifico criterio di rifiuto con il diritto (internazionale) superiore.

### **3. Le misure per l'ottenimento delle informazioni richieste, in particolare le misure coercitive (articoli 6 e 9 OACDI)**

Lo standard dell'OCSE sancisce il principio per cui le misure di assistenza amministrativa internazionale devono corrispondere a quelle previste dal diritto interno e alla prassi amministrativa dello Stato richiesto (fatte salve eccezioni pattuite nelle CDI medesime). Tale principio è stato codificato positivamente

nell'articolo 6 capoverso 2 OACDI. In questo modo è chiaro che il precetto si applica a tutte le misure previste dall'ordinanza medesima.

Alcuni partiti politici hanno criticato il fatto che misure coercitive – e il potere dell'AFC di ordinarle – siano disciplinate con lo strumento dell'ordinanza (articolo 6 capoverso 3 e articolo 9). Il CF respinge la critica e osserva a proposito che:

- le misure coercitive sono già disciplinate nelle vigenti ordinanze relative alle specifiche CDI. Il Tribunale federale e il Tribunale amministrativo federale (TAF) hanno già più volte approvato tale disciplina, anche se ancorata solo a livello di ordinanza (cfr. sentenza del TAF del 5 marzo 2009, A-7342/2008 e A-7426/2008, considerando 1.1.);
- con una perizia del 10 settembre 2009, l'UFG ha considerato valida – quale soluzione transitoria – la scelta per cui l'assistenza amministrativa sia regolata a livello di ordinanza. Il CF ricorda poi che i lavori per l'elaborazione di una legge federale sono già stati avviati;
- la facoltà dell'AFC di ordinare misure coercitive corrisponde alle norme della Legge federale sul diritto penale amministrativo (DPA).

Non di meno, per l'esecuzione delle misure coercitive, l'articolo 6 capoverso 3 rinvia ora espressamente ai presupposti del diritto svizzero. L'articolo 9 è stato inoltre riformulato in modo più preciso, enunciando in modo esaustivo le misure applicabili, rispettivamente tramite rinvio alle applicabili disposizioni del DPA.

#### **4. Gli obblighi di collaborazione nonché diritti in materia di informazione e partecipazione delle amministrazioni cantonali delle contribuzioni (articolo 7 e seguente OACDI)**

Per quanto attiene l'obbligo di collaborare, rispettivamente l'obbligo di informare nel quadro della procedura di assistenza amministrativa l'OACDI opera – in linea con la LIFD (cfr. in particolare articoli 111 e 112) – una distinzione tra le amministrazioni cantonali delle contribuzioni (articolo 7) e le *“altre autorità amministrative”* (articolo 8). Questi disposti conferiscono alle amministrazioni fiscali cantonali una posizione particolare nella procedura di assistenza amministrativa, per quanto non vi si opponga il segreto fiscale (cfr. anche articolo 12 capoverso 3 riguardo all'informazione concernente la conclusione della procedura). Nel quadro dell'imminente Legge federale sull'assistenza amministrativa in materia fiscale potranno, secondo il CF, essere esaminate altre attribuzioni di competenze alle amministrazioni cantonali. Queste ultime – al pari di tutte le altre autorità svizzere – non sono in alcun caso considerate soggetti detentori di informazioni secondo l'OACDI (articolo 3 lettera *b*) e non dispongono quindi pienamente dei diritti di parte (in particolare non dispongono del diritto di ricorso).

#### **5. I diritti di terzi particolarmente interessati e del detentore delle informazioni nella procedura di assistenza amministrativa ordinaria e in quella semplificata (articoli 10 e seguenti OACDI)**

L'articolo 3 lettera *a* definisce persona interessata dall'assistenza amministrativa il soggetto in capo al quale sono richieste informazioni oggetto della domanda di assistenza. Questa persona ha diritto di partecipare alla procedura di assistenza amministrativa e detiene diritto di ricorrere contro la decisione finale (articoli 10 capoverso 3; 11 capoverso 1; 12 capoverso 1 e 13 capoverso 3). Lo stesso vale per il detentore delle informazioni (articoli 10 capoverso 3; 11 capoverso 1 e 12 capoverso 3 OACDI), purché abbia titolo di interporre ricorso contro la decisione finale (articolo 13 capoverso 2 OACDI). Secondo i principi della procedura amministrativa, godono di protezione giuridica tutti i soggetti titolari di un interesse degno di protezione dall'esito della procedura. Determinante è l'interesse materiale, non il diritto di partecipazione formale al procedimento. Di conseguenza, il diritto di essere sentito può essere invocato non solo dai destinatari della decisione, ma (eventualmente) anche da soggetti terzi specifici che sono interessati in misura maggiore di un terzo qualunque dalla decisione emanata. Questo principio procedimentale è ancorato espressamente nell'OACDI (articoli 10 capoverso 3; 11 capoverso 1; 12 capoverso 3 e 13 capoverso 2).

