

RISOLUZIONE N. 54/E



Direzione Centrale Normativa

Roma, 18 luglio 2013

OGGETTO: *Consulenza giuridica – Regime di tassazione dei partecipanti a fondi immobiliari di diritto italiano, introdotto dall'articolo 32 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 e successive modificazioni*

Con la richiesta di consulenza giuridica specificata in oggetto, concernente l'interpretazione dell'articolo 32 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, è stato esposto il seguente

QUESITO

L'Associazione istante sottopone all'attenzione della scrivente alcune questioni interpretative riguardanti il regime di tassazione dei partecipanti a fondi immobiliari di diritto italiano, introdotto dall'articolo 32 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 e successive modificazioni.

Il primo quesito si riferisce alle modalità di verifica dei requisiti richiesti per l'individuazione degli investitori istituzionali esteri.

In particolare, per effetto del comma 3, lettera *f*), del citato articolo 32 sono equiparati ai soggetti italiani i corrispondenti soggetti esteri, costituiti in Paesi o territori che consentano uno scambio di informazioni finalizzato ad individuare i

beneficiari effettivi del reddito o del risultato di gestione e sempreché indicati nella cosiddetta “*white list*” emanata ai sensi del decreto previsto dall’articolo 168-*bis*, comma 1, del testo unico delle imposte sui redditi approvato con DPR 22 dicembre 1986, n. 917 (TUIR), indicati nelle lettere *b*), *c*), *d*) ed *e*), dello stesso comma 3, purché assoggettati a forme di vigilanza prudenziale. Si tratta di organismi di investimento collettivo del risparmio, di forme di previdenza complementare nonché di enti di previdenza obbligatoria, di imprese di assicurazione e di intermediari bancari e finanziari.

Al riguardo, l’Associazione chiede se, ai fini della verifica del possesso del requisito della vigilanza prudenziale, la società di gestione del risparmio possa acquisire copia della lettera di autorizzazione allo svolgimento dell’attività bancaria, finanziaria e assicurativa rilasciata dalla competente autorità estera ovvero, in caso di fondi pensione ed OICR, la lettera di autorizzazione alla istituzione (o costituzione) del fondo o dell’organismo.

In merito alle modalità di verifica del requisito di partecipazione ad un veicolo di cui alla lettera *h*) del comma 3 dell’articolo 32, l’Associazione chiede, inoltre, se la SGR (ovvero l’intermediario depositario delle quote) possa acquisire un’apposita certificazione rilasciata dal veicolo stesso, nella quale venga evidenziata la catena partecipativa, dalla quale emerga che il veicolo è partecipato in misura superiore al 50 per cento da investitori istituzionali.

Nella particolare ipotesi in cui il veicolo sia partecipato da investitori istituzionali esteri, viene chiesto se il veicolo debba altresì fornire l’autocertificazione di residenza in uno stato incluso nella *white list* dei medesimi investitori nonché, qualora l’investitore sia uno dei soggetti per i quali è previsto il requisito della vigilanza prudenziale, l’attestazione rilasciata dall’autorità competente dello stato estero di residenza dalla quale si evince la sussistenza di tale requisito.

Inoltre, vengono chiesti chiarimenti in ordine al requisito della residenza che devono possedere i veicoli societari ai fini dell'applicazione del regime di esenzione di cui all'articolo 7, comma 3, del decreto legge 25 settembre 2001, n. 351.

Infine, è stato chiesto di precisare se alle plusvalenze (e alle minusvalenze) realizzate in sede di cessione delle quote di partecipazione al fondo immobiliare da parte di investitori non istituzionali "qualificati", si rendono applicabili i criteri ordinari stabiliti dall'articolo 67, comma 1, lettera c), del TUIR.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

In merito al primo quesito, l'Associazione istante ritiene che la natura di soggetto sottoposto a vigilanza possa essere verificata dalla lettera di autorizzazione allo svolgimento dell'attività rilasciata al soggetto non residente ovvero che si possa evincere dalla specifica normativa nazionale di riferimento in base alla quale la vigilanza viene espletata.

