



**OSSERVATORIO
WEALTH MGMT.**
di Morri Rossetti

Monthly Roundup | Apr '21

MONTHLY ROUNDUP

Aprile 2021

I principali aggiornamenti in materia di Wealth Management del mese di Aprile 2021

PRINCIPALI AGGIORNAMENTI



Trust e azione di riduzione

Il presente contributo esamina il rapporto tra il trust e la disciplina codicistica posta a tutela dei legittimari.

In particolare, si tratta di analizzare i rimedi esperibili dal legittimario del disponente per il caso in cui quest'ultimo abbia vincolato in trust disponendo a favore del trustee di una quota del proprio patrimonio eccedente la disponibile, con conseguente lesione della quota di riserva.

La questione sopraesposta, evidentemente, si pone con riferimento ai trust liberali mediante i quali il disponente abbia inteso realizzare, sotto un profilo sostanziale, una liberalità in favore dei beneficiari.

Come noto, i trust si sostanziano in una complessa operazione negoziale a formazione progressiva che comporta una scissione temporale tra l'impoverimento del disponente e l'arricchimento del beneficiario.

Più nel dettaglio:

- l'impoverimento del disponente si realizza con l'atto dispositivo mediante il quale viene trasferita al trustee la proprietà dei beni da vincolare in trust;
- mentre l'arricchimento del beneficiario si realizza con l'assegnazione dei beni in trust ad opera del trustee.

All'esito di tali considerazioni, quando la lesione della legittima dipende dall'istituzione di un trust e dai conseguenti trasferimenti di beni al trustee, la prima difficoltà che il legittimario è chiamato a superare riguarda l'individuazione del soggetto passivo dell'azione di riduzione.

La soluzione più intuitiva è quella che individua nel beneficiario, in quanto destinatario dell'arricchimento, il legittimato passivo dell'azione di riduzione.

Tuttavia, è ben possibile che, all'apertura della successione del disponente, benché la lesione

dei diritti del legittimario sia già attuale, i beneficiari del trust non siano ancora determinati o comunque non abbiano ancora conseguito l'arricchimento.

In altri e più chiari termini, quando il regolamento del trust prevede il differimento degli effetti dell'arricchimento del beneficiario ad un tempo notevolmente successivo alla morte del disponente, il legittimario sembrerebbe sfornito di tutela, non essendoci alcun soggetto nei confronti del quale agire in riduzione.

Invero, la giurisprudenza di merito ha affrontato la questione ritenendo che, quando il destinatario finale della liberalità è incerto e, in ogni caso, finché il trust non abbia raggiunto il suo termine finale, l'azione di riduzione debba essere indirizzata nei confronti del trustee (*ex multis* cfr. Trib. Udine 14 agosto 2015, Trib. Lucca 19 aprile 2017 e Trib. Imperia 21 novembre 2018).

È chiaro che il trustee non possa essere considerato alla stregua di un donatario, tuttavia, nella vigenza del trust è comunque l'unico titolare dei beni in trust, benché temporaneamente.

Al contrario, quando il beneficiario ha già conseguito i beni, in dipendenza della distribuzione, l'azione di riduzione deve essere indirizzata nei suoi confronti (cfr. Trib. Venezia 4 gennaio 2005).

Una volta individuato il soggetto passivo dell'azione di riduzione, accertate in sede processuale la qualità di legittimario in capo all'attore e la lesione dei suoi diritti di riserva, l'accoglimento della domanda proposta dal legittimario comporta la declaratoria di

inefficacia degli atti posti in essere dal disponente in violazione della legittima.

Si apre, a questo punto, un'ulteriore fase della tutela del legittimario ovvero la fase recuperatoria, dalla quale deriva la seconda criticità da affrontare: se sia possibile riconoscere efficacia reale all'azione di restituzione, come disciplinata dagli artt. 561 e seguenti c.c., anche nell'ipotesi in cui la lesione della legittima dipenda dall'attuazione di un trust.

Si tratta di una questione piuttosto complessa, affrontata raramente dalla giurisprudenza e dalle sole corti di merito.

Come noto, quando la lesione della legittima dipende da una disposizione testamentaria o donativa, lo scopo dell'azione di restituzione, cronologicamente e logicamente successiva al vittorioso esperimento dell'azione di riduzione, è quello di far rientrare nel patrimonio del *de cuius* i beni illegittimamente fuoriusciti e nei limiti strettamente necessari al reintegro della quota di riserva.

