

Scudo Fiscale ed opere d'arte detenute illegittimamente all'estero

Luca Del Federico*

L'istituto della regolarizzazione dei redditi esteri (cd. scudo fiscale) si configura, di fatto, come una forma autonoma di condono fiscale con la specifica finalità di offrire una forma di copertura ai redditi conseguiti all'estero. Il provvedimento si inquadra nell'ambito delle forme di emersione delle attività all'estero già sperimentate nel passato (scudo fiscale 1 e 2), innovandone però i contenuti sotto il profilo del funzionamento della sanatoria rispetto alle precedenti versioni che comunque hanno prodotto un gettito importante per l'Erario.

L'adozione di sempre più efficaci strumenti di cooperazione internazionale nel settore della fiscalità finanziaria rappresenta una priorità riconosciuta da tutti i governi dei maggiori Paesi industrializzati anche per favorire, a fronte degli squilibri conseguenti alla crisi economica mondiale, una crescita più equa secondo i principi generali sottoscritti nei vertici del G8.

Tra gli accordi che gli Stati aderenti alla Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE) si sono impegnati a far rispettare vi è, in primo luogo, quello volto ad assicurare una maggiore trasparenza bancaria su investimenti e depositi, anche per quelli detenuti nei Paesi che consentono particolari agevolazioni (i cosiddetti "paradisi fiscali"), oltre a rendere più efficiente lo scambio di informazioni ed incrementare la cooperazione amministrativa tra Stati.

In questo contesto, la recente ridefinizione della normativa volta a consentire l'emersione delle attività finanziarie e patrimoniali detenute all'estero da soggetti residenti in Italia (cosiddetto "scudo fiscale"), introdotta con l'articolo 13-bis del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, rappresenta, per tutti coloro che hanno esportato o detenuto all'estero capitali e altre attività in violazione dei vincoli valutari e degli obblighi tributari, una importante opportunità per regolarizzare la propria posizione fiscale.

In particolare, tali disposizioni si rivolgono alle persone fisiche e agli altri soggetti fiscalmente residenti nel territorio dello Stato che, anteriormente al

* Dottore commercialista in Pescara e Roma

31 dicembre 2008, hanno esportato o detenuto all'estero capitali ed attività in violazione dei vincoli valutari e degli obblighi tributari sanciti dalle disposizioni sul cosiddetto "monitoraggio fiscale" - vale a dire dalle norme contenute nel decreto-legge 28 giugno 1990, n. 167, convertito dalla legge 4 agosto 1990, n. 227, comprese quelle relative al trasporto al seguito ora contenute nell'articolo 3 del decreto legislativo 19 novembre 2008, n. 195 - nonché degli obblighi di dichiarazione dei redditi imponibili di fonte estera.

In sostanza, attraverso il cosiddetto "rimpatrio" ovvero la cosiddetta "regolarizzazione" è consentito far emergere denaro e attività di natura finanziaria e patrimoniale.

La regolarizzazione è tuttavia consentita esclusivamente nel caso in cui le attività siano detenute in Paesi dell'Unione Europea, nonché in Paesi aderenti all'accordo sullo Spazio Economico Europeo (SEE), che consentono un effettivo scambio di informazioni in via amministrativa.

Secondo un'interpretazione letterale della norma, il requisito dell'effettività dello scambio di informazioni si considera in ogni caso sussistente con riferimento ai Paesi dell'Unione Europea, mentre deve essere verificato per quelli aderenti allo SEE. Attualmente gli Stati SEE che rispettano detto requisito sono la Norvegia e l'Islanda. Pertanto, per le attività detenute in Liechtenstein, anch'esso facente parte del SEE, non è consentito effettuare la regolarizzazione. Da tale Paese, quindi, è consentito effettuare esclusivamente il rimpatrio.