Inoltre, qualora il partecipante al fondo immobiliare sia un veicolo, l'istante ritiene che la SGR (ovvero l'intermediario depositario delle quote) possa acquisire un'apposita certificazione rilasciata dal veicolo stesso, nella quale venga evidenziata la catena partecipativa, dalla quale emerga che il veicolo è partecipato in misura superiore al 50 per cento da investitori istituzionali.

Nell'ipotesi in cui il veicolo sia partecipato da investitori istituzionali esteri, l'istante ritiene che la SGR debba altresì acquisire dal veicolo l'autocertificazione di residenza in uno stato incluso nella *white list* nonché, qualora l'investitore sia uno dei soggetti per i quali è previsto il requisito della vigilanza prudenziale, l'attestazione rilasciata dall'autorità competente dello stato estero di residenza dalla quale si evince la sussistenza di tale requisito.

In merito al quesito relativo al regime di esenzione previsto per i soggetti non residenti, l'Associazione ritiene che dovrebbero beneficiare del predetto regime non

solo i veicoli societari costituiti nel medesimo Stato estero di residenza dei soggetti partecipanti, ma anche quei veicoli societari costituiti in altri Stati esteri, purché nel rispetto dei requisiti di residenza stabiliti dall'articolo 7, comma 3, del decreto legge n. 351 del 2001 con riferimento agli investitori ivi indicati.

Con riguardo all'ultimo quesito, l'Associazione ritiene che la cessione di una quota di partecipazione del fondo immobiliare da parte di un investitore "qualificato" sia assimilabile alla cessione di una partecipazione qualificata in società e che, quindi, si rendano applicabili tutte le disposizioni ordinarie contenute nel TUIR.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Come è noto, l'articolo 32 del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78 convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 ha previsto che il regime fiscale dei fondi immobiliari in materia di imposte dirette e indirette, stabilito dagli articoli da 6 a 9 del decreto legge 25 settembre 2001, n. 351 convertito, con modificazioni, dalla legge 23 novembre 2001, n. 410, si applica in ogni caso ai fondi partecipati esclusivamente da determinati investitori "istituzionali", dettagliatamente individuati dal comma 3 del citato articolo 32 (cosiddetti "fondi istituzionali").

Per i fondi diversi da quelli istituzionali, ferma restando l'applicazione del regime fiscale proprio del fondo, si applica un particolare trattamento fiscale ai partecipanti, diversi dagli investitori istituzionali, che possiedono quote di partecipazione al fondo superiori al 5 per cento del valore dello stesso (in seguito definiti "investitori qualificati"). Tale trattamento fiscale comporta per questi ultimi l'imputazione per trasparenza dei redditi conseguiti dal fondo e rilevati nei rendiconti di gestione.

In caso di cessione, il comma 4 dell'articolo 32 del decreto legge n. 78 del 2010, assimila le quote di partecipazione superiori al 5 per cento del patrimonio del fondo alle quote di partecipazione qualificate in società ed enti commerciali indicati nell'articolo 5 del TUIR. Pertanto, la plusvalenza realizzata da un soggetto che non detiene l'investimento nell'esercizio di attività d'impresa concorre a formare il reddito complessivo nella misura del 49,72 per cento (articolo 68, comma 3, del TUIR).

Per gli investitori istituzionali e per gli investitori che detengono una quota di partecipazione al fondo inferiore o uguale al 5 per cento resta ferma l'applicazione del regime di tassazione previsto dall'articolo 7 del decreto legge n. 351 del 2001, che prevede l'applicazione della ritenuta del 20 per cento sui proventi distribuiti in costanza di partecipazione al fondo e sui proventi conseguiti in sede di riscatto o di liquidazione delle quote.

