

marzo 2014

n.14

Direttori

Luigi Guizzi
Victor Uckmar

Consiglio scientifico

Luigi Arturo Bianchi
Tancredi Bianchi
Mauro Bini
Gualtiero Brugger
Guido Ferrarini
Franco Gallo
Mario Notari

consulta il sito della rivista <http://www.sfef.it>

www.sfef.it risparmio e strumenti finanziari e fiscalità

<http://www.sfef.it> strumenti finanziari e fiscalità

Prassi e regolamenti

RISF 0018-0127

ISSN 018-0128-010-5



Barra fiscale

Piazza Milano 3 p.a. - Sped. in A.P. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, D.D. Milano

**Razionalità ed equità del sistema di tassazione delle rendite finanziarie:
l'innalzamento dell'aliquota è la risposta corretta?**

Giuglielmo Fransoni

**Risoluzione n. 98/2013: l'AdE chiarisce
che l'art. 10 del D.L. 4 settembre 1998
non ha effetto**

Raffaella Bonino e Maria Saccomanni

**Polizza estera: le risoluzioni n. 74/E
e 98/E del 2013**

Paola Di Felice

**I trust e il nuovo monitoraggio fiscale
in Italia**

Luigi Belluzzo e Francesco Squero

**Le questioni patrimoniali individuali
e l'applicazione del regime incoattivo
del risparmio gestito. Spunti per un
nuovo assetto del sistema di tassazione
delle rendite finanziarie**

Valentino Anselmi-Provenzani
e Giovanni Galli

**I profili di criticità dell'account dell'imposta
sostitutiva sui redditi diversi di natura finanziaria
in regime del risparmio amministrato
introdotta dal D.L. n. 155/2013**

Giuseppe Corasaniti

**Circolare AdE n. 4/2014 sulla rinaturalizzazione
del capitale sociale di Banca d'Italia**

Roberto Farinetta

**Regime IVA dell'attività di banca depositaria -
servizi di controllo e di sorveglianza
nei confronti degli organismi di investimento collettivo
del risparmio**

Paola Parisi e Walter Vigo



I profili di criticità dell'acconto dell'imposta sostitutiva sui redditi diversi di natura finanziaria in regime del risparmio amministrato introdotta dal d.l. n. 133/2013

di GIUSEPPE CORASANITI

Con il d.l. n. 133 del 2013 il legislatore ha introdotto l'obbligo per gli intermediari operanti nel regime del risparmio amministrato che applicano l'imposta sostitutiva di cui all'articolo 5 del d.lgs. 21 novembre 1997, n. 461, di versare entro il 16 dicembre di ciascun anno un importo, a titolo di acconto, pari al 100 per cento dell'ammontare complessivo dei versamenti dovuti nei primi undici mesi del medesimo anno che potrà essere poi scomputato, a decorrere dal gennaio dell'anno successivo, dai versamenti della medesima imposta sostitutiva. Tale previsione denuncia la confusione del legislatore che avreb-

be determinato in questo modo il sorgere di un obbligo tributario nei confronti di un soggetto – l'intermediario – per un presupposto rispetto al quale quest'ultimo non solo non presenta alcun indice di capacità contributiva (essendo quest'ultima riconducibile al singolo cliente/contribuente che ha optato per il regime del risparmio amministrato), ma nemmeno risulta in grado di adempiere a tale obbligo non disponendo, come nel caso delle società fiduciarie, di fondi propri da utilizzare per il versamento in acconto di un tributo "improprio".

1. L'imposizione sostitutiva nel regime del risparmio amministrato.

Nell'ambito del regime del risparmio amministrato¹, l'art. 6 del d.lgs. 461 del 1997 prevede l'applicazione dell'imposta sostitutiva da parte degli intermediari²: i) sulle plusvalenze derivanti dalla cessione a titolo oneroso di azioni e di ogni altra partecipazione non qualificata ai sensi della lett. c-bis) dell'art. 67 del TUIR diverse da quelle che derivano dalla

¹ Cfr. G. CORASANITI, *Diritto tributario delle attività finanziarie*, Milano, 2012, 483 ss.. Perché possa trovare dunque applicazione il regime in esame è necessaria la sussistenza di un rapporto stabile con gli intermediari finanziari abilitati.

La stabilità del rapporto sussiste quando i titoli, le quote o i certificati siano in custodia o in amministrazione. Per le plusvalenze realizzate mediante cessione a termine di valute nonché per le fattispecie contemplate dalla lett. c-quater) e c-quinquies) dell'art. 67 del TUIR, quando l'intermediario professionale interviene come controparte e sempreché sussista un rapporto di custodia, amministrazione o deposito.