La regolarizzazione non è altresì consentita per le attività detenute in Paesi extra UE, quali, ad esempio, la Svizzera, Montecarlo e San Marino, per le quali è prevista esclusivamente la possibilità del rimpatrio. Tuttavia, tenuto conto della disposizione di cui all'articolo 56 del trattato 25 marzo 1957 istitutivo della Comunità europea, che vieta qualsiasi restrizione ai movimenti di capitale non solo tra Stati membri, ma anche tra Stati membri e Paesi terzi, si deve ritenere possibile la regolarizzazione delle attività detenute anche nei Paesi extra UE qualora sia rispettata la condizione che vi sia un effettivo scambio di informazioni.

Ai fini dell'individuazione del Paese di detenzione delle attività da regolarizzare rileva quello in cui le attività erano detenute alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto legge de quo (5 agosto 2009).

L'emersione delle predette attività - sia nel caso di rimpatrio che in quello della regolarizzazione - produce effetti estintivi delle violazioni di natura tributaria e previdenziale relativamente agli importi dichiarati, con riferimento ai periodi di imposta per i quali non sono ancora scaduti i termini per l'accertamento ed estingue le relative sanzioni amministrative.

L'emersione inoltre preclude nei confronti del dichiarante e dei soggetti soli-

dalmente obbligati ogni accertamento tributario e contributivo per i periodi d'imposta che hanno termine al 31 dicembre 2008, limitatamente agli imponibili rappresentati dalle somme o altre attività costituite all'estero ed oggetto di rimpatrio o regolarizzazione.

I destinatari delle disposizioni concernenti l'emersione delle attività detenute all'estero sono quelli interessati dalla normativa sul cosiddetto "monitoraggio fiscale" ossia le persone fisiche, gli enti non commerciali e le società semplici ed associazioni equiparate ai sensi dell'articolo 5 del Tuir, residenti nel territorio dello Stato. In tale ambito soggettivo sono ricomprese quindi le persone fisiche titolari di reddito d'impresa o di lavoro autonomo. Restano, invece, esclusi gli enti commerciali, nonché le società, siano esse società di persone o società di capitali, ad eccezione delle società semplici.

Occorre osservare come il requisito della residenza nel territorio dello Stato debba sussistere per il periodo d'imposta in corso alla data di presentazione della cosiddetta "dichiarazione riservata".

Tuttavia, per poter usufruire dell'emersione delle attività detenute all'estero, i soggetti interessati devono aver violato le disposizioni sul monitoraggio fiscale nei periodi d'imposta nei quali essi erano residenti in Italia.

Deve ritenersi preclusa, però, la possibilità di usufruire delle disposizioni relative all'emersione delle attività detenute all'estero per i soggetti che abbiano osservato le disposizioni sul monitoraggio fiscale, ma abbiano violato unicamente gli obblighi di dichiarazione annuale dei redditi di fonte estera.

In considerazione della finalità del provvedimento che è quella di consentire l'emersione di attività comunque riferibili al contribuente, detenute al di fuori del territorio dello Stato, essa è ammessa non soltanto nel caso di possesso diretto delle attività da parte del contribuente, ma anche nel caso in cui le predette attività siano intestate a società fiduciarie o siano possedute dal contribuente per il tramite di interposta persona.

Come già si ebbe modo di precisare con la circolare 4 dicembre 2001, n. 99/E, relativamente alla nozione di "interposta persona", la questione non può essere risolta in modo generalizzato, essendo direttamente connessa alle caratteristiche e alle modalità organizzative del soggetto interposto. A titolo esemplificativo, in tale sede è stato chiarito che si deve considerare soggetto fittiziamente interposto "una società localizzata in un Paese avente fiscalità privilegiata, non soggetta ad alcun obbligo di tenuta delle scritture contabili, in relazione alla quale lo schermo societario appare meramente formale e ben si può sostenere che la titolarità dei beni intestati alla società spetti in realtà al socio che effettui il rimpatrio".

Altro esempio di interposizione fittizia è costituita dai trust revocabili. In tal caso le operazioni di emersione sono effettuate dal disponente.