Nei confronti dei medesimi soggetti le plusvalenze (o minusvalenze) realizzate attraverso la cessione delle quote, se conseguite al di fuori dell'esercizio di un'attività d'impresa, sono assoggettate ad imposta sostitutiva del 20 per cento con modalità diverse a seconda del regime di tassazione scelto dall'investitore ai sensi degli articoli 5, 6 e 7 del decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461 (regime dichiarativo, amministrato e gestito).

Ciò premesso, si esaminano di seguito le problematiche poste all'attenzione della scrivente che necessitano di appositi chiarimenti al fine della corretta applicazione della normativa in oggetto.

Con riguardo al primo quesito, nella circolare n. 2/E del 15 febbraio 2012 è stato chiarito che rientrano tra gli investitori istituzionali indicati nella lettera *f*) del comma 3 dell'articolo 32 del decreto legge n. 78 del 2010, gli Stati e gli enti pubblici esteri costituiti nei Paesi o territori inclusi nella *white list*, nonché i soggetti corrispondenti a quelli italiani indicati nelle lettere *b*), *c*), *d*) ed *e*), assoggettati a forme di vigilanza prudenziale (vale a dire organismi di investimento collettivo del

risparmio, forme di previdenza complementare nonché enti di previdenza obbligatoria, imprese di assicurazione, intermediari bancari e finanziari), sempreché istituiti nei medesimi Paesi o territori. A quest'ultimo proposito si ricorda che, in attesa dell'emanazione della *white list*, si deve fare riferimento all'elenco dei Paesi e territori contenuto nel decreto ministeriale 4 settembre 1996, come successivamente modificato e integrato dai decreti ministeriali del 25 marzo 1998, del 16 dicembre 1998, del 17 giugno 1999, del 20 dicembre 1999, del 5 ottobre 2000, del 14 dicembre 2000 e del 27 luglio 2010. Si fa presente, inoltre, che il decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze dell'11 gennaio 2013, modificando il citato decreto 4 settembre 1996, ha inserito l'Islanda (aderente all'Accordo sullo Spazio Economico Europeo) nella *white list*.

Il requisito della vigilanza sussiste nelle ipotesi in cui l'avvio dell'attività sia soggetto ad autorizzazione preventiva e l'esercizio dell'attività stessa sia sottoposto in via continuativa a controlli obbligatori sulla base di disposizioni normative vigenti nello Stato estero di residenza dell'intermediario.

Come già precisato, i fondi pensione e gli OICR esteri sono quei soggetti che, secondo la normativa vigente nello Stato estero in cui sono istituiti, presentino i requisiti sostanziali nonché le stesse finalità di investimento dei fondi e degli organismi italiani, prescindendo dalla loro forma giuridica e ancorché siano privi di una soggettività tributaria, a condizione che sussista una forma di vigilanza sul fondo o organismo ovvero sul soggetto incaricato della gestione dello stesso.

Al fine di comprovare la sussistenza del requisito della vigilanza prudenziale, la società di gestione del risparmio o l'intermediario depositario devono acquisire l'attestazione rilasciata dalle competenti autorità estere dalla quale si evince la sussistenza del requisito stesso.

Al riguardo, si ritiene che il suddetto requisito possa essere comprovato dall'attestazione con la quale l'autorità estera autorizza gli investitori allo svolgimento dell'attività bancaria, assicurativa e finanziaria ovvero, nel caso di

fondi, dall'attestazione con la quale l'autorità estera autorizza l'istituzione del fondo e da cui risulti la normativa in base alla quale lo stesso (o il gestore) è assoggettato a vigilanza prudenziale.

Ciò posto, concordando con la soluzione proposta dall'Associazione istante, si ritiene che, in quest'ultimo caso, possa essere considerata valida la lettera di autorizzazione all'istituzione del fondo recante la precisazione che l'organismo è conforme alla Direttiva UCITS IV, considerato che, ai sensi di tale normativa comunitaria, è espressamente previsto il rispetto del requisito della vigilanza prudenziale e che tale vigilanza è riconosciuta in tutti gli Stati membri.