In altre parole, ciò che il legittimario può recuperare, mediante l'azione di restituzione, deve coincidere con quanto sia fuoriuscito dal patrimonio del disponente.

In tali casi e alle condizioni stabilite dal Codice Civile, il bene spettante al legittimario può essere recuperato anche nei confronti del terzo al quale sia stato ceduto dal donatario o dall'erede.

Proprio in virtù della necessaria coincidenza tra quanto sia fuoriuscito dal patrimonio del disponente e quanto sia recuperato dal legittimario, la Corte di Cassazione con la

sentenza n. 11496 del 2010 ha chiarito che nel caso di liberalità indiretta la sentenza di riduzione non possa mettere in discussione la titolarità del bene ricevuto dal donatario indiretto, in quanto si tratta di un bene che non è mai transitato dal patrimonio del donante.

Nelle liberalità indirette, infatti, il bene di cui si arricchisce il donatario indiretto è diverso dal bene di cui si impoverisce il donante (si pensi all'acquisto di una casa con il denaro fornito dal donante).

In sostanza, si tratta di capire se i beni vincolati in trust debbano essere trattati alla stregua di beni oggetto di donazione o disposizione testamentaria, ovvero se i trust debbano essere qualificati come liberalità indirette, con conseguente esclusione dell'efficacia reale dell'azione di restituzione.

La questione non è di poco conto se solo si pensa che è proprio l'efficacia reale dell'azione di riduzione a rendere così incerta la circolazione dei beni di provenienza donativa.

La Cassazione con la sent. n. 25478 del 2015 ha affermato: *"Il trust avente causa di liberalità, con attribuzione di beni al beneficiario, rientra nell'orbita civilistica delle donazioni indirette."*

Ed in effetti, i trust, che prevedano una gestione dinamica dei beni in esso vincolati, funzionano in modo del tutto assimilabile ad una donazione indiretta. Al trustee, infatti, è attribuito il potere di trasformare il fondo in trust, e pertanto ai beneficiari saranno assegnati beni diversi da quelli inizialmente conferiti dal disponente.

Alla luce di quanto sopra, il legittimario vittorioso non potrà recuperare dal beneficiario o dai suoi aventi causa i beni ricevuti a titolo di

liberalità ma solo il loro controvalore monetario.

Eppure tale affermazione non pare sufficiente ad escludere l'efficacia reale dell'azione di riduzione in ogni caso, almeno con riferimento a quei trust il cui regolamento preveda una gestione statica.

Più nel dettaglio, la gestione statica del trust consente al trustee di amministrare i beni al solo fine di conservarli con la conseguenza che vi sarà totale coincidenza tra i beni conferiti dal disponente e i beni trasferiti ai beneficiari, all'esito della distribuzione da parte del trustee.

È immaginabile che in siffatta ipotesi il legittimario possa, al ricorrere delle condizioni di cui all'art. 563 c.c., esigere la restituzione in natura del bene fuoriuscito dal patrimonio del disponente (non si rinvengono precedenti giurisprudenziali sul punto).

In conclusione, il rapporto tra l'istituto del trust e la disciplina successoria è molto delicato e non lascia spazio a soluzioni univoche.

Non si può prescindere da una valutazione caso per caso, in quanto se da un lato i trust sono idonei a realizzare una liberalità indiretta, essi possono talvolta presentare i tratti tipici di una donazione diretta ad esecuzione indiretta e diventa più complesso considerare il donatario/beneficiario e i suoi aventi causa immuni dalle pretese restitutorie di cui agli artt. 561 e 563 c.c., con ogni immaginabile preoccupazione in tema di circolazione dei beni provenienti da un trust.

* * *



La fiscalità del collezionista d'arte: prime considerazioni

Il collezionista di opere d'arte deve confrontarsi con questioni di carattere fiscale in ogni fase del collezionismo, dalla fase di acquisto, o di "accumulo", alla fase (eventuale) di valorizzazione dell'opera d'arte sino alla fase di trasmissione (che si può estrinsecare o sotto forma di cessione delle opere d'arte, oppure sotto forma di donazione o in ambito successorio).