Infine, fra i soggetti che possono presentare la dichiarazione di emersione sono da comprendere gli eredi di defunti. Ovviamente, il *de cuius* doveva essere residente in Italia nel momento in cui ha compiuto la violazione delle norme di cui al decreto legge n. 167 del 1990.

Le disposizioni relative al rimpatrio devono avere per oggetto le somme di denaro e le altre attività finanziarie, tra le quali: azioni e strumenti finanziari assimilati, quotati e non quotati, quote di società ancorché non rappresentate da titoli, titoli obbligazionari, certificati di massa, quote di partecipazione ad organismi di investimento collettivo del risparmio, polizze assicurative produttive di redditi di natura finanziaria - indipendentemente dalla residenza del soggetto emittente - detenute all'estero, in qualsiasi Paese europeo ed extraeuropeo, a partire da una data non successiva al 31 dicembre 2008.

Pertanto possono essere oggetto di rimpatrio anche i titoli e le altre attività finanziarie emesse da soggetti residenti in Italia, purché siano detenuti all'estero in violazione delle disposizioni in materia di monitoraggio fiscale, nonché le attività finanziarie e il denaro detenuti presso le filiali estere di banche o di altri intermediari residenti in Italia.

L'operazione di regolarizzazione, invece, ha per oggetto le somme di denaro, le altre attività finanziarie sopra elencate, nonché gli investimenti esteri di natura non finanziaria, quali, ad esempio, gli immobili e i fabbricati situati all'estero, gli oggetti preziosi, le opere d'arte e le imbarcazioni, sempreché suscettibili di produrre reddito e detenuti a partire da una data non successiva al 31 dicembre 2008 in un Paese europeo o in un Paese aderente allo Spazio economico europeo (SEE) che garantisce un effettivo scambio di informazioni fiscali in via amministrativa, per le quali non deve essere necessariamente disposto dal contribuente il trasferimento in Italia.

Al riguardo si ricorda che anche con riferimento alle attività diverse da quelle finanziarie il presupposto per la regolarizzazione è la violazione delle disposizioni relative al monitoraggio fiscale.

In ogni caso non è consentito rimpatriare o regolarizzare le attività che alla predetta data del 31 dicembre 2008 erano detenute in Italia.

In via di prima approssimazione, la norma (articolo 13-bis) fa riferimento alle attività finanziarie e patrimoniali detenute fuori del territorio dello Stato senza l'osservanza delle disposizioni del decreto legge n. 167/1990, e quindi sembra voler abbracciare ogni forma di attività dalla quale derivi un reddito conseguito al di fuori dei confini nazionali.

Tuttavia occorre osservare come si può parlare di "redditi" in tutte le ipotesi in cui c'è una fonte di produzione "propria" (concetto di reddito-prodotto), mentre gli "imponibili" si ricollegano a tutti quei casi in cui la materia im-

ponibile è appunto il frutto di una mera detenzione (concetto di reddito-entrata). Questa distinzione individuata può essere molto importante nel caso degli immobili. Vi sono, infatti, alcuni Paesi esteri in cui (come ad esempio in Italia) si presume un reddito imponibile sull'immobile in funzione del semplice possesso dello stesso; in altri Paesi, gli stessi beni, al contrario, subiscono la tassazione solo se originano un reddito effettivo da locazione ovvero da qualsivoglia forma di gestione produttiva di un reddito autonomo.

La compilazione del quadro RW della dichiarazione dei redditi è l'adempimento principe imposto dalle norme sul cosiddetto monitoraggio fiscale, norme che hanno fatto ingresso nel nostro ordinamento con D.L. 28 giugno 1990, n. 167, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 1990, n. 227. Le altre forme di "controllo" imposte dalla legislazione sul monitoraggio attengono ai limiti al trasferimento al seguito, fuori dal territorio comunitario, di denaro, titoli e valori mobiliari e agli adempimenti posti a carico degli intermediari finanziari.

Sono obbligati alla compilazione del quadro RW le persone fisiche, le società semplici e le associazioni equiparate ai sensi dell'art. 5 del Tuir e gli enti non commerciali, tra cui i *trusts* non commerciali.