## 6. L'impermeabilità del segreto bancario a fini fiscali interni (articolo 15 OACDI)

Come facilmente prevedibile, gran parte delle autorità fiscali cantonali ha richiesto di non dover sottostare alla limitazione di accesso alle informazioni bancarie sancito dall'OACDI. In particolare è stata criticata la rinuncia ad autorizzare l'impiego delle risultanze bancarie ottenute nel quadro della procedura di assistenza amministrativa internazionale anche per scopi fiscali interni (articolo 15 capoverso 3) così come la mancata facoltà di poter presentare domande di assistenza amministrativa "interna" con riguardo alle informazioni bancarie (articolo 16 capoverso 5). La scelta del governo appare però giuridicamente consistente. Il segreto bancario è ancorato in una legge federale; una sua soppressione – o anche solo un suo temperamento – per fini fiscali interni richiede una revisione della legislazione tributaria che sia approvata dai competenti organi legislativi, non potendo in alcun modo bastare un atto promulgato da un organo esecutivo (quale è l'OACDI). Per altro verso siffatto tema, siccome afferente esclusivamente il diritto interno, non dovrebbe comunque essere disciplinato in un atto normativo – anche qualora rivestisse la forma di una legge federale – che codifica unicamente l'esecuzione interna allo Stato di impegni assunti a livello internazionale.

Nel prossimo futuro avremo occasione di trattare in maniera più organica e approfondita questi ed altri temi giuridicamente densi che, è agevole supporre, non mancheranno di catturare l'attenzione degli addetti ai lavori e, pure, dell'opinione pubblica molto sensibile alla specifica materia.

### Per maggiori informazioni:

- Dipartimento federale delle finanze; Il Consiglio federale approva l'ordinanza sull'assistenza amministrativa, Comunicato stampa del 1. settembre 2010, in: [www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=it&msg-id=34880](http://www.admin.ch/aktuell/00089/index.html?lang=it&msg-id=34880)
- Ordinanza sull'assistenza amministrativa (in francese), in: <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/20251.pdf>

Curzio Toffoli, [curzio@toffolisala.ch](mailto:curzio@toffolisala.ch)

Avvocato, Master of Advanced Studies SUPSI in Tax Law

Studio legale e notarile Toffoli & Sala, Chiasso

---

## Entrate stabili e controvalore effettivo alla base dell'assoggettamento IVA

### Lo ha ribadito la Corte di giustizia dell'Unione europea in due recenti sentenze

L'imposta sul valore aggiunto (IVA) cosiddetta comunitaria è disciplinata dalla Sesta Direttiva (Direttiva n. 77/388/CEE del 17 maggio 1977 in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari, di seguito "SD"). Per gli Stati membri dell'Unione europea, la propria legislazione interna relativa all'IVA deve essere conforme al diritto europeo, che, in caso contrario, è direttamente applicabile.

L'articolo 4 SD, stabilisce che il soggetto passivo dell'imposta è definito come chiunque esercita in modo indipendente e in qualsiasi luogo una delle attività economiche elencate nello stesso articolo e indipendentemente dallo scopo o dai risultati di detta attività, che deve derivare dallo sfruttamento di beni materiali e immateriali per ricavarne introiti aventi un certo carattere di stabilità. Si tratta di attività di produttore, di commerciante o prestatore di servizi comprese attività estrattive ed agricole, rispettivamente attività di professioni liberali o assimilate.

L'interpretazione dell'articolo citato poc'anzi è stato oggetto di una prima sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (di seguito "Corte") in cui quest'ultima ha stabilito che se gli introiti derivanti da

un'attività non hanno carattere di stabilità, l'attività in questione non è considerata attività economica ai sensi dell'IVA e di conseguenza le relative spese non danno diritto alla detrazione a monte dell'imposta (sentenza del 6 ottobre 2009, C-267/08).