In questo contributo ci concentreremo su alcuni risvolti fiscali preliminari relativi alle operazioni di acquisto e cessione di opere d'arte.

Partendo, dunque, dalle problematiche che possono sorgere in capo ai collezionisti nella fase di acquisto, è bene innanzitutto sottolineare che gli stessi, in genere, acquistano le opere:

1. all'interno di una galleria d'arte;
2. all'asta;
3. direttamente dall'artista;
4. da un soggetto privato.

Esaminando, nello specifico, gli acquisti effettuati in Italia (e tralasciando volutamente, quindi, gli aspetti doganali della circolazione delle opere artistiche), è opportuno fin da subito evidenziare che il collezionista di solito acquista o in galleria, o all'asta.

Nel primo caso, la compravendita in galleria può avvenire con l'applicazione del regime ordinario

IVA oppure del diverso regime speciale c.d. "del margine".

Il regime del margine è un regime opzionale che opera a condizione che nella catena di trasferimenti aventi a oggetto il medesimo bene, quest'ultimo sia stato acquistato da un soggetto che non ha potuto detrarre l'IVA assolta.

Lo scopo di tale regime è quello di evitare fenomeni di doppia o reiterata imposizione per beni che, dopo la prima uscita dal circuito commerciale – per l'acquisto da parte di un soggetto privato o comunque un soggetto passivo IVA che non abbia potuto detrarre l'imposta per effetto di limitazioni alla detrazione – venga trasferito a un soggetto passivo dell'imposta medesima per la successiva rivendita, con conseguente ulteriore imposizione ai fini IVA in relazione al prezzo di vendita da questi praticato. Alla luce di ciò, dunque, l'IVA viene applicata al solo utile lordo derivante dall'operazione dell'intermediario (ovverosia, l'IVA si applica solo alla differenza, o margine appunto, tra il prezzo di vendita dovuto dal cessionario dell'opera e il prezzo relativo all'acquisto).

Anche le compravendite di oggetti d'arte effettuate tramite le agenzie di vendita all'asta sono soggette al regime del margine.

In tale fattispecie, l'IVA è dovuta sulla differenza tra il corrispettivo pagato all'aggiudicatario – pari al prezzo di aggiudicazione dell'opera incrementato della commissione d'acquisto – e l'importo che l'organizzatore dell'asta corrisponde al committente.

Inoltre, il collezionista può acquistare direttamente l'opera dall'artista. La cessione degli oggetti d'arte indicati nella lettera a della Tabella allegata al D.L. n. 41/1995 (ovvero i quadri, da parte dell'artista, dei suoi eredi o legatari) è invece

soggetta all'aliquota ridotta del 10%. Occorre aggiungere, tuttavia, che questa modalità di acquisto è scarsamente praticata, dato che difficilmente gli artisti non si avvalgono di gallerie d'arte che fungono da intermediari professionali per la vendita delle proprie opere. Le gallerie in genere stipulano con gli artisti contratti di mandato, con o senza rappresentanza.

Infine, nel caso in cui l'opera venga acquistata da un soggetto privato, l'IVA non è dovuta.

Quando invece si tratta di IVA pagata dal collezionista professionista (o in regime di impresa), occorre sottolineare che il diritto alla detrazione dell'IVA per i soggetti che svolgono attività di impresa, o arti e professioni, è possibile se l'imposta è addebitata in via di rivalsa dal cedente in relazione a beni o servizi importati o acquistati nell'esercizio dell'impresa, arte o professione e funzionali all'effettuazione di operazioni soggette a IVA.

Ne deriva che nella fattispecie delle c.d. corporate art collections, nel caso in cui le opere siano "strumentali per destinazione" (per esempio, arredi di pregio dell'impresa), l'IVA è detraibile; viceversa, nel caso delle c.d. corporate art collections c.d. "patrimonio" (quando cioè le opere d'arte non rappresentano beni strumentali per l'attività di impresa), l'IVA non appare detraibile, in quanto l'acquisto dell'opera non è prospetticamente finalizzato al compimento di ulteriori operazioni soggette a IVA.

Anche nel caso di opere d'arte acquistate dai professionisti, l'IVA non è detraibile, in quanto, per presunzione legale assoluta, per i professionisti le opere d'arte costituiscono spese di rappresentanza e l'IVA relativa a tali spese è oggettivamente indetraibile, ai sensi dell'art. 19-bis, comma 1 D.P.R. n. 633/1972.

