

FTAF Presa di posizione adesione alla convenzione OCSE Consiglio d'Europa in materia di assistenza amministrativa fiscale

Premessa

La FTAF raggruppa tutte le fiduciarie attive nel Cantone Ticino: quindi, le fiduciarie attive nell'ambito della gestione patrimoniale (fiduciari finanziari secondo la legge cantonale sui fiduciari), le fiduciarie attive nell'ambito della consulenza fiscale, commerciale e amministrativa, nonché nella tenuta della contabilità, ed in attività di amministrazione e di detenzione fiduciaria di valori patrimoniali (i fiduciari commercialisti), e, infine, i fiduciari immobiliari. Il settore fiduciario costituisce, in termini di occupazione nonché di creazione di valore aggiunto, un ramo estremamente importante nell'economia del cantone Ticino, tale settore vanta inoltre una solida tradizione imprenditoriale in un contesto, quello della piazza finanziaria ticinese, dominato da gruppi bancari con sede fuori cantone e/o da gruppi bancari esteri. I due avamprogetti posti in consultazione dal Consiglio federale avrebbero un impatto assai rilevante sul settore fiduciario nel cantone Ticino. Si chiede quindi rispettosamente al Governo federale di prendere in adeguata considerazione le osservazioni che seguono.

Introduzione

Il 14 gennaio 2015 il Consiglio federale ha aperto due procedure di consultazione sullo scambio internazionale di informazione in materia fiscale: la prima concerne la ratifica della convenzione dell'OCSE nel Consiglio d'Europa concernente l'assistenza in materia fiscale sottoscritta dal Consiglio federale il 15 ottobre 2013, la seconda l'introduzione dello scambio automatico delle informazioni, o, più precisamente, l'approvazione e la ratifica dell'accordo multilaterale tra autorità competenti concernente lo scambio automatico delle informazioni relative a conti finanziari (il cosiddetto Multilateral Competent Authority Agreement, MCAA), sottoscritto dal Consiglio federale il 19 novembre 2014, e l'adozione della Legge federale sullo scambio automatico delle informazioni in materia fiscale¹. Gli oggetti delle due procedure di consultazione sono strettamente connessi. Nel suo preambolo, infatti, il MCAA fa esplicitamente riferimento all'art. 6 della Convenzione del Consiglio di Europa che prevede che due o più parti di tale convenzione possono accordarsi per introdurre uno scambio automatico delle informazioni. Inoltre, entrambi gli oggetti di consultazione si situano nell'ambito della strategia del Consiglio federale volta ad implementare in maniera integrale gli strumenti internazionali in ambito di trasparenza fiscale, in particolare nel settore finanziario. Nonostante le forti connessioni tra i due oggetti, le prese di posizione della FTAF vengono tuttavia mantenute distinte, così da facilitarne la visione da parte delle autorità federali secondo le indicazioni da esse fornite.

La convenzione del Consiglio d'Europa non equivale allo standard dell'OCSE, ma lo sorpassa

Il comunicato stampa afferma che la convenzione del Consiglio d'Europa del 1988 è stata sottoscritta da 69 stati, entrata in vigore in 43 di questi, e che è quindi divenuta la nuova norma internazionale in materia di cooperazione internazionale nell'ambito fiscale². Tale punto di vista è affermato anche nel rapporto esplicativo, in cui si sottolinea come la convenzione, in ragione del sostegno di cui beneficia da parte del G20, dell'OCSE, e di molti stati, è assurta ad uno statuto di norma in materia di cooperazione internazionale nell'ambito fiscale³. L'affermazione contenuta nel comunicato stampa e nel rapporto esplicativo è invero vaga e non del tutto precisa. In particolare, laddove si afferma che tale convenzione sarebbe divenuta una norma in materia di cooperazione internazionale in ambito fiscale, non si capisce esattamente che cosa si

¹ Vedi Consiglio federale, comunicato stampa, Le Conseil fédéral ouvre deux procédures de consultation sur l'échange international de renseignements en matière fiscale, Berna 14.01.2015.

² Idem.