Peraltro sussiste un rapporto stabile con l'intermediario anche in assenza di un contratto formale di custodia o di amministrazione, quando si tratti di titoli, quote o certificati che non possono formare oggetto di autonoma circolazione senza l'intervento dell'intermediario medesimo (cd. deposito virtuale).

Sul punto, cfr., Agenzia delle entrate, circ. n. 165/E del 24 giugno 1998 che ha confermato come ai fini dell'applicazione del regime in esame non sia sufficiente rivolgersi in modo occasionale agli intermediari ma sia necessario che le quote e certificati o i titoli (da cui deriva la plusvalenza) siano dati in custodia o in amministrazione a quest'ultimi. Nel caso di proventi derivanti dai contratti derivati e dai contratti attraverso cui possono essere conseguiti redditi diversi è necessario che sia intrattenuto un rapporto di deposito o conto corrente. Inoltre per quanto concerne la sussistenza di un rapporto stabile con l'intermediario abilitato, quest'ultima è comunque verificabile anche in assenza di un formale contratto di custodia o di amministrazione allorché si tratti di titoli, quote o certificati che non possono formare oggetto di autonoma circolazione senza l'intervento dell'intermediario medesimo. È il caso dei titoli o certificati non cartolarizzati che secondo le stesse istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia possono essere emessi senza l'obbligo di instaurare un contratto di deposito titoli purché venga rilasciata al cliente una ricevuta non cedibile a terzi e sia garantita al cliente la possibilità di ottenere il titolo senza oneri aggiuntivi. Cfr. ABI, circ. n. 4301 del 1998, 59.

² Gli intermediari abilitati ai sensi del D.M. 22 maggio 1998 sono i seguenti: banche e società di intermediazione mobiliare residenti in Italia, stabili organizzazioni in Italia di banche ed imprese di investimento non residenti. Tuttavia con il DM 2 giugno 1998 sono stati individuati altri soggetti presso i quali possono essere depositati in custodia o amministrazione i titoli, le quote o i certificati al fine di consentire al contribuente la manifestazione dell'opzione.

cessione di partecipazione, non negoziate sui mercati regolamentati, in società ed enti residenti o localizzati in Stati o territori aventi regime fiscale privilegiato, salvo l'interpello positivo; ii) sulle plusvalenze di cui alla lett. c-ter) dell'art. 67 TUIR escluse quelle derivanti dal prelievo di valute estere rivenienti da depositi e conti correnti nonché sui redditi di cui alla lett. c-quater) dell'art. 67 TUIR; iii) sulle plusvalenze ed altri proventi realizzati mediante i rapporti o cessioni di cui alla lett. c-quinquies) dell'art. 67 TUIR³.

Inoltre, i redditi derivanti da obbligazioni e dagli altri titoli di cui all'art. 31 del d.p.R. 601 del 1973 ed equiparati e dalle obbligazioni emesse dagli Stati inclusi nella lista di cui al decreto emanato ai sensi dell'art. 168bis, comma 1, del medesimo TUIR sono computati nella misura del 62,5 per cento dell'ammontare realizzato.

Risultano pertanto escluse dal regime *de quo*, insieme alle plusvalenze derivanti dal prelievo di valute estere rivenienti da depositi e conti correnti, anche le plusvalenze derivanti dalla cessione di partecipazioni qualificate di cui alla lett. c) dell'art. 67 TUIR, nonché le plusvalenze derivanti dalla cessione di partecipazioni non qualificate di cui al comma 4 dell'art. 68 del TUIR salvo la dimostrazione in sede di interpello secondo le modalità del comma 5, lett. b) dell'art. 167 TUIR⁴.

L'applicazione dell'imposta sostitutiva è subordinata all'esercizio di un'opzione da parte del contribuente che è tenuto a rilasciare all'intermediario abilitato, con cui abbia un rapporto stabile, una comunicazione sottoscritta contestualmente al conferimento dell'incarico e dell'apertura del deposito o del conto corrente ovvero per i rapporti già in essere anteriormente all'inizio del periodo di imposta.

Per i rapporti di cui alla lettera c-quater) del comma 1 dell'articolo 67 del TUIR e per i rapporti e le cessioni di cui alla lettera c-quinquies) del medesimo comma 1 dell'articolo 67, del TUIR, come modificato dall'articolo 3, comma 1, l'opzione può essere esercitata anche all'atto della conclusione del primo contratto nel periodo d'imposta da cui l'intervento dell'intermediario trae origine⁵.

Affinché il contribuente possa esercitare l'opzione per l'applicazione dell'imposta sulle plusvalenze di cui alle lettere c-bis e c-ter) del comma 1 dell'art. 67 TUIR è necessario che intrattenga con gli intermediari un rapporto di custodia o amministrazione dei titoli.