Con riferimento, invece, alla vendita, l'imposta che assume rilievo è quella sui redditi.

In questo caso, occorre distinguere i soggetti cedenti in tre categorie:

- il collezionista privato;
- il mercante d'arte;
- lo speculatore occasionale.

Con riferimento ai primi si delinea quella che viene usualmente definita attività di collezionismo puro che, seppur estrinsecandosi in una pluralità di operazioni di acquisto e di vendita di opere d'arte, non genera reddito imponibile ai fini delle imposte dirette. In tali circostanze, difatti, il soggetto acquista le opere soltanto con il fine ultimo di godere delle stesse, ragione per cui appare chiaro che, al momento dell'acquisto del bene, egli non abbia già in mente di effettuare una futura rivendita. A tale conclusione, peraltro, si può pervenire verificando l'assenza di qualsivoglia attività preparatoria finalizzata alla dismissione dell'opera. Qualora si verificano, difatti, le cessioni risultano essere sempre isolate e non caratterizzate dal requisito dell'abitudine.

Viceversa, i soggetti che si qualificano come mercanti d'arte in genere realizzano, al momento della cessione di un'opera, una plusvalenza tassabile ai sensi dell'art. 55 TUIR. Questi ultimi, infatti, esercitano un'attività di intermediazione nelle operazioni di compravendita dei beni artistici, cercando di rivendere sul mercato le opere acquistate ad un prezzo maggiorato per trarne un profitto. A ben vedere, questo tipo di attività presenta tutte le caratteristiche richieste dalla legge per essere qualificato come attività di impresa, dal momento che viene svolto in maniera abituale e continuativa e ha un'apprezzabile rilevanza economica, oltre che una complessità e onerosità gestionale.

Tra le due figure si inserisce quella dello speculatore occasionale, per tale intendendosi quella persona – fisica o giuridica – che, se da un lato acquista le opere d’arte spinto dall’animus lucrandi, dall’altro lato effettua atti di rivendita delle opere soltanto in maniera occasionale (e, quindi, non abituale). Così facendo, il reddito che detto speculatore occasionale produce non può che configurarsi quale reddito diverso ex art. 67, lett. i) del TUIR.

Da ciò si desume che i proventi ottenuti dalle operazioni di compravendita di beni artistici assumono una diversa qualificazione a seconda della categoria dei soggetti che li realizza. Pertanto, ai fini della tassazione del reddito prodotto, assume un’importanza decisiva la corretta qualificazione soggettiva di colui che pone in essere l’operazione.

Per fare ciò, occorre analizzare diversi elementi, tra cui l’intenzione del soggetto acquirente, le ragioni della successiva vendita e l’arco temporale che intercorre tra le operazioni di acquisto e di successiva rivendita del bene. Se, infatti, un soggetto rivende l’opera d’arte subito dopo averla acquistata, è difficile poter pensare che lo stesso non sia animato da esclusivi (o prevalenti) intenti speculativi.

Sul punto, occorre rilevare che sia la giurisprudenza di legittimità, sia quella di merito abbiano enucleato una nutrita serie di indicatori, c.d. “di commercialità”, sulla base dei quali è possibile associare caso per caso e in maniera induttiva l’atto di vendita dell’opera d’arte alla figura del mercante d’arte o a quella del collezionista privato.

* * *



Conferimento di partecipazioni da parte di persona fisica in holding, in regime di realizzo controllato - Commento a Risposta ADE n. 199 del 22 marzo 2021

Con la risposta in commento, l’Agenzia delle Entrate (“AdE”) prende posizione circa il trattamento fiscale da applicare ad un’operazione di conferimento di partecipazioni ad una *holding* di nuova costituzione interamente partecipata dall’istante, cui seguirà la cessione delle partecipazioni conferite a favore di una società terza, non residente. La cessione in esame si colloca nel contesto di una operazione di riorganizzazione più ampia in relazione alla quale l’Agenzia delle Entrate non prende posizione.