Inoltre, la lettera *h*) del comma 3 dell'articolo 32 del decreto legge n. 78 del 2010, contempla tra gli investitori istituzionali i veicoli costituiti in forma societaria o contrattuale partecipati in misura superiore al 50 per cento dagli investitori istituzionali elencati nella medesima disposizione.

Tali veicoli possono essere costituiti sia in Italia sia all'estero in Paesi o territori che consentano uno scambio d'informazioni finalizzato ad individuare i beneficiari effettivi del reddito o del risultato della gestione e sempreché siano inclusi nella *white list*.

La partecipazione in un veicolo può essere posseduta direttamente o indirettamente. In quest'ultimo caso, ai fini della determinazione della percentuale di partecipazione, si deve tener conto dell'effetto demoltiplicativo.

Qualora il partecipante al fondo immobiliare sia un veicolo, lo stesso deve produrre alla SGR o all'intermediario depositario la documentazione dalla quale risulti integrato il requisito della partecipazione prevalente nel veicolo da parte di investitori istituzionali.

Inoltre, nell'ipotesi in cui si tratti di soggetti esteri, la SGR dovrà altresì acquisire l'autocertificazione di costituzione in un Paese *white list* rilasciata dal veicolo e da ciascuno degli investitori istituzionali esteri coinvolti nella catena

partecipativa nonché, laddove richiesta, la certificazione della competente autorità estera attestante la sussistenza del requisito della vigilanza.

In merito al quesito inerente il regime di esenzione previsto per gli investitori non residenti, si ricorda che l'articolo 7, comma 3, del decreto legge n. 351 del 2001, prevede un regime di non imponibilità relativamente ai proventi derivanti dalla partecipazione a fondi immobiliari percepiti da:

- a) fondi pensione e organismi di investimento collettivo del risparmio esteri, sempreché istituiti in Stati e territori inclusi nella lista di cui al decreto ministeriale emanato ai sensi dell'articolo 168-bis del TUIR;
- b) enti od organismi internazionali costituiti in base ad accordi internazionali resi esecutivi in Italia;
- c) Banche centrali od organismi che gestiscono anche le riserve ufficiali dello Stato.

Tale regime di esenzione trova applicazione non soltanto in caso di partecipazione diretta al fondo immobiliare, ma anche qualora i suddetti investitori partecipino in misura totalitaria in un veicolo societario che pone in essere l'investimento.

Al riguardo, si precisa che il veicolo così partecipato non deve necessariamente essere residente nel medesimo Stato del partecipante, essendo necessario che vengano rispettati i requisiti di residenza stabiliti dal medesimo articolo 7, comma 3, con riferimento agli investitori ivi indicati. Ad esempio, nel caso di veicoli partecipati esclusivamente da fondi pensione e organismi di investimento, il veicolo deve necessariamente risiedere in un Paese incluso nella *white list*. Nella diversa ipotesi di veicoli partecipati in maniera totalitaria da Banche centrali o da organismi che gestiscono le riserve ufficiali dello Stato (cosiddetti "*fondi sovrani*"), il veicolo può risiedere in qualsiasi Stato estero non richiedendo la norma di esenzione che detti investitori debbano essere residenti in Paesi o territori inclusi nella *white list*.

Ai fini della verifica dei requisiti richiesti per beneficiare del predetto regime di esenzione, nel primo caso, il veicolo deve rilasciare alla SGR (ovvero all'intermediario depositario delle quote) un'autocertificazione attestante che lo stesso sia partecipato interamente da investitori esteri che beneficiano del predetto regime di non imponibilità e che sia residente in un Paese incluso nella *white list*. Inoltre, è necessario che venga fornita un'autocertificazione dei partecipanti che attesti la residenza degli stessi in un Paese *white list*, nonché l'attestazione rilasciata dall'autorità competente dello Stato di residenza dei partecipanti dalla quale si evince che gli stessi sono sottoposti a vigilanza prudenziale.