L'obbligo va adempiuto anche dai soggetti che non sono tenuti alla presentazione della dichiarazione dei redditi o che presentano il solo Mod. 730 (in tali casi il modulo RW va compilato assieme al frontespizio del Mod. UNICO). L'obbligo non investe, invece, le società di persone commerciali, le società di capitali e gli enti pubblici.

I soggetti sopra menzionati che, al termine del periodo di imposta, detengono investimenti all'estero o attività estere di natura finanziaria attraverso cui possono essere conseguiti redditi di fonte estera imponibili in Italia devono dunque indicarli, anche se non sono intervenute movimentazioni, nella dichiarazione dei redditi.

La funzione della compilazione del quadro è di monitoraggio e non di determinazione di un imponibile da assoggettare a tassazione. Non a caso, per tale (diversa) finalità, occorre utilizzare il quadro RI per i redditi di fonte estera soggetti ad imposizione progressiva, il quadro RM per i redditi soggetti ad imposizione sostitutiva o a tassazione separata, il quadro RT per i redditi diversi di natura finanziaria e, infine, il quadro RL per i redditi diversi di natura non finanziaria.

Il quadro RW si compone, in particolare, di tre Sezioni che accolgono:

- in Sezione I, i trasferimenti (non al seguito) da e verso l'estero di denaro, certificati in serie o di massa o titoli, per cause diverse dall'investimento all'estero o dall'attività estera di natura finanziaria, effettuati attraverso soggetti

non residenti, senza il tramite di intermediari residenti; al riguardo si precisa che l'obbligo riguarda i trasferimenti da e verso l'estero e non quelli "sull'estero", sì che, ad esempio, l'apertura di un conto corrente all'estero non va segnalata in tale Sezione, ma nelle Sezioni II e III;

- in Sezione II, la consistenza al termine del periodo d'imposta degli investimenti all'estero e delle attività estere di natura finanziaria attraverso cui possono essere conseguiti redditi di fonte estera imponibili in Italia; l'obbligo sembrerebbe sussistere qualunque sia l'origine delle attività e degli investimenti (inclusa la donazione e la successione); accogliendo la Sezione in questione "giacenze", le attività e gli investimenti varno valorizzati al costo; l'indicazione in tale Sezione è venuta ad essere pleonastica (pur rimanendo obbligatoria) in tutti i casi in cui le attività finanziarie estere rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva 3 giugno 2003, n. 2003/48/CE: in base all'art. 8 della direttiva (e salvo il regime transitorio accordato ad Austria, Belgio e Lussemburgo) è, infatti, lo stesso agente pagatore estero (per il tramite della propria Amministrazione finanziaria) a fornire all'Amministrazione italiana i dati in questione; perché sussista l'obbligo, gli investimenti e le attività devono essere detenuti all'estero ma, con riguardo alle attività finanziarie, è stato chiarito che sono tali anche il denaro e i titoli detenuti presso filiali estere di banche italiane e le attività che siano intestate a società fiduciarie non residenti, a prescindere dal luogo in cui si trovano depositate; si considerano invece detenute in Italia e, quindi, escluse dall'obbligo, le attività che siano intestate a società fiduciarie italiane, anche se depositate all'estero; in tali casi sarà, infatti, la fiduciaria ad adempiere l'obbligo di indicazione;

- in Sezione III, i trasferimenti da, verso e sull'estero di denaro, certificati in serie o di massa o titoli che hanno interessato i suddetti investimenti e attività effettuati attraverso intermediari residenti, attraverso non residenti ovvero in forma diretta; la Sezione, nella sostanza, indica i trasferimenti che hanno interessato gli investimenti di cui alla Sezione II (e dunque i flussi, e non le giacenze); per le operazioni estere su estero (da indicare in questa Sezione e non in Sezione I) dovranno essere indicati gli estremi del conto di destinazione; l'obbligo sussiste anche se il trasferimento è effettuato tramite intermediari residenti e in forma diretta, mediante trasporto al seguito dichiarato in Dogana o alla Banca d'Italia; occorre precisare, inoltre, che, in alternativa all'indicazione delle singole operazioni di trasferimento, può essere riportato l'ammontare complessivo dei trasferimenti effettuati; l'obbligo sussiste, infine, anche se al termine del periodo d'imposta i soggetti obbligati non detengono investimenti né attività, in quanto si è provveduto a disinvestire.