La fattispecie esaminata concerne una persona fisica (“Istante”), titolare delle partecipazioni delle società Alfa S.p.A. e Beta S.r.l. (“Alfa” e “Beta”), di cui detiene rispettivamente il 60% e il 100% del capitale sociale. L’Istante si è impegnato a cedere le partecipazioni in Alfa alla società di diritto olandese, Delta. L’operazione in esame verrà attuata mediante il conferimento delle partecipazioni di Alfa e Beta in una holding neocostituita interamente partecipata dalla persona fisica, e la successiva cessione delle partecipazioni nella *holding*.

Il conferimento verrà effettuato ai sensi dell’art. 177, comma 2, TUIR (c.d. regime a realizzo

controllato). In base a tale regime, l'operazione sopra descritta non determina alcuna plusvalenza imponibile per l'istante. Ciò a condizione che l'incremento di patrimonio netto della società conferitaria sia pari all'ultimo valore fiscale che le partecipazioni avevano presso l'unico socio conferente; (c.d. *neutralità indotta*).

La successiva cessione delle partecipazioni di Alfa sarà soggetta al regime di c.d. di *participation exemption* o "PEX", ex art. 87 TUIR. A tal fine, le partecipazioni ricevute a seguito del conferimento verranno iscritte dalla *holding* nell'attivo immobilizzato. Inoltre, l'operazione di cessione sarà effettuata nel rispetto del requisito di cui all'art. 87, comma 1, lett. a), consistente nel possesso ininterrotto delle partecipazioni a partire dal primo giorno dei dodici mesi precedenti all'avvenuta cessione.

L'istante è interessato ad ottenere risposta a tre questioni: (i) l'eventuale applicazione dell'art. 177, comma 3, TUIR, relativamente all'operazione di trasferimento delle partecipazioni ad opera sua, persona fisica non imprenditore, a favore della *holding*; (ii) l'eventuale estensione dell'"*holding period*" prevista dall'art. 177, comma 2bis, relativamente all'applicazione del regime PEX nell'operazione di cessione delle partecipazioni, da parte della *holding* e a favore della società Delta; (iii) la valutazione antiabuso dell'operazione complessivamente descritta, alla luce del trattamento fiscale che egli ritiene applicabile.

Con riguardo al quesito *sub* (i), si rammenti che l'art. 177 comma 3 prevede che alle operazioni di scambio delle partecipazioni descritte dai commi 1 e 2 "si applicano le disposizioni dell'art.

175 comma 2". Per effetto di siffatto rinvio, in caso di scambio delle partecipazioni NON-PEX con partecipazioni PEX, invece di applicarsi il cd. "realizzo controllato", le partecipazioni si considerano normale di cui all'art. 9 comma 2. Tale eventualità, nel caso di specie, esclude la neutralità indotta e ben potrebbe generare una plusvalenza imponibile a carico dell'istante conferente.

Orbene, sul punto l'Ufficio conferma la non applicazione dell'art. 177 comma 3. Nel caso di specie è infatti impossibile che si realizzi uno scambio tra partecipazioni NON-PEX e partecipazioni PEX. Ciò in quanto l'istante è un soggetto IRPEF non imprenditore. Il regime di *participation exemption*, riguardante solo soggetti IRES ed IRPEF imprenditori, non trova dunque applicazione.

Le plusvalenze eventualmente realizzate all'esito dell'operazione di conferimento sarebbero annoverabili tra i redditi diversi ex art. 67 TUIR e soggetti ad imposizione sostitutiva con aliquota al 26%; nondimeno, posto che le partecipazioni conferite saranno iscritte dalla conferitaria al medesimo valore fiscale che le stesse avevano presso il conferente, si integrerà il regime a realizzo controllato e la c.d. *neutralità indotta*. In questo modo, il contribuente niente dovrà a titolo di imposte per i conferimenti delle partecipazioni di Alfa S.p.A. e Beta S.r.l. nella *holding* neo-costituita.

Con riguardo al quesito *sub* (ii), si rammenta che l'art. 177, comma 2bis dispone l'estensione del cd. *holding period* a 60 mesi, laddove venga posta in essere un'operazione di cd. "realizzo controllato", nella quale le partecipazioni conferite sono rappresentative di una percentuale di diritti di voto superiore al

2%/20%, ovvero di una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 5%/25% della società oggetto di conferimento.

