

fidinam & Partners

Consulenza fiscale, legale e societaria

NEWS

In questo numero:

Svizzera: Tassazione convenzionale dei dividendi distribuiti da società italiane ad una fondazione svizzera partecipante ad un fondo d'investimento trasparente

Svizzera: Commerciante professionale di titoli

Messico: Importanti novità fiscali per il 2022

Spagna: Nuova legge per la prevenzione e la lotta alle frodi fiscali



Innovazione, flessibilità e competenza

SVIZZERA: TASSAZIONE CONVENZIONALE DEI DIVIDENDI DISTRIBUITI DA SOCIETÀ ITALIANE AD UNA FONDAZIONE SVIZZERA PARTECIPANTE AD UN FONDO D'INVESTIMENTO TRASPARENTE

Con la risposta ad interpello del 19 aprile 2021, n. 258, l'Agenzia delle Entrate conferma l'applicazione dei benefici dati dalla tassazione convenzionale ai dividendi italiani distribuiti ad una fondazione svizzera tramite un fondo di investimento "trasparente". Si tratta di un'ulteriore conferma di quanto già espresso dall'Agenzia con la risposta ad interpello n. 156 del 28 maggio 2020, in relazione, tra l'altro, al regime dei soggetti "trasparenti" ai fini dell'applicazione delle Convenzioni contro le doppie imposizioni.

Istante è una fondazione di diritto privato, con sede in Svizzera e ivi fiscalmente residente ai sensi della Convenzione contro le doppie im-

posizioni tra la Confederazione Svizzera e l'Italia, dotata di personalità giuridica e soggetto passivo d'imposta (pur godendo di un'esenzione dalle imposte sui redditi in base alla normativa svizzera). La fondazione offre coperture previdenziali integrative ai dipendenti di società della fondazione. Nello svolgimento della sua attività, la fondazione investe parte delle risorse finanziarie in società residenti in Italia, tramite un Fond Commun de Placement (FCP). Si tratta di un fondo di investimento di diritto svizzero senza personalità giuridica, destinato a investitori qualificati, soggetto all'autorità di vigilanza svizzera. Il fondo è fiscalmente trasparente, con la conseguenza che i redditi conseguiti sono imputati direttamente agli investitori proporzionalmente alla quota di partecipazione al fondo.

L'Agenzia, chiamata a definire il regime tributario applicabile ai dividendi erogati dalle società italiane in cui la fondazione investe tramite il fondo, riconosce che:

- l'assenza di soggettività passiva del fondo impedisce di qualificare tale forma di investimento come "persona residente" in Sviz-

zera ai fini della Convenzione contro le doppie imposizioni con l'Italia;

- alla fondazione è riconosciuta la possibilità di beneficiare del trattamento previsto dalla normativa pattizia se risultano applicabili i principi elaborati nel 1999 dall'OCSE nel *Partnership Report* e successivamente inclusi nel Commentario al Modello di Convenzione OCSE (e accolti dall'Agenzia delle Entrate nella circolare n. 6/E del 2016 relativa al regime fiscale dei dividendi erogati da società italiane a fondi esteri che si qualificano come trasparenti). Secondo il *Partnership Report* una "partnership fiscalmente trasparente non può essere trattata come persona residente". Ai soci è riconosciuta la legittimazione ad invocare l'applicazione della Convenzione stipulata dagli Stati di cui sono residenti, "per la quota di reddito a loro imputata e a condizione che tale reddito sia agli stessi attribuito ai fini dell'imposizione nel proprio Paese di residenza, a prescindere dalla distribuzione".

Nel caso di specie entrambe le situazioni risultano integrate in quanto:

- in base alla normativa svizzera, il reddito che deriva dagli investimenti effettuati tramite un FCP è imputato per trasparenza ai soci in proporzione alle quote di partecipazione e indipendentemente dalla distribuzione;
- la fondazione integra i presupposti di applicazione del Trattato, in quanto *treaty entitled* (essendo verificato il requisito dell'assoggettamento a imposizione, intesa anche solo come potenziale assoggettabilità a imposizione) e *beneficial owner*, (essendo il beneficiario effettivo del reddito).

Trova pertanto applicazione l'articolo 10 paragrafo 2 del Trattato "i dividendi possono essere tassati anche nello Stato contraente di cui la società che paga i dividendi è residente ... ma ... l'imposta così applicata non può eccedere il 15% dell'ammontare lordo dei dividendi".