In termini più generali si noti che le operazioni contemplate nella Sezione I

vanno indicate solo quando effettuate per il tramite di intermediari non residenti, sulla base del fatto che questi sono esclusi in quanto non residenti dal campo di applicazione della normativa italiana sul monitoraggio, mentre quelle previste nelle altre due Sezioni devono essere in ogni caso segnalate (e dunque anche quando sono effettuate tramite intermediari residenti oppure in forma diretta tramite trasporto al seguito), esclusi ovviamente i casi di esonero.

L'obbligo di dichiarazione riguarda anche le attività finanziarie emesse da soggetti residenti e detenute all'estero, in quanto queste, quando si trovano fuori del territorio dello Stato, oltre a produrre redditi di capitale di fonte italiana, sono suscettibili di realizzare, attraverso la loro alienazione o il loro rimborso, redditi diversi di fonte estera (art. 67, comma 1, lett. da c a c-*quinquies*, del Tuir).

L'obbligo di dichiarazione non sussiste se l'ammontare complessivo degli investimenti, delle attività estere e dei trasferimenti è inferiore ai 10.000 euro. Si ritiene che nella determinazione dell'ammontare complessivo debbano essere computati la totalità dei trasferimenti, sia quelli verso l'estero che quelli dall'estero.

Inoltre l'obbligo non sussiste per quegli investimenti e quelle attività estere attraverso le quali:

- (i) non possono essere conseguiti redditi di fonte estera (perché, ad esempio, si possiede un immobile in un Paese dove gli immobili non sono considerati produttivi di redditi se non locati, vedasi tabella in allegato), oppure
- (ii) possono essere conseguiti redditi di fonte estera di cui non sia prevista l'imponibilità in Italia (perché, ad esempio, la legislazione italiana si differenzia dalla straniera ed esclude da imposizione alcuni flussi reddituali).

L'obbligo di indicazione, poi, non sussiste per quelle operazioni concluse con l'intervento di intermediari tenuti all'obbligo della rilevazione, o nei casi in cui i redditi delle operazioni siano stati sottoposti ad imposizione attraverso l'intervento degli intermediari (anche in assenza di opzione da parte del contribuente per il regime del risparmio amministrato o gestito). In presenza di tali condizioni, infatti, l'operazione verrà rilevata dall'intermediario che interviene nella conclusione del contratto o da quello che interviene nella riscossione delle relative imposte. In tali casi l'esonero dagli obblighi di dichiarazione è collegato alla funzione di "grande segnalatore" svolta dall'intermediario.

Non vanno così indicati, ad esempio:

- i certificati in serie o di massa e i titoli affidati in gestione o in amministrazione agli intermediari residenti autorizzati;
- i contratti conclusi attraverso l'intervento di tali intermediari, anche in qualità di controparti;

- i depositi e i conti correnti (intrattenuti anche con soggetti diversi dalle banche), a condizione che i redditi derivanti da tali attività estere di natura finanziaria siano riscossi attraverso l'intervento degli intermediari stessi.

Il Legislatore ha adottato per le imposte personali il criterio della residenza per ricollegare i redditi al territorio dello Stato. Pertanto ai sensi dell'art. 3, comma 1, del Tuir i soggetti residenti nel territorio dello Stato vengono tassati per tutti i redditi quale che sia il luogo di produzione (c.d. *worldwide taxation principle* o principio di tassazione del reddito mondiale) mentre nei confronti dei non residenti l'imposta è applicabile limitatamente ai redditi prodotti in Italia (criterio di collegamento reale). L'adozione del criterio di tassazione del reddito mondiale comporta per il contribuente residente la necessità di sottoporre a tassazione in Italia gli immobili di cui ha il possesso o altro diritto reale anche se tali immobili sono situati all'estero.