³ Rapport explicatif relatif à la Convention du Conseil de l'Europe et de l'OCDE concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale et à la modification de la loi sur l'assistance administrative fiscale, 14.01.2015, punto 1.1.

intenda con questa affermazione. Non si capisce, in particolare, se si intende che tale convenzione abbia assunto la qualità di una sorta di modello giuridico di riferimento, la cui non adozione può comportare delle sanzioni da parte della comunità internazionale. In ogni caso, si precisa che tale non è il caso. **La convenzione del Consiglio d'Europa non rientra nei parametri di riferimento che fondano il monitoraggio del Global Forum dell'OCSE in materia di trasparenza e di scambio delle informazioni a fini fiscali**⁴. Il monitoraggio del Global Forum si fonda infatti, quale norma di riferimento, sull'**art. 26 del modello di convenzione di doppia imposizione dell'OCSE**, nonché (alternativamente) sul **modello di accordo sullo scambio delle informazioni**, nonché sui commentari dell'OCSE relativi a tali strumenti. Sulla base di tali due strumenti, l'OCSE ha quindi stabilito dei **precisi criteri di valutazione, nei quali non rientra l'adesione alla convenzione del Consiglio d'Europa**. Peraltro, **il fatto che tale convenzione non sia in vigore in Svizzera non costituisce nemmeno oggetto di critica e/o di raccomandazione nel rapporto (fase 1) del Global Forum relativo alla Svizzera**. Inoltre, se si esamina la lista degli stati nei quali la convenzione, secondo la sua versione sottoscritta il 27 giugno 2010, è in vigore, si osserva che non vi figurano diversi stati.⁵ Si osserva ad esempio come la convenzione, nella sua versione del 1988, è ad esempio stata sottoscritta dalla Germania, senza tuttavia mai essere entrata in vigore, né in quella versione originaria, e né nella nuova versione della convenzione sottoscritta il 10 luglio 2012. Per quanto attiene agli Stati Uniti, invece, il protocollo relativo alla nuova convenzione sottoscritta il 27 maggio 2010, è stata sottoscritta in tale data da questo stato, ma non è ancora entrata in vigore. Anche in altri importanti stati e/o centri finanziari, quali la Cina e Singapore, la convenzione è stata sottoscritta, ma non è ancora entrata in vigore. Altri stati (ad esempio le Bahamas, Panama) mancano totalmente sulla lista degli stati firmatari di tale convenzione. In ragione dell'obbiettivo affermato dal Consiglio federale di disporre in futuro di una piazza finanziaria forte e competitiva sul piano internazionale⁶, e di una necessità quindi che nuovi standard di cooperazione internazionale vengano introdotti in Svizzera soltanto quando verranno effettivamente implementati a livello globale (*level playing field*), si chiede quindi di **non elaborare un messaggio di approvazione della convenzione del Consiglio d'Europa, poiché la stessa non rientra nei parametri di monitoraggio del Global Forum e non è entrata in vigore (almeno non nella sua forma del 27.05.2010) in numerosi altri stati e centri finanziari.**

Introduzione di un quadro multilaterale per lo scambio delle informazioni

La Svizzera ha aderito, nel marzo 2009, allo standard dell'OCSE sullo scambio di informazioni, scegliendo di integrarlo in un quadro bilaterale, il quale consentisse di preservare e difendere quindi i propri interessi su scala bilaterale. Da un profilo materiale, l'art. 5 della convenzione, che introduce per gli stati contraenti lo scambio di informazioni su richiesta, non introduce quindi un elemento nuovo di collaborazione, ritenuto come la convenzione del Consiglio d'Europa coincida su questo punto con lo standard dell'OCSE (domande raggruppate incluse). Cambia, tuttavia, la prospettiva, in quanto la Svizzera non si impegna in proposito solo bilateralmente, ma multi lateralmente nei confronti di tutti gli stati contraenti della convenzione. **La FTAF respinge vigorosamente tale approccio multilaterale, e chiede invece al Consiglio federale di perseguire, conformemente alla sua dichiarazione del marzo 2009, un approccio bilaterale, al fine di tutelare e promuovere in tale quadro i suoi interessi nei confronti dello stato contraente**. In particolare, l'adozione di uno strumento bilaterale quale la convenzione del Consiglio d'Europa svuota di significato i negoziati con l'Italia, la quale comunque può pervenire ad informazioni situate in Svizzera sulla base di uno strumento multilaterale. Tale approccio multilaterale è contrario alla tutela degli interessi degli operatori in Svizzera, ed in particolare nel Cantone Ticino, ed è quindi fermamente respinto dalla FTAF.