Inoltre, la norma dispone che la *holding* conferitaria debba essere interamente partecipata dal conferente. Sul punto, l'Agenzia delle Entrate esclude l'estensione dell'*holding period*, precisando che la disciplina di cui sopra trova infatti applicazione solamente laddove la conferitaria non acquisisca o integri una partecipazione di controllo ai sensi della già richiamata norma del codice civile.

Nella fattispecie in esame, invece, le partecipazioni conferite assicureranno alla *holding* conferitaria il controllo di Alfa ai sensi dell'art. 2359, comma 1, n. 1 c.c. (sarà infatti conferito il 60% del capitale sociale di quest'ultima).

Infine, circa la valutazione antiabuso di cui al quesito *sub* (iii), l'AdE fonda le proprie conclusioni su di una valutazione comparativa. In particolare, l'AdE confronta l'onere fiscale derivante dall'operazione programmata dall'Istante e quello derivante da una ipotetica cessione diretta di Alfa a Delta. In particolare, la cessione diretta sarebbe assoggettata all'imposta sostitutiva del 26% sull'eventuale plusvalenza realizzata (*ex art.* 67 TUIR). Invece, l'operazione programmata dall'Istante comporta: a) la neutralità (indotta) del conferimento; b) il regime PEX sulla cessione delle partecipazioni a Delta (con un'imposizione pari al 5% della plusvalenza realizzata); c) l'applicazione di una ritenuta, a titolo d'imposta, pari al 26% sul dividendo distribuito all'Istante (*ex art.* 27 d.P.R. 600/73). Tenendo conto della tassazione in capo alla persona fisica, l'AdE giunge a ritenere

equivalenti gli effetti fiscali derivanti dalle due ipotesi. Tale circostanza è già di per sé sufficiente, per l'AdE, ad escludere la sussistenza di un indebito risparmio di imposta e, per l'effetto, l'integrazione di un abuso del diritto ai sensi dell'art. 10bis, L. 212/2000. Ciò a prescindere dal fatto che, rispetto all'operazione di cessione diretta, nella fattispecie in esame si realizza un effetto di cd. "*tax deferral*", rinviando la tassazione al momento della distribuzione dei dividendi.

Le indicazioni fornite nella risposta in esame assumono particolare importanza in relazione alle operazioni di pianificazione fiscale poste in essere dalle persone fisiche. Ciò, in particolare, laddove la persona fisica decida di costituire un veicolo societario al fine di assoggettare una determinata operazione al regime IRES proprio delle società anziché al regime IRPEF.

A tal fine, secondo l'AdE, al fine di valutare il regime fiscale complessivamente applicabile all'operazione, occorre tenere conto anche della tassazione in capo al socio persona fisica dei dividendi distribuiti dal suddetto veicolo. Apparentemente, l'eventuale effetto di cd. "*tax deferral*" non rappresenta, di per sé, un risparmio fiscale indebito.

Tale conclusione potrebbe forse determinare, sotto certi profili, il superamento di precedenti prese di posizione dell'AdE. Si fa riferimento, in particolare, alla precedente Risposta dell'11 giugno 2019, n. 185.

Tale risoluzione concerneva una cessione di azienda da parte di una società di persone. Al fine di realizzare la suddetta operazione, veniva deliberata la trasformazione della società di persone in società di capitali.

L'AdE riteneva che tale trasformazione rappresentasse una ipotesi di abuso del diritto. L'AdE non motiva in maniera analitica tale conclusione. Ad ogni modo, con ogni probabilità, tale conclusione era determinata dalla natura indebita del risparmio di imposta determinato dall'assoggettamento della cessione di azienda al regime IRES proprio delle società di capitali anziché al regime IRPEF proprio delle società di persone (cfr., sul punto, Manzitti, *Sulla Pex l'Agenzia fa una retromarcia allarmante*, in *IlSole24ore*, 15 giugno 2019).

Ragionevolmente, tale conclusione sarebbe stata diversa laddove l'AdE avesse fatto applicazione dei principi contenuti nella risposta n. 199/2021, in questa sede esaminata. Sulla base di tali principi, infatti, nel determinare il regime fiscale complessivamente scaturente dall'operazione, l'AdE avrebbe dovuto considerare anche la tassazione connessa alla successiva tassazione dei dividendi distribuiti dal veicolo societario ai soci. Tenendo conto anche di tale tassazione, l'AdE avrebbe dovuto ritenere assente il risparmio fiscale derivante dalla trasformazione.