Il contenzioso è stato adito in Austria tra una sezione del partito socialdemocratico, che pretendeva il diritto alla detrazione delle spese legate all'attività di pubblicizzazione del partito e l'Amministrazione fiscale, che lo ha negato.

Gli introiti dell'organizzazione politica derivano essenzialmente dagli addebiti parziali delle spese alle organizzazioni regionali e locali del partito alle quali spetta il compito dell'attività effettiva, nonché dalla vendita dei biglietti per l'organizzazione di un ballo annuale.

L'autorità giudiziaria austriaca che è stata chiamata ad esprimersi sul procedimento, ha poi interpellato la Corte relativamente all'interpretazione dell'articolo 4 e susseguentemente anche dell'allegato D, n. 10 SD, che qualifica la "*pubblicità commerciale*" come attività economica soggetta all'IVA, anche se svolta da enti pubblici.

Detto questo, la Corte ha ammesso che si tratta di attività pubblicitaria, ma che non genera introiti stabili, in quanto perennemente inferiori alle spese.

La continuità dell'attività è data grazie soprattutto a sussidi pubblici, donazioni ed erogazioni dei membri dell'organizzazione stessa, che costituiscono gli unici introiti "*aventi carattere di stabilità*".

In una seconda, più recente sentenza (sentenza del 29 ottobre 2009, C-246/08), l'oggetto di interpretazione è l'articolo 2, punto 1 SD, per il quale sono considerate soggette all'IVA le cessioni di beni e le prestazioni di servizi, effettuate a titolo oneroso.

Ebbene la Corte ha decretato che un'attività non è considerata economica ai fini dell'articolo 4 SD anche quando le condizioni dell'articolo 2 non vengono adempiute.

Il ricorso oggetto della sentenza è stato interposto dalla Commissione delle Comunità europee (di seguito "Commissione") contro la Repubblica di Finlandia per l'esclusione da parte di quest'ultima, secondo la normativa IVA nazionale, dell'assoggettamento all'IVA dei servizi di assistenza legale forniti dagli uffici pubblici nell'ambito di un procedimento giudiziario, dietro pagamento di un contributo da parte dell'assistito.

Secondo la Commissione tale attività deve essere assoggettata all'IVA in quanto integra una prestazione di servizi effettuata a titolo oneroso a norma dell'articolo 2, punto 1 SD, nonché un nesso diretto tra il servizio offerto dall'ufficio pubblico e la controprestazione del beneficiario.

Il Governo finlandese replica che i contributi ricevuti per i servizi di assistenza legale non coprono neppure in parte le spese di servizio, che restano principalmente a carico dello Stato e conclude quindi che all'attività di assistenza legale offerta dagli uffici pubblici viene a mancare il rischio imprenditoriale che caratterizza tutte le attività economiche.

Non soddisfatta, la Commissione ha interposto ricorso presso la Corte, invocando la violazione degli articoli 2, punto 1 e 4 SD.

Secondo la giurisprudenza della Corte, le operazioni imponibili presuppongono l'esistenza di un contratto giuridico tra le parti, alla base della stipulazione di un prezzo o di un controvalore. Le prestazioni a titolo gratuito sono quindi escluse dall'ambito IVA, poiché mancano di tale presupposto. Il negozio giuridico in questione presuppone l'esistenza di uno scambio di prestazioni, ovvero di un nesso diretto che lega la prestazione effettuata al corrispettivo ricevuto, che deve rappresentare il controvalore effettivo. In altre parole, l'ammontare percepito deve essere generato dal valore della prestazione resa e non da altri fattori esterni.

La Corte ammette l'esistenza di una controprestazione a titolo oneroso per i servizi di assistenza legale resi dagli uffici pubblici. Tuttavia, tale controprestazione è solo parziale, simile ad un canone (che secondo la giurisprudenza non è sufficiente a conferire carattere di economicità ad una determinata attività) e il controvalore mancante è versato dallo Stato.

Inoltre, il contributo è generato non solamente in base al valore reale del servizio reso, bensì soprattutto dal reddito e dal patrimonio del beneficiario del servizio (fattori esterni all'attività economica).