⁴ Vedi in proposito Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes, phase 1 and phase 2 Reviews (as of August 2014).

⁵ Vedi in proposito Jurisdictions participating in the convention on mutual administrative assistance in tax matters, status - 04.03.2015 OECD.

⁶ Vedi Rapport explicatif relatif à la Convention du Conseil de l'Europe et de l'OCDE concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale et à la modification de la loi sur l'assistance administrative fiscale, 14.01.2015, punto 1.3.

Introduzione dello scambio spontaneo delle informazioni

La FTAF si oppone con vigore all'introduzione di una forma spontanea di scambio delle informazioni. Anzitutto, si rileva che tale funzione comporterebbe **un aggravio per l'autorità fiscale cantonale e federale**, che verrebbero distolte dalle loro funzioni volte alla determinazione e riscossione delle imposte in Svizzera, per acquisire invece un obbligo di segnalazione ad autorità estere. Obbligazione internazionale che, si osserva, non ha una espressione analoga nell'assistenza giudiziaria in materia penale, in cui la possibilità di una segnalazione spontanea da parte degli organi inquirenti svizzeri alle omologhe autorità straniere è lasciato alla discrezionalità degli organi svizzeri, senza che vi sia in proposito una obbligazione internazionale. Mediante la convenzione, e la modifica della LAAF, verrebbe invece introdotto un autentico obbligo di segnalazione spontanea da parte delle autorità svizzere. Tale obbligo di segnalazione avrebbe inoltre **ripercussioni negative su soggetti residenti in Svizzera**, si pensi ad esempio alla possibilità che possano essere trasmessi dati relativi a società con sede in Svizzera appartenenti a gruppi internazionali al fine di verificare la corretta allocazione nei diversi stati dei cespiti di reddito, oppure alla trasmissione di dati fiscali di contribuenti che hanno trasferito la residenza in Svizzera, al fine che gli stati da cui provengano possano verificare se le dichiarazioni precedentemente effettuate erano complete. Alla luce della crescente tendenza degli stati esteri di criminalizzare il comportamento degli intermediari finanziari svizzeri e dei loro collaboratori, tali informazioni spontanee potrebbero inoltre dare luogo, negli stati destinatari delle stesse, all'apertura di procedimenti penali contro intermediari finanziari svizzeri. La Svizzera aprirebbe quindi le porte a una nuova forma di collaborazione internazionale, ancora più estesa di quella vigente nell'ambito della cooperazione internazionale in ambito penale, dove non sussiste un obbligo di informazione spontanea agli altri stati, senza ottenere alcuna contropartita. In particolare, non è prevista **alcuna salvaguardia degli intermediari finanziari** da procedimenti esteri cui la trasmissione di dati potrebbe dare luogo. Inoltre, l'adozione dello scambio spontaneo delle informazioni **non migliorerebbe la posizione della Svizzera con riferimento all'adeguamento agli standard dell'OCSE e del GAFI**. Sul primo versante, nel corto termine, si tratta infatti di recepire **le raccomandazioni del Global Forum relative allo standard delle informazioni su richiesta, tra le quali non rientra l'adozione dello scambio spontaneo di informazioni**. In proposito, l'introduzione di obblighi di identificazione degli azionisti e dei loro aventi diritto economico da parte degli amministratori anche nel caso di titoli al portatore dovrebbe consentire alla Svizzera di correggere una lacuna evidenziata dal rapporto dell'OCSE. A lungo termine, e si prenderà posizione in proposito in una separata presa di posizione, è invece lo scambio automatico delle informazioni, e non già lo scambio spontaneo, ad essere sotto i riflettori. **Ne consegue che l'aggravio per le amministrazioni federali e cantonali, per soggetti economici diversi con sede in Svizzera, per gli operatori ivi ubicati, non è compensato da sufficienti benefici per la Svizzera in termini di reputazione internazionale** che conseguirebbero dall'entrata in vigore di una convenzione, quella del Consiglio d'Europa, che non è in vigore in numerosi altri stati, e ad un modello di cooperazione, quello relativo allo scambio spontaneo di informazioni, che **non costituisce un termine di monitoraggio da parte del Global Forum. Si auspica quindi fortemente che venga ritirato l'avamprogetto di adesione alla convenzione da parte del Consiglio federale.** Infine, da un profilo di tecnica legislativa si osserva che la delega contenuta nell'avamprogetto, all'art. 22 A LAAF, al Consiglio federale e al Dipartimento federale delle finanze è troppo ampia, poiché non vengono stabiliti nel testo di legge formale i principi legislativi, che vengono invece demandati al Consiglio federale ed al Dipartimento federale delle finanze, cui è chiesto di ispirarsi a non meglio definite norme internazionali nonché alla pratica di altri stati. Nel rispetto del principio della sovranità nazionale, della democrazia, nonché dello stato di diritto, la FTAF si oppone a qualsiasi delega legislativa indeterminata, nonché a qualsiasi ripresa automatica di non meglio precisati standard internazionali.