Per ulteriori informazioni rivolgersi a:
silvia.negri@fidinam.ch

SVIZZERA: COMMERCIANTE PROFESSIONALE DI TITOLI

Oggi giorno le autorità fiscali sono diventate più attente su determinate operazioni. Questo è il caso per la qualifica a COMMERCIANTE PROFESSIONALE DI TITOLI.

Principio

Gli utili di capitale conseguiti nella realizzazione di sostanza privata sono fondamentalmente esenti da imposta (articolo 16 cpv. 3 LIFD). Alla luce della situazione complessiva, le autorità tributarie possono decidere di considerare il contribuente un commerciante professionale di titoli. Tale qualifica comporta proventi da attività lucrativa indipendente (articolo 18 LIFD). La questione della qualifica di commerciante professionale di titoli dipende da numerosi importanti fattori che possono modificare il trattamento giuridico in materia di imposta sul reddito ed in materia di AVS.

Fattori che influiscono sulla qualifica di commerciante professionale di titoli

La qualifica di commerciante professionale di titoli deve avvenire tenendo conto di tutte le circostanze del singolo caso concreto. Per offrire alla maggioranza dei contribuenti una certa sicurezza giuridica, l'Amministrazione Federale delle Contribuzioni ha elaborato criteri in base ai quali è possibile escludere la compravendita di titoli a livello professionale. Pertanto, in ogni caso si è in presenza di una gestione patrimoniale privata esente da imposte se le seguenti condizioni sono soddisfatte:

- I titoli venduti sono stati **detenuti** per almeno **sei mesi**.
- Il volume delle transazioni per anno civile (somma di tutti i prezzi di acquisto e di vendita) non supera complessivamente più di **5 volte** il valore dei titoli e degli averi sui conti all'inizio del periodo fiscale.
- Il conseguimento di utili di capitale da operazioni con titoli non è necessario per sostituire dei redditi mancanti o venuti a mancare per il mantenimento del tenore di vita del contribuente. Normalmente ciò è il caso se gli utili di capitale realizzati ammontano a meno del 50 per cento del reddito netto conseguito nel periodo fiscale.
- Gli investimenti non sono finanziati con capitale di terzi oppure i redditi da sostanza imponibili conseguiti con titoli (ad es. interessi, dividendi, ecc.) sono maggiori, in proporzione, ai relativi interessi passivi.
- L'acquisto e la vendita di prodotti derivati (in particolare opzioni) si limita alla copertura delle proprie posizioni in titoli. Qualora tali criteri non siano cumulativamente soddisfatti la qualifica di commerciante professionale di titoli non potrà essere esclusa e l'analisi dovrà basarsi sull'insieme delle circostanze del caso concreto.

La più recente giurisprudenza del Tribunale federale

Il contribuente consegue un reddito imponibile da attività lucrativa indipendente se acquista e vende elementi patrimoniali in un modo che oltrepassa la semplice gestione della sostanza privata. Ciò è il caso se il contribuente svolge un'attività rivolta, nel suo complesso, al conseguimento di un reddito o se effettua transazioni in modo sistematico a scopo di lucro. Per valutare l'esistenza di un'attività lucrativa indipendente di questo tipo non è necessario che il contribuente partecipi alla vita economica in modo riconoscibile dall'esterno, né che svolga l'attività in un'impresa in senso stretto, organizzata a tale scopo. La considerazione di tutte le circostanze del singolo caso è determinante per la qualifica. In base alla prassi dei più recenti decreti del Tribunale federale, la circolare riporta i seguenti fattori, di cui occorre tenere conto.

Indizi di importanza primaria

- Entità del volume delle transazioni (frequenza delle transazioni e breve durata del possesso dei titoli).
- Ricorso a ingenti capitali di terzi per finanziare le transazioni (critico soprattutto se gli interessi passivi e le spese non possono essere coperti da proventi periodici).
- Impiego di derivati (critico se il ricorso a de-

rivati va oltre la copertura dei rischi o risulta consistente in rapporto al patrimonio complessivo).

Indizi di importanza secondaria

- Modo di procedere sistematico o pianificato o reinvestimento degli utili conseguiti in elementi patrimoniali dello stesso genere.
- Stretto legame fra le transazioni e l'attività professionale del contribuente, nonché applicazione di conoscenze specifiche.