Il nesso diretto che collega il controvalore alla prestazione viene quindi a mancare. Di conseguenza il corrispettivo, oltretutto solo parziale, versato dal beneficiario, non può essere considerato quale controprestazione del servizio ricevuto. Le prestazioni in questione non possono dunque essere considerate operazioni imponibili ai sensi dell'articolo 2, punto 1 SD e l'attività non può essere considerata economica ai sensi dell'articolo 4 SD.

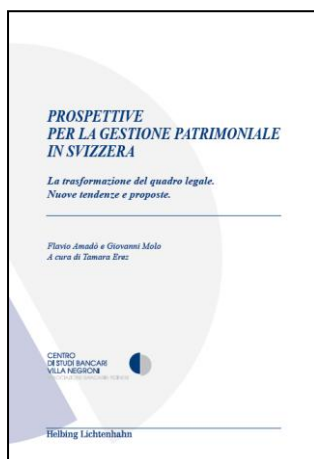
#### Per maggiori informazioni:

- ItaliaOggi; L'occasionalità non fa l'impresa, 19 agosto 2010, in:  
[http://www.nuovofiscooggi.it/files/u6/rassegnastampa/19082010\\_07.pdf](http://www.nuovofiscooggi.it/files/u6/rassegnastampa/19082010_07.pdf)
- Decisione della Corte di giustizia europea del 29 ottobre 2009; causa C-246/08
- Sesta direttiva n. 77/388/CEE del Consiglio, del 17 maggio 1977, in:  
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31977L0388:IT:NOT>

Sabina Rigozzi  
Assistente SUPSI

## Prospettive per la gestione patrimoniale in Svizzera

### La trasformazione del quadro legale. Nuove tendenze e proposte



Ridefinizione del segreto bancario, nuovi indirizzi nella gestione patrimoniale transfrontaliera, le strategie del Consiglio federale, i rapporti internazionali. Cosa sta succedendo alla piazza finanziaria? Questo libro – curato da Flavio Amadò, avvocato e notaio, Studio Legale Gaggini & Partners, Lugano e da Giovanni Molo, avvocato, Socio Studio legale Bolla Bonzanigo & Associati, Lugano – espone le dinamiche legislative in corso e formula diverse proposte concrete, che permettano di capitalizzare le qualità operative proprie della piazza finanziaria svizzera e di ripensare gli orientamenti storici, allo scopo di trovare nuovi sbocchi sui mercati internazionali.

Il libro esposto in chiave propositiva è destinato anche ad un pubblico non specialistico, interessato a formarsi un'opinione sul futuro della piazza finanziaria svizzera.

#### Prefazione

*“Gestione patrimoniale: quali prospettive per il futuro?”*

*È una domanda che si pongono i numerosi operatori della terza piazza finanziaria svizzera ma che interpella direttamente anche la politica e l'intera cittadinanza. Con un apporto pari al 15% del prodotto interno lordo cantonale (dato dell'istituto di ricerca BAK riferito al 2008) e un'occupazione pari al 7% della manodopera complessiva, il settore finanziario – comprendente le attività bancarie, finanziarie e assicurative – rappresenta un settore cardine della nostra economia.*

*Complice la crisi bancaria scoppiata nel 2007, estesasi in seguito a crisi economica di tutti i settori, complici gli interventi di salvataggio pubblici messi in campo per scongiurare crisi sistemiche e andamenti recessivi ancor più marcati e il conseguente aumento dell'indebitamento pubblico in molti Stati, vi è stata un'indubbia accelerazione della pressione sul nostro Paese riguardo alla richiesta di una maggiore e diversa cooperazione internazionale nell'ambito della lotta all'evasione fiscale. A ciò si sono aggiunti comportamenti altamente improvvidi nello svolgimento di attività bancarie nei confronti di importanti giurisdizioni estere che hanno contribuito, in tutta evidenza, a porre la Svizzera sotto un'enorme pressione, difficilmente contrastabile da un Paese ritrovatosi con pochi alleati e quindi tendenzialmente isolato come il nostro.*

*I problemi che si sono dovuti affrontare negli ultimi due anni partono invero da più lontano nel tempo e sono sfociati in una sostanziale evoluzione del concetto di segreto bancario a seguito della decisione della Svizzera di adeguarsi all'art. 26 del Modello di convenzione dell'OCSE in materia di scambio d'informazioni fra autorità amministrative in ambito fiscale.*