Per quanto riguarda invece le plusvalenze realizzate mediante cessione a termine di valute estere disciplinate dall'art. 67, comma 1, lett. c-ter) TUIR nonché per i differenziali positivi e altri proventi realizzati mediante i rapporti di cui alla lettera c-quater) dell'art. 67, comma 1, TUIR o i rapporti e le cessioni di cui alla successiva lettera c-quinquies) del citato articolo 67, l'opzione può essere esercitata sempreché intervengano nei predetti rapporti o cessioni come controparti o intermediari professionali i medesimi soggetti sopra indicati con i quali sono intrattenuti rapporti di custodia, di amministrazione o di deposito.

Ai sensi del D.M. 25 giugno 2002 applicano l'imposta sostitutiva anche le società di gestione del risparmio, quali soggetti abilitati a prestare professionalmente nei confronti del pubblico il servizio di gestione su base individuale dei portafogli di investimento per conto di terzi.

³ Sul regime opzionale del risparmio amministrato cfr. P. MONARCA, J. BLOCH, *I regimi opzionali del risparmio amministrato e del risparmio gestito*, Corr. trib., 1998, 2312; G. BARBARA, A. AMENTA, *D.lgs. n. 461/1997: i diversi regimi di tassazione*, Corr. trib., 1998, 2024; J. BLOCH, L. SORGATO, *Rapporti tra i regimi di tassazione del risparmio*, Corr. trib., 1999, pag. 806; G. BARBARA, "Banche: strumenti finanziari e rapporti con la clientela", Corr. trib., 1998, 1597; M. BOLDI, *I regimi di tassazione del risparmio*, Il Fisco, n. 46, 1998, 15012, di recente, V. AMENDOLA PROVENZANO, S. DEDOLA, P. DI FELICE, G. GALLI, *La tassazione degli strumenti finanziari*, Milano, 2013, 297.

⁴ Pertanto, qualora l'intermediario abbia applicato l'imposta sostitutiva, non sussistono più gli obblighi di dichiarazione e versamento disciplinati dall'art. 5 del d.lgs. n. 461 del 1997. L'ultimo periodo del comma 3 dell'art. 5, d.lgs. n. 461 del 1997 dispone infatti che l'obbligo di dichiarazione non sussiste per le plusvalenze e gli altri proventi per i quali il contribuente abbia esercitato l'opzione di cui all'art. 6.

⁵ Gli effetti della comunicazione si protraggono per tutto il periodo di imposta e si estinguono con effetto immediato se il contratto o rapporto sono risolti ovvero se la comunicazione è espressamente revocata dal contribuente con effetto dal periodo di imposta successivo a quello in cui è avvenuta la revoca.

Per i soggetti non residenti, l'imposta sostitutiva è applicata dagli intermediari anche in mancanza di esercizio dell'opzione salva la facoltà del contribuente di rinunciare a tale regime con effetto dalla prima operazione successiva⁶.

La rinuncia può essere effettuata anche dagli intermediari non residenti relativamente ai rapporti di custodia, amministrazione e deposito ad essi intestati e sui quali siano detenute attività finanziarie di terzi. In tal caso gli intermediari non residenti sono tenuti ad assolvere gli obblighi di comunicazione all'Amministrazione finanziaria previsti dall'art. 10 del d.lgs. n. 461/1997 e devono nominare quale rappresentante, a tali fini, uno degli intermediari abilitati all'applicazione del regime in esame.

Tali comunicazioni non sono, invece, dovute se il soggetto non è residente nel territorio dello Stato e nei suoi confronti si applicano le disposizioni dell'art. 5, comma 5, del d.lgs. n. 461 del 1997 ovvero le convenzioni contro le doppie imposizioni che riservano l'imposizione dei redditi diversi esclusivamente allo Stato di residenza del percettore il reddito⁷.

1.1 Le modalità di applicazione dell'imposta sostitutiva

L'imposta sostitutiva di cui all'art. 6 del d.lgs. 461 del 1997 si applica ogni qual volta viene posta in essere presso l'intermediario un'operazione rilevante ai fini del realizzo dei redditi diversi di natura finanziaria⁸: pertanto, il mero conferimento di titoli o strumenti finanziari e di altri rapporti in un rapporto di deposito custodia o amministrazione intrattenuto dal contribuente con l'intermediario non determina applicazione dell'imposta. L'intermediario deve limitarsi ad acquisire la documentazione dalla quale risultino sia il costo o valore di acquisto dei titoli, strumenti finanziari o rapporti sia la data media ponderata di acquisto dei beni conferiti. In mancanza di tale documentazione è il contribuente ad essere tenuto ad indicare all'intermediario i dati mediante un'apposita dichiarazione sostitutiva.