Tuttavia proprio l'essere la fonte del reddito situata fuori dai confini nazionali (e dunque fuori dallo spazio in cui la norma italiana può produrre i suoi effetti) comporta alcuni problemi sia sotto il profilo della quantificazione del reddito stesso sia, almeno dal punto di vista dell'Amministrazione Finanziaria, in merito alla possibilità di accertamento.

La complessità della fattispecie deriva dalla necessità di tener conto sia di norme di diritto estero (per la quantificazione del reddito stesso e per la applicazione dell'imposta estera) sia di norme di diritto internazionale (convenzionale) sia di norme di diritto interno (che danno luogo ad obblighi dichiarativi, di calcolo e versamento d'imposta ed eventualmente di credito dell'imposta estera).

Gli investimenti esteri rilevanti ai fini dell'obbligo sono quelli di natura anche non finanziaria, quali gli immobili, gli oggetti preziosi e le opere d'arte detenuti all'estero.

Questi vanno indicati nella menzionata Sezione II, ma solamente se loro tramite possono essere conseguiti redditi di fonte estera imponibili in Italia. Come indicato dalla circolare 30 gennaio 2002, n. 9/E ai fini dell'indicazione in RW rileva la concreta potenzialità degli investimenti e delle attività estere a produrre redditi, sì che l'obbligo sussiste anche per quei beni che, pur non avendo generato redditi nell'anno di riferimento, sono in grado, in termini generali, di produrli in futuro.

Con riferimento alle opere d'arte è importante osservare che se le stesse non sono mai state oggetto di utilizzazione economica per produrre redditi e non sono mai state violate le disposizioni sul cd. monitoraggio fiscale non vi è la possibilità di utilizzare lo scudo fiscale.

Qualora un collezionista abbia comprato quadri in una galleria all'estero negli

ultimi cinque anni con liquidità mai dichiarata al Fisco italiano, è opportuno utilizzare lo strumento dello scudo fiscale per regolarizzare l'opera d'arte detenuta all'estero al 31 dicembre 2008 in violazione della normativa valutaria. Le modalità della sanatoria cambiano, tuttavia, in relazione allo Stato estero ove si trova l'opera d'arte. Se si trova in un Paese dell'Unione Europea si potrà regolarizzare il bene senza effettuare il rimpatrio, tramite la presentazione ad un intermediario autorizzato (banca o fiduciaria italiana) della dichiarazione riservata versando il 5% del valore.

Ricordiamo l'opportunità di far predisporre e conservare perizia tecnica ai fini della valutazione dell'immobile al valore normale di mercato al 31 dicembre 2008.

Di conseguenza si avranno i benefici dello scudo fiscale ter e, trovandosi, all'interno dell'Unione Europea l'opera d'arte sarà trasportabile senza problemi ed adempimenti doganali.

Se l'opera è stata acquistata e detenuta, invece, in Stati extra-UE, quali ad esempio, gli Stati Uniti, Paese che consente lo scambio di informazioni e per il quale sarà possibile procedere con lo scudo-ter, il bene potrà essere regolarizzato ma dovrà essere di conseguenza rimpatriato con il pagamento di oneri doganali nella misura del 10%, sul suo valore di mercato.

Difficoltà (ovvero impossibilità) nell'utilizzare lo scudo-ter si avrebbero, invece, nel caso di opere d'arte detenute in Svizzera ovvero San Marino, Paesi con i quali non rileva con l'Italia un'adeguata procedura di effettivo scambio di informazioni.

Alla luce di quanto evidenziato, è opportuno, pertanto, affidarsi a professionisti qualificati per poter valutare la possibilità di utilizzare o meno lo scudo-ter per le opere d'arte detenute all'estero in violazione di disposizioni valutarie.