*L'attenzione è ora concentrata sulla tutela della sfera privata dei clienti delle banche e sul consolidamento di un quadro giuridico di riferimento chiaro e affidabile. Proprio in questo contesto il Dipartimento delle finanze e dell'economia ha non solo sostenuto ma caldeggiato una riflessione sul futuro della nostra piazza finanziaria.*

*La valenza di questa pubblicazione è duplice: da un lato permette di comprendere quanto avvenuto e quali siano i termini della controversia in atto, dall'altro lato, ed è questo l'aspetto più rilevante, cerca di tratteggiare quali possono essere le vie da percorrere per consolidare il futuro della nostra piazza finanziaria. In quest'ottica, anche al di là delle differenti competenze istituzionali fra Confederazione e Cantone, occorre che un territorio, in tutte le sue componenti, incluso il settore bancario, sappia identificare strategie percorribili e condivise.*

*Di fronte ai cambiamenti, che ingenerano insicurezza, non è sufficiente esprimere la propria preoccupazione, è molto più prezioso, benché più difficile, formulare delle proposte d'azione.*

*Un ringraziamento dunque agli autori per il loro personale qualificato contributo.*

*Laura Sadis*"

### **Nota degli autori**

*"Pur essendo un piccolo Stato, la Svizzera è una delle più importanti nazioni al mondo nel settore della gestione patrimoniale: nell'ambito del Private Banking transfrontaliero, essa occupa la prima posizione con una quota di mercato, secondo dati del 2009, pari al 28%. Con riferimento a questa posizione consolidata della Svizzera, i complessi rapporti che si sono sviluppati nel corso degli ultimi decenni, attorno al nodo del segreto bancario in ambito fiscale con gli Stati esteri, in particolare Germania, Italia, Francia e Stati Uniti d'America, e con gli organismi internazionali ai quali tali Stati aderiscono in particolare Unione Europea, i diversi G7, G8 e G20, OCSE, GAFI) hanno subito un autentico capovolgimento nel 2009. A partire da quella che da molti operatori finanziari è stata percepita come una capitolazione della Svizzera o come un "annus horribilis", è stata da più parti avvertita la necessità, in particolare per le attività di gestione patrimoniale, di recuperare una progettualità normativa. Questa pubblicazione trae origine proprio da questo slancio e si propone di individuare alcuni indirizzi di politica legislativa al fine di preservare, in un contesto mutato, l'attrattività della Svizzera quale piazza finanziaria. Vengono quindi condensati una serie di spunti che sono emersi dagli scambi con diversi operatori presenti sulla piazza finanziaria ticinese, con l'Associazione Bancaria Ticinese, e con il Dipartimento delle Finanze ed Economia. In larga parte, i temi trattati sono di diritto federale o coinvolgono i rapporti internazionali della Svizzera, attribuiti alla Confederazione, ed esulano quindi dalla competenza cantonale. Si propone, quindi, una prospettiva dal Ticino sulla trasformazione della piazza finanziaria svizzera e del suo quadro giuridico di riferimento. Una prospettiva dalla piazza finanziaria ticinese è necessariamente permeata dalle sue caratteristiche. Ne menzioniamo due. Anzitutto, in Ticino, non hanno sede grandi gruppi bancari indipendenti. Le maggiori banche svizzere sono delle autentiche imprese multinazionali: UBS e Credit Suisse, ad esempio, sono presenti entrambe in tutti i continenti ed in oltre 50 nazioni. La natura fortemente cosmopolita di tali gruppi bancari si evince peraltro anche dalla composizione dei loro gruppi dirigenti: i comitati direttivi ("executive boards") di UBS e Credit Suisse sono formati prevalentemente da cittadini non svizzeri. Dalla prospettiva di simili attori multinazionali, la difesa e la promozione dell'attrattività della piazza finanziaria svizzera è sì un fattore importante, ma è subordinato ad una strategia globale di più ampio respiro. Tale prospettiva non può che identificarsi, almeno in parte, con quella delle associazioni nazionali di categoria e con quella delle piazze finanziarie di Zurigo o Basilea. Diversa è la prospettiva dal Ticino: non si tratta, in quest'ottica, del rafforzamento e della diffusione su scala planetaria degli insediamenti dei grandi gruppi svizzeri, ma, semmai, del mantenimento e del consolidamento della loro presenza in Svizzera, ed in particolare in Ticino, oltre che dello sviluppo di altri attori, bancari o non (gestori patrimoniali, fiduciarie, fondi di investimento diversi), indipendenti o*