* * *



Note sul trasferimento della residenza fiscale in corso d'anno

Residenza fiscale in Italia

I criteri per la determinazione della **residenza fiscale delle persone fisiche**, com'è noto, sono stabiliti dall'**articolo 2 TUIR**.

La norma prevede che sono considerati **residenti in Italia** coloro che, **per la maggior parte del periodo d'imposta**:

- sono iscritti nelle **anagrafi della popolazione residente**;
- ovvero hanno in Italia il **domicilio** o la **residenza**

Laddove tali requisiti siano riscontrati per la maggior parte del periodo di imposta, il contribuente sarà considerato residente per l'intero anno (anche con riferimento al periodo dell'anno in cui tali requisiti non erano riscontrati). Laddove tali requisiti non siano riscontrati per la maggior parte del periodo di imposta, il contribuente si considererà non residente per l'intero periodo di imposta (anche con riferimento al periodo dell'anno in cui tali requisiti non erano riscontrati).

Il criterio di determinazione della residenza fiscale applicato in Italia differisce da quello applicato nella maggioranza degli altri Stati. Nella maggioranza dei casi, infatti, un soggetto è considerato residente nello Stato in cui ha

fissato il domicilio e la residenza, in proporzione al numero di giorni effettivamente trascorsi in tale Stato.

Trasferimento della residenza in uscita e in entrata nel corso dell'anno

La regola applicabile in Italia, in caso di trasferimento della residenza nel corso dell'anno, può comportare l'insorgenza di fenomeni di doppia imposizione così come di doppia non imposizione.

Infatti, laddove il soggetto trasferisca la residenza fiscale all'estero nella seconda parte dell'anno, sarà considerato residente in Italia per l'intero periodo di imposta. Tuttavia, sarà altresì considerato residente nello Stato di destinazione a decorrere dal giorno di effettivo trasferimento del domicilio/residenza.

Si verificherà dunque un fenomeno di doppia imposizione. Analogo fenomeno si verificherà in caso di trasferimento della residenza fiscale in Italia nella prima parte dell'anno.

Laddove, invece, il soggetto trasferisca la propria residenza fiscale in Italia nel corso dell'anno, questi, per l'intero periodo di imposta, non sarà residente in Italia.

Allo stesso modo, sarà considerato residente nello Stato estero di destinazione solo a decorrere dal giorno di effettivo radicamento del domicilio/residenza in tale Stato.

Di conseguenza, con riferimento alla prima frazione dell'anno, si verificherà un fenomeno di doppia non imposizione. Analogo fenomeno si verificherà in caso di trasferimento della residenza fiscale in Italia nella seconda parte dell'anno.

Soluzione dei fenomeni di doppia imposizione

La maggioranza dei Trattati contro le doppie imposizioni stipulati dall'Italia contiene dei criteri per risolvere le ipotesi di doppia imposizione (cd. "*tie breaker rule*").

In estrema, sintesi, e per quanto di rilievo, tali convenzioni prevedono che la doppia imposizione venga risolta facendo riferimento in via successiva ad una pluralità di criteri.

Tali criteri sono la dimora abituale oppure, in caso di dimora abituale in entrambi gli Stati, il domicilio. In caso di domicilio in entrambi gli Stati oppure in assenza di una dimora abituale, è possibile fare riferimento al luogo di soggiorno abituale. Laddove tali regole non siano applicabili si può fare riferimento alla nazionalità oppure ai criteri convenuti dagli Stati nel caso concreto.

Inoltre, il Commentario OCSE prevede di applicare tali criteri anche nel caso in cui la doppia residenza si verifichi con riferimento ad una frazione di anno (cd. "*split year*").

Tali criteri sarebbero in astratto idonei a risolvere i casi di doppia imposizione derivanti dal trasferimento di residenza nel corso dell'anno. Infatti, con riferimento alla frazione di anno in cui un soggetto è residente in entrambi gli Stati troverebbe applicazione la *tie breaker rule*.

Senonché l'Agenzia delle Entrate ritiene che pur ammettendo tre diversi criteri di collegamento, tra loro alternativi, questa disposizione collega invariabilmente l'attribuzione della residenza fiscale ad una valutazione della situazione del soggetto riferibile all'intero anno d'imposta.