Ciascuno degli indizi di importanza primaria può essere sufficiente insieme ad altri (anche di importanza secondaria) – o da solo – per la qualifica di commerciante professionale di titoli. Qualora singoli elementi tipici di un'attività indipendente non siano soddisfatti, tale fatto può essere compensato da altri elementi presenti con particolare intensità. Un fattore determinante è il fatto che l'attività, considerando l'insieme delle sue caratteristiche, sia volta al conseguimento di un reddito.

Base di calcolo

La differenza tra il ricavo di vendita e il costo d'acquisto dei titoli, dopo deduzione delle spese legate alla vendita, costituisce la base di calcolo. Le perdite commerciali possono essere considerate soltanto se sono state contabilizzate.

Titoli ereditati

La qualifica fiscale valevole per il defunto (sostanza privata o sostanza commerciale) passa tale e quale agli eredi.

Quali sono i rischi della qualifica di commerciante professionale di titoli?

Gli utili di capitale conseguiti diventano imponibili e sono soggetti all'AVS. D'altro canto le perdite di capitale possono essere portate fiscalmente in detrazione, per quanto si attiene le imposte dirette, ed eventualmente riportate a nuovo per un massimo di sette anni, a patto che siano correttamente registrate dal punto di vista contabile.

Per ulteriori informazioni rivolgersi a:
rudy.summerer@fidinam.ch

MESSICO: IMPORTANTI NOVITÀ FISCALI PER IL 2022

In data 8 settembre 2021 l'Esecutivo Federale ha consegnato il "Paquete Económico y Reformas Fiscales 2022" alle Camere dei Deputati, in caso di approvazione dal Congresso Messicano, le nuove riforme saranno applicate dal 1. gennaio 2022.

In un'analisi generale il citato pacchetto economico non rileva nuove imposte o aumenti di quelle esistenti ma si concentra su adeguamenti alle normative vigenti.

Di seguito un breve riassunto delle più rilevanti e possibili nuove iniziative.

Finanziamenti infragruppo

La proposta amplierebbe la definizione di prestiti *back-to-back* in modo da inserire qualsiasi debito tra parti correlate privo di *scopo commerciale*. Pertanto, i pagamenti di interessi su qualsiasi prestito o operazione tra parti correlate potrebbero venir riqualificati come dividendi, se l'operazione di finanziamento è priva di *scopo commerciale*. La legislazione messicana, tuttavia, non definisce il termine *scopo commerciale*.

Norme di sottocapitalizzazione

Ad oggi in Messico è in vigore una limitazione di tre a uno sul rapporto tra indebitamento e patrimonio netto per determinare l'ammontare di interessi deducibili dalle parti correlate pagati ai non residenti. È data opzione ai contribuenti di scegliere l'utilizzo del *patrimonio contabile* o *patrimonio fiscale* per calcolare questo limite. La proposta vorrebbe modificare le norme di sottocapitalizzazione così da rendere queste due opzioni più coerenti.

Nello specifico si richiederebbe ai contribuenti di includere le perdite operative nette, oltre che al capitale versato ed ai guadagni precedentemente tassati, quando viene scelto l'opzione di *patrimonio fiscale* per il calcolo del limite di detrazione degli interessi. Nella misura in cui il *patrimonio contabile* ed il *patrimonio fiscale* differiscono del 20%, ai fini delle norme della sottocapitalizzazione, si consentirebbe ai contribuenti di utilizzare l'opzione del *patrimonio fiscale* solo in caso esista uno *scopo commerciale* per la differenza e siano soddisfatti altri requisiti.

Riorganizzazioni societarie, scissioni e fusioni

Attualmente le riorganizzazioni, fusioni e scissioni di società domiciliate in Messico sono trattate come esentasse nella misura in cui siano soddisfatti determinati requisiti. La proposta richiederebbe ai contribuenti messicani di avere un valido *scopo commerciale* affinché queste operazioni continuino ad essere trattate come operazioni neutre a livello fiscale.

Fusioni e scissioni potrebbero essere oggetto di ulteriori reporting e controllo da parte delle autorità fiscali messicane se un'operazione rilevante si verifica entro un periodo di cinque anni precedente e successivamente alla riorganizzazione.

Di seguito un elenco di alcune delle transazioni considerate *operazioni rilevanti*:

- trasferimento della proprietà delle azioni, dell'uso o il godimento dei diritti di voto o di veto delle azioni dell'entità risultante dalla fusione o dalla scissione;
- il valore del patrimonio netto di ciascuna delle parti sopravvissute alla riorganizzazione aumenta o diminuisce di oltre il 30% rispetto al valore determinato alla data della riorganizzazione;
- la quota di partecipazione di un azionista nella società aumenta o diminuisce determinando un aumento o una diminuzione della quota di partecipazione di un altro azionista rispetto alla data della riorganizzazione;
- uno degli azionisti coinvolti nella riorganizzazione cambia la sua residenza fiscale;
- una delle parti coinvolte nella riorganizzazione vende un ramo di attività.