Ai fini del realizzo del reddito o della plusvalenza rilevano anche le operazioni che comportano un cambiamento della titolarità delle attività finanziarie che la legge assimila alle cessioni a titolo oneroso cioè al fine di evitare il verificarsi di salti d'imposta che potrebbero realizzarsi attraverso l'utilizzo di schemi giuridici diversi dalla cessione a titolo oneroso.

Per quanto concerne le modalità di applicazione dell'imposta sostitutiva da parte degli intermediari, il comma 3 dell'art. 6, d.lgs. 461 de 1997 stabilisce che la stessa è dovuta su ciascuna plusvalenza o del differenziale positivo realizzati dal contribuente che ha optato per l'applicazione del regime del risparmio amministrato.

Ai fini della determinazione della plusvalenza o del differenziale positivo realizzati dal contribuente, l'intermediario deve innanzitutto applicare le regole di cui all'art. 68, TUIR, compresa quella relativa alla rilevanza degli oneri inerenti alla produzione dei redditi di cui trattasi.

Accanto alle regole di determinazione della base imponibile di cui al richiamato art. 68 del TUIR deve essere applicata anche la norma di cui all'art. 6, comma 4, d.lgs. 461/97 concernente la determinazione del costo di acquisto per i titoli appartenenti a categorie omogenee.

⁶ Cfr. G. FERRANTI, *Redditi di natura finanziaria*, Ipsos, 2008, 185 e ss e V. AMENDOLA PROVENZANO, S. DEDOLA, P. DI FELICE, *Gli strumenti di investimento finanziario*, Milano, 2000, 112 e ss.

⁷ Cfr. Agenzia delle entrate, circ. n. 165/E/1998, par. 6.1.

⁸ Vale a dire una cessione a titolo oneroso, rimborso, chiusura di rapporti.

Così, nel caso di pluralità di titoli, quote certificati o rapporti appartenenti a categorie omogenee gli intermediari sono tenuti ad assumere come costo o valore di acquisto il costo o valore medio ponderato relativo a ciascuna categoria dei predetti titoli, quote certificati o rapporti.

Tale regola, che trova applicazione in presenza di una pluralità di titoli, quote o certificati appartenenti a categorie omogenee, sostituisce quella generale stabilita dall'art. 67 comma 1-bis, TUIR ai sensi della quale in caso di strumenti finanziari acquisiti a più riprese e in tempi diversi si considerano ceduti per primi gli strumenti finanziari acquisiti in data più recente (cd. criterio LIFO).

1.2 Il riporto di minusvalenze, perdite e differenziali negativi

L'art. 6, comma 5, del d.lgs. 461 del 1997 prevede che nel caso di realizzo di minusvalenze, perdite o differenziali negativi, gli intermediari debbano computare in deduzione, fino a loro concorrenza, l'importo di tali minusvalenze, perdite o differenziali negativi dalle plusvalenze, differenziali positivi o proventi realizzati nelle successive operazioni poste in essere nell'ambito del medesimo rapporto, nello stesso periodo d'imposta e nei successivi ma non oltre il quarto, sempreché sia mantenuta l'opzione per il regime in oggetto.

Il medesimo comma 5 stabilisce che le minusvalenze realizzate e non compensate possono essere portate in deduzione, sempre non oltre il quarto periodo di imposta successivo a quello di realizzo delle plusvalenze realizzate nell'ambito del medesimo rapporto per il quale è stata esercitata l'opzione del risparmio amministrato. In caso di revoca dell'opzione o di chiusura del rapporto gli intermediari sono tenuti a rilasciare ai contribuenti un'apposita certificazione dalla quale risultino tutti i dati e le informazioni necessarie a consentire la deduzione delle predette minusvalenze, perdite e differenziali negativi⁹.

Qualora sia revocata l'opzione o sia chiuso il rapporto di custodia, amministrazione o deposito o siano rimborsate anche parzialmente le quote o azioni di organismi di investimento collettivo del risparmio, le minusvalenze, perdite o differenziali negativi possono essere portati in deduzione, non oltre il quarto periodo d'imposta successivo a quello del realizzo, dalle plusvalenze, proventi e differenziali positivi realizzati nell'ambito di altro rapporto di cui al comma 1, intestato agli stessi soggetti intestatari del rapporto o deposito di provenienza, ovvero portati in deduzione ai sensi del comma 4, dell'art. 68, TUIR. Anche in questo caso gli intermediari sono tenuti a rilasciare al contribuente un'apposita certificazione dalla quale risultino i dati e le informazioni necessarie a consentire la deduzione delle minusvalenze, perdite o differenziali negativi.