La regola del frazionamento del periodo d'imposta sarebbe applicabile solo quando il criterio in questione è previsto in modo specifico dalla Convenzione contro le doppie imposizioni stipulata dall'Italia con l'altro Paese coinvolto (cfr. risoluzione 3 dicembre 2008, n. 471/E).

Si tratta, in particolare, della Convenzione con:

- la Svizzera (art. 4, paragrafo 4 della **Convenzione** ratificata con L. 23 dicembre 1978 n. **943**);
- la Germania (punto 3 del protocollo alla **Convenzione** ratificata con L. 24 novembre 1992 n. **459**).

Ad esempio, l'art. 4, paragrafo 4 della suddetta Convenzione Italia-Svizzera stabilisce che: "[l]a persona fisica che ha trasferito definitivamente il suo domicilio da uno Stato contraente all'altro Stato contraente cessa di essere assoggettata nel primo Stato contraente alle imposte per le quali il domicilio è determinante non appena trascorso il giorno del trasferimento del domicilio. L'assoggettamento alle imposte per le quali il domicilio è determinante inizia nell'altro Stato a decorrere dalla stessa data".

Sulla base di tali considerazioni, in caso di trasferimento di una persona fisica dalla Svizzera in Italia, avvenuto ad esempio il 31 maggio:

- fino a tale data, si è fiscalmente residenti in Svizzera; in base alla normativa svizzera, la perdita della residenza fiscale si verifica immediatamente, indipendentemente da quando avviene il trasferimento;
- in base alle regole ordinarie, si diventerebbe fiscalmente residenti in Italia per tutto l'anno, poiché il periodo

1° giugno-31 dicembre copre la maggior parte del periodo d'imposta;

- verificandosi una doppia residenza fiscale per il periodo 1° gennaio-31 maggio, la clausola di *split year* consente di essere considerati fiscalmente residenti in Italia solo per il periodo 1° giugno-31 dicembre.

Diversamente, in caso di trasferimento che avviene, ad esempio, il 31 agosto:

- il periodo dal 1° settembre al 31 dicembre non determina l'acquisto della residenza fiscale in Italia;
- non verificandosi una doppia residenza fiscale, lo *split year* non è applicabile;
- il soggetto non può essere considerato fiscalmente residente in Italia per il periodo 1° settembre-31 dicembre, ma dovrà essere considerato un soggetto "non residente" per l'intero anno.

Soluzione dei fenomeni di doppia non imposizione

Né il Modello OCSE, né il Commentario contengono disposizioni volte a evitare i fenomeni di doppia non tassazione eventualmente conseguenti al trasferimento della residenza fiscale nel corso dell'anno.

Ci si potrebbe chiedere se la regola dello *split year* possa trovare applicazione anche in tale ipotesi, determinando l'assoggettamento a tassazione in Italia per la frazione di anno in cui non trova applicazione la potestà impositiva estera. In altre parole, in caso di trasferimento in uscita nel corso della prima parte dell'anno, per il periodo intercorrente tra il 1° gennaio e la data di trasferimento; in caso di trasferimento in entrata nella seconda parte dell'anno, per il periodo intercorrente tra la data di trasferimento e il 31 dicembre.

Contro tale conclusione depone il fatto che le regole convenzionali limitano semplicemente la potestà impositiva degli Stati. Tale potestà impositiva tuttavia può essere esercitata solo laddove esista una normativa interna che la preveda. Nei casi sopradescritti in cui si verifica una doppia non imposizione è proprio la potestà impositiva italiana a difettare.

In ogni caso, la regola in questione, coerentemente con l'impostazione assunta dall'Agenzia delle Entrate, dovrebbe trovare applicazione solamente con riferimento alle Convenzioni che prevedono espressamente lo *split year* (i.e. Svizzera e Germania).

* * *

Per maggiori informazioni e approfondimenti, potete contattare

Dott. Giuseppe Violetta

*Responsabile Osservatorio Wealth Management
(Giuseppe.Violetta@MorriRossetti.it)*

LinkedIn

Morri Rossetti



Osservatorio WM





Morri Rossetti
Piazza Eleonora Duse, 2
20122 Milano

MorriRossetti.it
Osservatorio-wealth.it