Nella seconda ipotesi, il veicolo deve produrre un'autocertificazione attestante che lo stesso sia partecipato interamente da Banche centrali o da organismi che gestiscono le riserve ufficiali dello Stato e un'autocertificazione rilasciata dal partecipante attestante la qualifica di banca centrale o di organismo che gestisce le riserve ufficiali dello Stato.

Per quanto concerne l'ultimo quesito posto dall'istante, si fa presente che il comma 4 dell'articolo 32 del decreto legge n. 78 del 2010 assimila la cessione di quote di partecipazione superiori al 5 per cento del patrimonio del fondo alla cessione di quote di partecipazione qualificate in società ed enti commerciali indicati nell'articolo 5 del TUIR.

Ai sensi del comma *3-bis*, la suddetta percentuale di partecipazione al fondo è rilevata al termine del periodo d'imposta o, se inferiore, al termine del periodo di gestione del fondo. Ai fini della verifica della percentuale di partecipazione al fondo, si tiene conto delle partecipazioni detenute direttamente o indirettamente per il tramite di società controllate, di società fiduciarie o per interposta persona. Il controllo societario è in ogni caso individuato ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile. Si tiene altresì conto delle partecipazioni imputate ai familiari indicati nell'articolo 5, comma 5, del TUIR.

Sulla base delle riportate disposizioni, la plusvalenza realizzata da un soggetto che non detiene l'investimento nell'esercizio di attività d'impresa concorre a formare il reddito complessivo nella misura del 49,72 per cento (articolo 68, comma 3, del TUIR).

Ai fini della determinazione di tale plusvalenza, si ritiene che debbano essere applicate le ordinarie regole contenute nell'articolo 67, comma 1, lettera c), del TUIR, le quali prevedono che si deve tener conto di tutte le cessioni effettuate nel corso di dodici mesi, ancorché nei confronti di soggetti diversi, a partire dalla data in cui la partecipazione supera le percentuali rilevanti ivi indicate.

Tuttavia, considerato che, ai sensi del citato comma 3-*bis* dell'articolo 32, la percentuale di partecipazione al fondo è rilevata al termine del periodo d'imposta, si ritiene che, in deroga ai criteri ordinari sopra riportati, la verifica della percentuale rilevante debba avvenire a tale data.

In sostanza, qualora il partecipante non possieda a tale data una quota superiore al 5 per cento, alle plusvalenze relative alle cessioni effettuate nel corso dei dodici mesi successivi, anche se complessivamente superiori al 5 per cento per effetto di reiterate operazioni di acquisto e di vendita, continua ad applicarsi l'imposta sostitutiva nella misura del 20 per cento.

Qualora, invece, alla data del 31 dicembre il partecipante detenga una partecipazione superiore al 5 per cento, le cessioni effettuate nel periodo d'imposta successivo sono considerate cessioni di quote "qualificate" se a loro volta sono superiori alla predetta percentuale.

In tal caso, non può essere esercitata l'opzione per il regime del risparmio amministrato di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 21 novembre 1997, n. 461 né quella per il regime del risparmio gestito di cui al successivo articolo 7 del medesimo decreto legislativo.

Nel caso in cui il partecipante abbia esercitato una delle predette opzioni, deve dare comunicazione all'intermediario entro quindici giorni dal termine del

periodo d'imposta in cui la suddetta percentuale di partecipazione sia stata superata, ogniqualvolta lo stesso non sia in grado di verificarlo sulla base dei dati e delle informazioni in suo possesso.

Le Direzioni regionali vigileranno affinché i principi enunciati e le istruzioni fornite con la presente risoluzione vengano puntualmente osservati dalle Direzioni provinciali e dagli Uffici dipendenti.

IL DIRETTORE CENTRALE