1.3 Il prelievo degli strumenti finanziari

Ai sensi dell'art. 6, comma 7, del d.lgs. n. 461 del 1997 nel caso di prelievo dei titoli, quote, certificati o rapporti di cui al comma 1 o di loro trasferimento a rapporti di custodia o amministrazione, intestati agli stessi soggetti intestatari dei rapporti di provenienza, e comunque di revoca dell'opzione di cui al comma 2, per il calcolo della plusvalenza, reddito, minusvalenza o perdita, su cui applicare l'imposta sostitutiva si deve assumere il costo o valore determinati dall'intermediario presso cui era costituito il deposito amministrato di provenienza dei titoli¹⁰.

⁹ In caso di passaggio al regime del risparmio gestito è escluso che le perdite o minusvalenze possano essere computate in deduzione dal risultato di gestione.

¹⁰ L'ABI, con la circolare n. 4301 del 1998, ha specificato che questa disposizione si applica anche nei casi di trasferimento a dossier per i quali non sia stata manifestata alcuna opzione purché identicamente intestati.

1.4 I versamenti e le comunicazioni all'amministrazione finanziaria

Gli intermediari provvedono al versamento diretto dell'imposta dovuta al concessionario della riscossione ovvero alla sezione della tesoreria provinciale, entro il sedicesimo giorno del secondo mese successivo a quello di applicazione dell'imposta¹¹. A tal fine gli intermediari trattengono l'imposto del tributo da versare da ciascun reddito realizzato ovvero ne ricevono provvista dal contribuente¹².

Gli intermediari sono tenuti a rilasciare ai contribuenti un'attestazione del versamento entro il termine di marzo dell'anno successivo a quello in cui è stato effettuato ovvero entro 12 giorni dalla richiesta degli interessati.

Il comma 10 dell'art. 6, d.lgs. 461 del 1997 dispone che gli intermediari devono inoltre comunicare all'Amministrazione finanziaria, negli stessi termini previsti per la presentazione della dichiarazione in qualità di sostituto d'imposta, l'ammontare complessivo delle plusvalenze e degli altri proventi e quello delle imposte sostitutive applicate nell'anno solare precedente.

Qualora sia stata esercitata l'opzione per l'applicazione dell'imposta sostitutiva ai sensi dell'art. 6, d.lgs. 461 del 1997, gli intermediari non devono comunicare all'Amministrazione finanziaria le operazioni di trasferimento da o verso l'estero di denaro titoli e altri strumenti finanziari ai sensi del d.l. n. 167 del 1990 convertito in legge n. 227 del 1990.

Sempre ai sensi dell'art. 10, d.lgs. 461 del 1997, l'intermediario deve comunicare i prelievi materiali dei titoli dai rapporti per i quali è stata esercitata l'opzione.

Ai fini della liquidazione, dell'accertamento, della riscossione, e delle sanzioni, i rimborsi e il contenzioso in materia di imposta sostitutiva si applicano le disposizioni previste in materia di imposte sui redditi.

2. Il "nuovo" acconto d'imposta per il risparmio amministrato

L'articolo 2, comma 5 d.l. 30 novembre 2013, n. 133, conv. con modif. in l. 29 gennaio 2014, n. 5 ha previsto l'obbligo, a decorrere dall'anno 2013, per *i soggetti che applicano l'imposta sostitutiva di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461, ai sensi del comma 3 dell'articolo 6 del medesimo decreto legislativo*, di versare entro il 16 dicembre di ciascun anno (...) un importo, a titolo di acconto, pari al 100 per cento dell'ammontare complessivo dei versamenti dovuti nei primi undici mesi del medesimo anno, ai sensi del comma 9 del medesimo articolo 6. Il versamento effettuato può essere scomputato, a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo, dai versamenti della stessa imposta sostitutiva.

Con riferimento alle modalità di calcolo dell'acconto, la risoluzione 12 dicembre 2013, n. 91/E dell'Agenzia delle Entrate ha precisato che *poiché il versamento dell'imposta avviene entro il sedicesimo giorno del secondo mese successivo a quello in cui è stata applicata, l'importo da versare entro il 16 dicembre 2013 deve essere pari alla sommatoria dei versamenti dovuti per le plusvalenze del periodo che va da novembre 2012 a settembre 2013, a lordo delle compensazioni eventualmente effettuate*.

La stessa Risoluzione ha sottolineato come *l'eventuale eccedenza del versamento effettuato a titolo d'acconto rispetto all'imposta sostitutiva dovuta nell'anno successivo, (sia) scomputabile dal versamento dell'acconto da esequire nel medesimo periodo*¹³.