La proposta richiederebbe che l'assegnazione delle perdite operative nette derivanti da una scissione, siano trasferite solo tra soggetti che svolgono la stessa attività commerciale.

Plusvalenze per i non-residenti

La proposta modificherebbe alcune disposizioni relative all'autorizzazione a differire l'imposta sul reddito per le plusvalenze nelle riorganizzazioni societarie effettuate da non-residenti. In base alle disposizioni vigenti, gli azionisti non-residenti possono richiedere un ruling alle autorità approvando il trasferimento di azioni in un'entità messicana permettendo il pagamento differito dell'imposta sul reddito al momento che le azioni lasciano il gruppo.

La nuova proposta consentirebbe alle autorità fiscali messicane di annullare l'autorizzazione al differimento qualora si concludesse che la riorganizzazione è priva di *scopo commerciale* o che il cambio delle azioni relative alla riorganizzazione ha comportato un reddito soggetto ad un regime fiscale agevolato. Una volta annullata l'autorizzazione di differimento si attiva automaticamente l'imposta sulle plusvalenze. Si richiede che sia l'entità messicana oggetto di cessione delle azioni a notificare alle autorità fiscali messicane il trasferimento delle sue azioni tra residenti stranieri. La mancata notifica potrebbe comportare la responsabilità solidale dell'entità messicana su qualsiasi imposta dovuta dai residenti stranieri.

Residenza fiscale

La proposta stabilirebbe che il contribuente verrà considerato residente ai fini fiscali in Messico se non dimostrerà un cambiamento di residenza in un'altra giurisdizione. Se la nuova residenza fiscale risulta essere in una giurisdizione con un regime fiscale preferenziale,

saranno considerati residenti in Messico ai fini fiscali per un periodo di cinque anni, a meno che il Messico non disponga di un accordo di scambio automatico di informazioni o di un trattato fiscale in vigore con tale giurisdizione.

Common Reporting Standard/Foreign Account Tax Compliance Act

Si vorrebbero incorporare nella legislazione domestica del Messico gli accordi internazionali assunti dal Messico in merito allo scambio di informazioni, rafforzare la compliance e fornire strumenti adeguati agli istituti finanziari soggetti all'obbligo di reporting della titolarità effettiva all'autorità fiscali Messicane per società, trust, società di persone ed altre entità legali.

Per ulteriori informazioni rivolgersi a:
adela.muniz@fidinam.ch

SPAGNA: NUOVA LEGGE PER LA PREVENZIONE E LA LOTTA ALLE FRODI FISCALI

Il 10 luglio 2021 è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale spagnola la Legge per la prevenzione e la lotta alle frodi fiscali (Ley 11/2021 "Ley de Medidas de Prevención y Lucha contra el Fraude Fiscal").

Questa legge, che ha recepito la Direttiva Europea 2016/1164 del Consiglio del 12 luglio 2016 ("Direttiva ATAD"), ha introdotto diverse misure fiscali che interesseranno direttamente i Gruppi multinazionali.

La nuova legge ha apportato delle modifiche al regime di ETVE (*Entidades de Tenencia de Valores Extranjeros*). In precedenza le società holding in regime ETVE beneficiavano dell'esenzione totale dalla Corporate Income Tax spagnola sui dividendi e sui capital gains relativi a partecipazioni estere se rispettavano determinate condizioni che sono state così modificate:

- la partecipazione diretta o indiretta in una società estera deve essere almeno pari al 5%. È stata abolita la possibilità di beneficiare della *participation exemption* per partecipazioni inferiori al 5% ma di valore superiore a 20 milioni di euro (vi è comunque un regime transitorio di 5 anni);
- la partecipazione deve essere detenuta in maniera ininterrotta per almeno un anno e nel caso di dividendi il termine dei dodici mesi può essere adempiuto anche successivamente alla data di distribuzione. Nessuna modifica è stata apportata a questa condizione;
- la partecipazione estera deve essere soggetta ad un'imposta sul reddito di natura si-

mile a quella spagnola con un'aliquota nominale pari almeno al 10%. Tale condizione si presume sempre soddisfatta qualora la partecipazione sia residente in un Paese che abbia sottoscritto una Convenzione contro le doppie imposizioni con la Spagna che contenga la clausola di scambio d'informazioni. Nessuna modifica è stata apportata a questa condizione.