Riserve formulate dalla Svizzera: definizione dell'oggetto materiale della cooperazione internazionale coperto dalla convenzione

Nella denegata ipotesi in cui non venga ritirato il progetto di approvazione della convenzione, la FTAF approva la riserva proposta dal Consiglio federale, volta ad escludere tutte le imposte diverse da quelle indicate all'art. 2 paragrafo 1 lett. A e B, cifra 1 della convenzione, così da preservare il principio della sicurezza del diritto, e ad escludere tutte le imposte diverse da quelle sul reddito, sulle plusvalenze in capitale, e sulla sostanza. **La FTAF condivide egualmente la proposta del Consiglio federale di escludere ogni forma di assistenza alla riscossione di crediti di imposta secondo gli art. 11 e seguenti della convenzione.**

Aspetti intertemporali

Secondo l'art. 28 cpv. 7 della convenzione la stessa, una volta in vigore, si applica anche a periodi fiscali precedenti per quanto concerne atti intenzionali punibili nello stato richiedente. Il Consiglio federale propone, in conformità con la possibilità di riserva prevista dall'art. 30 della convenzione, ed in particolare dall'art. 30 cpv. 1 lett. F, di limitare tale possibile effetto retroattivo ai 3 anni precedenti l'entrata in vigore della convenzione. Ipotizzando quindi l'entrata in vigore della convenzione per il 1° gennaio 2017, la convenzione si applicherebbe retroattivamente a periodi fiscali con inizio il 1° gennaio 2014⁷. Non è chiaro se tale effetto retroattivo concerne soltanto lo scambio di informazioni su richiesta sulla base dell'art. 5 della convenzione (che include anche le domande raggruppate), o se si estende anche allo scambio spontaneo di informazioni. In ogni caso, **la FTAF si oppone recisamente a tale effetto retroattivo, che avrebbe per effetto, nei confronti ad esempio dell'Italia, di anticipare lo scambio di informazioni a decorrere dal 1° gennaio 2014, anziché dalla sottoscrizione della nuova convenzione di doppia imposizione dal febbraio 2015.** Poiché l'art. 30 cpv. 1 lett. F della convenzione non consente, effettivamente, agli stati partecipanti di riservare, compatibilmente al divieto della retroattività, qualsiasi periodo fiscale precedente l'entrata in vigore della convenzione, anche la preservazione del divieto della retroattività milita in favore di un **accantonamento del progetto di approvazione dell'adesione della convenzione.** Pur essendo controversa in termini strettamente giuridici la questione della portata del divieto della retroattività nell'ambito dell'assistenza amministrativa, il Consiglio federale si è premurato, a partire dalla implementazione nel marzo 2009 dello standard dell'OCSE dello scambio di informazioni su richiesta, di garantire soluzioni transitorie eque, e di disporre la sua svolta in materia di assistenza amministrativa solo, quindi, per situazioni future. Un effetto anticipato al 1° gennaio 2014 sarebbe contrario a tali priorità di politica legislativa.

⁷ Vedi Rapport explicatif relatif à la Convention du Conseil de l'Europe, 14.01.2015, commento ad art. 28 convenzione.