¹¹ L'art. 13, comma 2, d.lgs. 471/1997 stabilisce che in caso di mancato pagamento di un tributo nel termine previsto si applica una sanzione amministrativa del 30 per cento dell'importo non versato. Inoltre l'art. 14 dello stesso decreto prevede che chi non opera in tutto o in parte la ritenuta è soggetto alla sanzione amministrativa del 20 per cento dell'importo non trattenuto ferma restando l'applicazione della sanzione del 30 per cento in caso di omesso versamento.

¹² Le operazioni effettuate con l'intervento degli intermediari autorizzati ad operare nei mercati regolamentati italiani l'operazione deve considerarsi effettuata entro il termine previsto per le relative liquidazioni periodiche.

¹³ La risoluzione Agenzia delle entrate n. 88/E del 9 dicembre 2013 ha istituito i codici tributo per il versamento, entro il 16 dicembre, da parte degli intermediari finanziari, dell'acconto dell'imposta sostitutiva dovuta sul risparmio amministrato.

Il chiarimento, relativo al periodo che deve essere utilizzato come riferimento per il calcolo dell'acconto, si è reso necessario poiché l'articolo 2, comma 5 del decreto legge n. 133 del 2013 prevede che l'acconto sia *pari al 100% dell'ammontare complessivo dei versamenti dovuti nei primi 11 mesi del medesimo anno, ai sensi del comma 9 del medesimo articolo 6 del d.lgs. n. 461 del 1997.*

Considerato che tale ultima disposizione prevede che il versamento dell'imposta sulle plusvalenze da parte del sostituto d'imposta (banche e intermediari finanziari) sia effettuato entro il giorno 16 del secondo mese successivo a quello in cui la plusvalenza viene realizzata dal soggetto sostituito (ovvero il cliente dell'intermediario), la Risoluzione ha chiarito che il periodo di riferimento ai fini del calcolo dell'acconto deve essere quello a cui si riferiscono i versamenti effettuati nel periodo gennaio-novembre 2013, ovvero il periodo novembre 2012-settembre 2013.

3. Le condizioni di legittimità costituzionale dell'acconto di imposta

Poiché la norma introduce un obbligo di versamento in acconto dell'imposta, pare opportuno richiamare quanto la Corte Costituzionale ha avuto modo di stabilire con riferimento alla costituzionalità di tale istituto.

Nella sentenza 15 giugno 1967, n. 77, la Corte ha riconosciuto la legittimità del prelievo a titolo di acconto nei confronti del contribuente sulla base della considerazione per cui «non è arbitrario ritenere in via del tutto provvisoria che il reddito denunciato dal contribuente per un periodo d'imposta si produca, almeno nella stessa misura, anche nei due periodi successivi».

Più precisamente, la Corte ha indicato tre requisiti necessari affinché un acconto di imposta possa dirsi costituzionalmente legittimo: *i)* che vi sia un collegamento con il presupposto d'imposta, *ii)* che sussista l'obbligo non incondizionato di versare l'acconto ed infine *iii)* che spetti il diritto al rimborso dell'imposta versata in eccesso rispetto a quella dovuta sul reddito effettivo.

Se l'obbligo di versamento di cui all'art. 2, comma 5, d.l. n. 133 del 2013 sembra rispettoso del primo e del terzo dei requisiti sopra citati, così non pare per il secondo requisito.

In effetti, la disposizione in commento introduce l'obbligo per l'intermediario di versare un acconto di imposta calcolato non già sul reddito che lo stesso intermediario produrrà nell'anno successivo, ma sui redditi che tutti i clienti che con tale intermediario hanno esercitato l'opzione per il regime del risparmio amministrato produrranno presuntivamente nell'anno successivo.

Proprio questa distinzione tra soggetto obbligato all'acconto e "massa" dei soggetti passivi dell'acconto di imposta espone la norma ad una serie di critiche.

In primo luogo l'intermediario, sul quale incombe l'obbligo di versamento dell'acconto di imposta, non dispone della provvista necessaria per effettuare tale versamento che dovrebbe, invece, essere fornita per tempo unicamente da tutti quei clienti che presumibilmente realizzeranno nell'anno successivo i redditi diversi cui si riferisce tale acconto.