Nel caso in cui le tre condizioni precedenti siano rispettate, la società spagnola potrà beneficiare di un'esenzione pari al 95% (precedentemente pari al 100%) del dividendo e/o del capital gain realizzato sul trasferimento di azioni della partecipata estera, scontando quindi una tassazione effettiva pari all'1,25%. Tale tassazione però può essere evitata in due casi.

- In base all'art.21.11 della Legge spagnola sull'imposta dei redditi societari l'esenzione summenzionata è pari al 100% qualora la società spagnola riceva dei dividendi da una partecipata estera che rispetti tutti i tre seguenti requisiti:
 - il fatturato netto dell'esercizio precedente deve essere inferiore ai 40 milioni di euro;
 - i dividendi devono provenire da una partecipata costituita dopo il 1. gennaio 2021 il cui intero capitale sociale è detenuto dalla società spagnola sin dalla sua costituzione;
 - i dividendi sono ricevuti nei tre anni immediatamente successivi alla costituzione della partecipata.
- Nel caso di capital gains o nel caso in cui la società spagnola riceva dividendi che non rispettino le condizioni summenzionate sarà

comunque possibile compensare il 5% di reddito soggetto a imposizione con perdite fiscali pregresse.

Gli utili summenzionati potranno essere distribuiti dalla ETVE spagnola ai propri azionisti senza alcuna tassazione aggiuntiva, a condizione che l'azionista non operi in Spagna per il mezzo di una stabile organizzazione e non sia ubicato in un Paese classificato come *tax haven*. L'eventuale capital gain realizzato sul trasferimento delle azioni di una ETVE da parte di un azionista estero, che non operi in Spagna per il mezzo di una stabile organizzazione e non sia ubicato in un Paese classificato come *tax haven*, non sarà soggetto a tassazione in Spagna a condizione che esso concerna riserve che non si siano originate in Spagna o che derivino da partecipate estere che soddisfino i criteri di esenzione summenzionati.

La nuova Ley 11/2021 ha introdotto una modifica all'art. 100 della Legge sulla tassazione delle persone giuridiche ("*Impuesto sobre sociedades*") che concerne le regole CFC ("*Controlled Foreign Companies*"). La principale novità prevede che una società holding debba includere nel proprio reddito imponibile i dividendi ricevuti da quelle entità non residenti ed i capital gains realizzati dal trasferimento delle loro azioni, qualora si realizzino entrambe le seguenti condizioni:

- la società holding ha una partecipazione diretta o indiretta superiore al 50% (al capitale sociale, al patrimonio, al risultato o ai diritti di voto) della partecipata e/o della stabile organizzazione estera;
- l'imposta sul reddito pagata dalla partecipazione e/o dalla stabile organizzazione estera

è inferiore al 75% dell'imposta che avrebbe dovuto pagare in Spagna.

La normativa CFC potrà applicarsi anche ad una stabile organizzazione estera qualora essa non disponga di sufficienti mezzi materiali o personale per svolgere la propria attività. Il nuovo art. 100 della legge summenzionata prevede inoltre che le CFC non si applichino per le partecipazioni o le stabili organizzazioni ubicate in Paesi UE o SEE che svolgano un'attività economica oppure che siano regolamentate dalla Direttiva Europea UCITS.

La nuova Ley 11/2021 ha introdotto inoltre delle novità anche in materia di *exit tax*. La normativa preesistente consentiva, su richiesta del contribuente, di differire il pagamento della *exit tax* di un'entità che trasferiva la propria residenza dalla Spagna ad uno dei Paesi membri dell'UE o dello SEE con cui vi fosse un effettivo scambio d'informazioni sino a che non vi fosse stata una cessione a terzi delle medesime attività. Con effetto a partire dal 1. gennaio 2021 invece, qualsiasi entità che vorrà trasferire la propria residenza al di fuori della Spagna potrà solo optare per differire il pagamento della *exit tax* ed i relativi interessi di ritardo in 5 rate annuali, dovendo prestare le opportune garanzie di pagamento nel caso in cui l'autorità fiscale abbia il timore che il contribuente possa non adempiere ai propri obblighi tributari.

Per ulteriori informazioni rivolgersi a:
fabrizio.ghidini@fidinam.ch