*appartenenti a gruppi esteri, sul territorio. Da questo profilo, il presente contributo si innesta in una politica di promozione territoriale tesa allo sviluppo di opportunità occupazionali ed alla creazione di valore aggiunto sul territorio. Una simile politica territoriale non può certo sostituirsi agli attori privati nella determinazione delle più opportune strategie di mercato, può tuttavia tracciare, o meglio, affinare e migliorare nel corso del tempo, condizioni quadro favorevoli. Tali condizioni quadro sono ovviamente molteplici, ad esempio una buona formazione su più livelli (di base, ed opportunità di specializzazione in un contesto di crescente sofisticazione degli strumenti di investimento e delle “best practices” o dei doveri deontologici nei confronti della clientela), o la rete dei trasporti e delle comunicazioni. Qui, verranno trattate principalmente le condizioni quadro di carattere giuridico, e soltanto quelle specificatamente connesse con l’attività di gestione patrimoniale.*

*Veniamo ad una seconda caratteristica della piazza finanziaria ticinese nel contesto nazionale. Se, a livello nazionale, il rapporto della clientela estera in proporzione alla clientela totale è pari a circa il 55%, vi è da ritenere, pur non essendo disponibili in proposito dati statistici esatti, che tale rapporto sia notevolmente superiore sul piano ticinese: in altri termini, se è vero che la piazza finanziaria svizzera nel suo complesso è contraddistinta dal peso delle masse patrimoniali offshore, tanto da costituire la Svizzera il primo mercato al mondo nel private banking transfrontaliero, il peso relativo di tali averi esteri è ancora più accentuato negli averi bancari depositati in Ticino, con una particolare importanza della clientela italiana. Il presente contributo è quindi rivolto specificatamente all’attività di gestione patrimoniale transfrontaliera, con una particolare attenzione ai rapporti con l’Italia. In primo luogo, si tratterà di inquadrare il contesto internazionale e di definire le priorità ed i principi generali per una politica pubblica in favore dell’attività di gestione patrimoniale in Svizzera (capitolo I).*

*Da un profilo più concreto, ci si concentrerà in seguito su 4 aree d’intervento:*

- la tutela della confidenzialità e la ridefinizione del segreto bancario svizzero (capitolo II)*
- l’accesso ai mercati esteri delle prestazioni finanziarie (cosiddetti servizi cross-border) (capitolo III)*
- lo sviluppo di un quadro giuridico favorevole all’insediamento di strumenti di investimento (in particolare fondi hedge e di private equity, capitolo IV), nonché di pianificazione patrimoniale (in particolare mediante l’agevolazione nel riconoscimento sul piano civilistico, fiscale, e regolamentare dei trust di diritto estero e l’istituzione di nuove figure giuridiche analoghe nel diritto svizzero, capitolo V).*

*La scelta degli autori è stata di concentrare l’attenzione su alcune singole aree d’intervento, senza la pretesa di fornire un catalogo completo delle possibili concrete misure legislative a favore dell’attività di gestione patrimoniale. Alcuni importanti temi non potranno quindi essere trattati. Ad esempio, non si prenderà posizione sulle proposte di ridurre o eliminare l’impatto delle imposte indirette sulle transazioni finanziarie (imposte di bollo), né si potrà approfondire la prospettiva di adeguare il sistema fiscale svizzero ad elementi più concorrenziali presenti nella maggioranza dei sistemi fiscali dei paesi vicini, come la ritenuta alla fonte con aliquota fissa e con effetti liberatori per i redditi generati da averi bancari e l’assenza di un’imposizione sulla sostanza.*

*Flavio Amadò e Giovanni Molo”*

**Per maggiori informazioni:**

- Ordinazione del libro *“Prospettive per la gestione patrimoniale in Svizzera”* (autori Flavio Amadò, Giovanni Molo, a cura di Tamara Erez):

<http://www.csbancari.ch/pubblicazioni/Libri/Compliance/ordilibro2.asp>

Samuele Vorpe

Docente-ricercatore SUPSI