Inoltre, il metodo di calcolo "previsionale" di quest'ultimo, il cui importo da versare viene appunto calcolato sulla "massa" delle operazioni di realizzo di plusvalenze degli undici mesi precedenti, risulta particolarmente complicato; in effetti, come correttamente rilevato nei primi commenti alla norma, il calcolo è reso difficoltoso non solo dall'aleatorietà che connota nel se e nel *quantum* i redditi diversi, ma anche, ad esempio, dalla circostanza che nella determinazione della relativa base imponibile da assoggettare ad imposta sostitutiva (e da cui verrebbe poi scomputato l'acconto così versato), sia prevista la

possibilità di compensare le plusvalenze realizzate con le eventuali minusvalenze pregresse¹⁴.

Inoltre tale metodo di calcolo appare inadeguato considerato che il calcolo provvisorio riguarda la produzione di redditi dell'anno successivo il cui realizzo dipende dalla volontà di tutti i clienti dell'intermediario interessati a tale realizzazione e non già dalla volontà di quest'ultimo.

L'effetto della previsione in commento è pertanto quello di obbligare l'intermediario al versamento di un acconto calcolato per "massa" a fronte di un'imposta sostitutiva (a cui si riferisce tale acconto) che viene invece applicata e versata rispetto ad ogni singola operazione che realizzi una plusvalenza imponibile.

4. L'opportunità di introdurre un sistema di acconto di tipo "individuale" in sostituzione dell' "acconto per massa"

Al fine di eliminare ovvero attenuare i profili di criticità evidenziati, sarebbe opportuno modificare la disposizione di cui all'art. 2, comma 5, d.l. n. 133 del 2013 eliminando il riferimento all'acconto di massa ed introducendo un meccanismo fondato sul rapporto individuale, così come previsto per l'imposta sul valore del contratto assicurativo relativo alle polizze estere.

Quest'ultima è stata introdotta dal secondo comma dell'articolo 68 del decreto legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134 nell'articolo 1 del decreto legge n. 209 del 2002, che disciplina l'imposta dovuta dalle compagnie assicuratrici sulle riserve matematiche dei rami vita, al comma 2-sexies che prevede l'applicazione di tale imposta anche da parte dei soggetti attraverso i quali sono riscossi i redditi derivanti dai contratti di assicurazione esteri e che operano quali sostituti di imposta su incarico del contribuente o della compagnia estera, nel caso in cui quest'ultima non abbia esercitato l'opzione per la sostituzione tributaria.

Si ricorda come tale obbligo impositivo si differenzi per le modalità di calcolo da quanto previsto per le imprese di assicurazione italiane ed estere che abbiano optato per l'imposta sostitutiva, le quali devono invece applicare l'imposta sull'ammontare delle riserve matematiche iscritte in bilancio relative ai rami vita.

Nel caso dell'imposta sul valore dei contratti assicurativi, invece, la base imponibile è costituita dal valore del contratto assicurativo "intermediato".

Pertanto, come chiarito dalla stessa Agenzia delle Entrate nella Circolare 31 ottobre 2012, n. 41/E, si richiede una gestione di tipo analitico dei singoli contratti intermediati anziché una gestione "per massa" come quella prevista per le compagnie assicurative estere che abbiano esercitato l'opzione per operare come sostituto d'imposta nonché per le compagnie italiane per le quali l'imposta sulle riserve matematiche rappresenta un'imposta propria.

Per quanto riguarda il versamento dell'imposta sul valore del contratto assicurativo la norma di cui all'art. 1, comma 2-sexies, d.l. n. 209 del 2002 prevede che la stessa sia versata dall'intermediario del quale il contraente si avvale per la riscossione dei redditi derivanti dalle polizze assicurative estere, previa fornitura della provvista da parte di quest'ultimo e che qualora tale intermediario non riceva la provvista questi debba segnalare all'Amministrazione finanziaria i nominativi dei contraenti nei cui confronti non è stata applicata l'imposta nel modello 770 ordinario.

¹⁴ In questo senso la Risoluzione n. 91 del 2013.

Nei confronti dei contribuenti segnalati all'Agenzia delle Entrate l'imposta ed i relativi interessi sarà poi riscossa mediante iscrizione a ruolo ai sensi dell'articolo 14 del D.P.R. n. 602 del 1973.

Introducendo un meccanismo analogo con riferimento alla fattispecie di cui all'art. 2, comma 5, d.l. n. 133 del 2013 sarebbe pertanto possibile garantire una gestione di tipo analitica dell'acconto sull'imposta sostitutiva calibrata sulla capacità contributiva presunta del singolo cliente evitando all'intermediario un calcolo che, come si è visto, presenta non solo indubbe difficoltà di calcolo, ma anche seri dubbi di compatibilità costituzionale con riferimento al principio di cui all'art. 53, Cost.

5. Gli effetti dell'acconto per masse nel caso di società fiduciarie

La norma di cui all'art. 2, comma 5, d.l. n. 133 del 2013 pone inoltre una serie di specifiche questioni di tipo "operativo" con riferimento alle società fiduciarie¹⁵.

In particolare, nell'ipotesi in cui la società fiduciaria nel corso degli undici mesi precedenti abbia effettuato diverse operazioni c.d. "spot" che abbiano originato anche plusvalenze (ad esempio derivanti dalla vendita di titoli non quotati), la corretta applicazione del metodo di calcolo "previsionale" dell'acconto, dovrebbe esonerare la società stessa dall'obbligo di versamento dell'acconto relativamente all'ammontare dell'imposta sostitutiva versata su tali operazioni.

Analogamente, l'esonero dall'obbligo di versamento dell'acconto dovrebbe operare con riferimento a quei rapporti di amministrazione che nell'arco degli undici mesi precedenti abbiano generato sì plusvalenze assoggettate ad imposta sostitutiva ma che siano poi stati chiusi.

Poiché, come detto, le fiduciarie non dispongono della provvista necessaria al versamento dell'acconto e nemmeno possono indebitarsi¹⁶, si dovrebbe rimettere al comportamento prudenziale di quest'ultime di provvedere, nel corso dell'anno e previo avviso al cliente, ad accantonare un importo corrispondente all'imposta sostitutiva dovuta su ogni singola plusvalenza realizzata nel corso dell'anno, in modo tale da generare la provvista necessaria per il successivo versamento dell'acconto di fine anno.

Tale soluzione tuttavia non pare percorribile; per come è formulata la norma, infatti, la struttura del prelievo non consente una preventiva rivalsa sul cliente trattandosi di un acconto su imposte che saranno dovute da clienti che potranno essere totalmente diversi da quelli ai quali l'imposta sarà prelevata in futuro.

Inoltre, nell'ipotesi in cui il cliente/contribuente decidesse di interrompere il regime di amministrazione con l'intermediario, quest'ultimo dovrebbe essere tenuto a rimborsare direttamente il singolo cliente dell'importo della provvista generata e, dall'altro, dovrebbe compensare l'importo così rimborsato con i successivi versamenti dell'imposta sostitutiva.

Nell'ipotesi in cui, invece, il cliente/contribuente decidesse di trasferirsi presso un altro intermediario, trasferirebbe con sé l'importo dell'acconto già versato sulla base di una certificazione resagli dall'intermediario "uscente".

¹⁵ Sul punto, cfr., M. PIAZZA, *Fiduciarie senza fondi per il versamento*, in *Il Sole 24 Ore*, 10 dicembre 2013. Ch. Assofiduciaria, comunicazione n. 64 del 9 dicembre 2013.

¹⁶ Ai sensi del Dm 16 gennaio 1995 che all'articolo 5, comma 7 prevede espressamente che nell'ambito delle proprie attività complementari e strumentali l'oggetto sociale non può prevedere la possibilità di contrarre debiti in proprio o assumere impegni finanziari o in proprio se non per l'acquisizione di immobilizzazioni tecniche.

6. Conclusioni

In conclusione, si osserva come la norma, così strutturata, oltre a presentare indubbe criticità in ordine al rispetto del principio di capacità contributiva derivante dal citato meccanismo del calcolo per masse, in ogni caso ponga gli intermediari in una situazione che li rappresenti come soggetti passivi d'imposta nel senso indicato dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale.

Proprio con riferimento a quest'ultimo punto, si potrebbe auspicare che, in assenza di una modifica legislativa nel senso poc'anzi auspicato, possa ammettersi la possibilità per gli intermediari di poter scomputare l'acconto "per masse" versato non solo con l'imposta sostitutiva di cui all'art. 5, d.lgs. n. 461 del 1997, che gli stessi intermediari sono tenuti a versare nell'anno successivo con riferimento ai redditi diversi realizzati in tale anno dai propri clienti, ma anche con la propria Ires, considerato che l'acconto così disciplinato, come detto, di fatto sarebbe assimilata a una sorta di "tributo proprio" degli intermediari. Questo auspicio, tuttavia, pare non trovare condivisione nella Risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 91 del 2013 che, chiarendo le modalità di utilizzo in compensazione dell'imposta versata a titolo di acconto, ha aggiunto, rispetto al tenore letterale della norma, l'avverbio «esclusivamente» alla possibilità di scomputare i versamenti da quelli relativi alla stessa imposta sostitutiva, escludendo così qualsiasi possibilità di compensazione dell'importo versato a titolo di acconto con altre imposte¹⁷.

¹⁷ Cfr., V. TAMBURRO, *Acconto al 100% sull'amministrato*, in *Il Sole 24 Ore*, 13 dicembre 2013.