



Convegno

CRS, DAC2 E FATCA

Sinergie e differenze

#fatcacr

Roma - Scuderie di Palazzo Altieri
19/20 novembre 2015



Opera: "Occasirevelator" di Guido Duti Gorn

ABI Associazione
Bancaria
Italiana

ABI
FORMAZIONE

ABI
EVENTI

Media Partner

BANCAFORTE
innovation key

Normativa FATCA

Ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

20 novembre 2015

Rosario Dolce - Dirigente
Consulenza e Contenzioso Fiscale UBI Banca S.p.A. (*)

Aggiornato al: 15 novembre 2015

(*) le opinioni espresse nella presente relazione sono riferibili esclusivamente all'autore della stessa

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

- 1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
- 2. Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
- 3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
- 4. Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
- 5. Financial account – derivati a fini di investimento*
- 6. Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
- 7. Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

- 1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014***
- 2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond***
- 3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014***
- 4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale***
- 5. *Financial account – derivati a fini di investimento***
- 6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico***
- 7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015***

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 1

1. **Comunicato stampa MEF del 19/12/2014** - in attesa della ratifica dell'IGA Italia-USA “si ricorda alle istituzioni finanziarie italiane il termine del 31 dicembre 2014 entro il quale sono tenute a registrarsi presso” il Portale FATCA istituito dall'IRS e “ai fini dell'esatta individuazione delle istituzioni finanziarie italiane tenute alla registrazione, è possibile fare riferimento all'articolo 1, n. 7 della bozza di decreto ministeriale attuativo dell'Accordo Fatca pubblicato, a fini informativi, il 2 luglio 2014 sul sito del” MEF

Osservazioni:

- a) il termine del 31/12/2014 è previsto dalle Regulations USA come termine entro cui le FI devono registrarsi al Portale FATCA, pena l'applicazione dal 2015 dell'eventuale ritenuta sui proventi di fonte USA corrisposti a FI non registrate avendone l'obbligo; ferma la possibile applicazione di tale ritenuta da agenti pagatori non italiani, si tratta pertanto di obbligo non applicabile a FI di Stati che, come l'Italia, hanno siglato l'IGA Model 1

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 2 (segue)

Osservazioni (segue):

- b) pertanto, a stretto rigore, l'iscrizione al Portale FATCA da parte di FI Italiane entro il 31/12/2014 dipende da una valutazione di opportunità (evitare ritenuta FATCA da parte di FI estere su proventi USA corrisposti dal 01/01/2015) e non da obbligo giuridico
- c) inoltre, con riguardo agli FI tenuti alla registrazione viene richiamata la bozza di DM FATCA, e cioè un atto senza valore ed efficacia normativa (e non la definizione di FI contenuta nell'IGA, firmato nel gennaio 2014 seppure non ancora ratificato), ed in particolare l'art. 1 n. 7) ove indicate le tipologie di FI, ma non, ad esempio, le fattispecie escluse dal successivo art. 6 della bozza DM FATCA

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 3 (segue)

2. Legge di ratifica IGA Italia-USA n. 95/2015 (G.U. 7 luglio 2015)

- a) La legge 95/2015, entrata in vigore l'8 luglio 2015, ha ad oggetto *“Ratifica ed esecuzione dell'Accordo tra il Governo della Repubblica italiana e il Governo degli Stati Uniti d'America finalizzato a migliorare la compliance fiscale internazionale e ad applicare la normativa F.A.T.C.A. (Foreign Account Tax Compliance Act), con Allegati, fatto a Roma il 10 gennaio 2014, nonché disposizioni concernenti gli adempimenti delle istituzioni finanziarie italiane ai fini dell'attuazione dello scambio automatico di informazioni derivanti dal predetto Accordo e da accordi tra l'Italia e altri Stati esteri”*
- b) Oltre a ratificare l'IGA ed a dettare disposizioni rilevanti anche per le normative CRS e DAC2, la L. 95/2015 dettaglia gli obblighi di reporting (art. 4) e due diligence, ivi incluso l'obbligo di conservazione della relativa documentazione ed evidenze (art. 5), consente la messa in comune di informazioni tra istituzione finanziaria e terzi fornitori di servizi (es. reti commerciali che collocano prodotti FATCA rilevanti di fabbriche-prodotto non appartenenti al medesimo gruppo – v. nozione FATCA di gruppo c.d. EAG) (art. 6), ribadisce (inopinatamente) l'obbligo di ritenuta FATCA del 30% per istituzioni finanziarie con primary withholding responsibility ai sensi del contratto di QI con l'IRS (art. 7) nonché, se istituzione senza primary withholding, l'obbligo di comunicare all'upstream payor i dati per l'effettuazione della ritenuta FATCA (art. 8), e istituisce le sanzioni amministrative tributarie in caso di violazione degli obblighi di cui agli artt. 4, 5, 7 ed 8

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 4 (segue)

3. D.M. FATCA 6 agosto 2015 (G.U. 13 agosto 2015)

Decreto attuativo ai sensi delle seguenti disposizioni della L. 95/2015

- a) Art. 4 co. 2 “Con uno o più decreti del Ministro dell'economia e delle finanze, emanati in attuazione degli accordi e delle intese tecniche di cui all'articolo 3, sono stabilite le regole tecniche per la rilevazione, la trasmissione e la comunicazione delle informazioni di cui al comma 1 del presente articolo all’Agenzia delle entrate”
- b) Art. 5 co. 8 “Le istituzioni finanziarie di cui all'articolo 4, comma 1, adempiono gli obblighi di adeguata verifica ai fini fiscali applicando le procedure indicate negli accordi di cui al medesimo articolo 4, comma 2, secondo quanto previsto dai pertinenti decreti ministeriali previsti dal medesimo articolo 4, comma 2”
- c) Art. 6 co. 3 “Con i decreti ministeriali di cui all'articolo 4, comma 2, sono stabiliti le modalità e i termini per l'attuazione delle disposizioni dei commi 1 e 3 del presente articolo”
- d) Art. 7 co. 2 (identico 8, comma 2) “Le regole tecniche per l'applicazione delle disposizioni del comma 1 del presente articolo sono stabilite dal pertinente decreto ministeriale di cui all’articolo 4, comma 2”

Inoltre, l’art. 4, co. 7 dell’IGA Italia-USA consente all’Italia di utilizzare una definizione presente nelle Regulations USA (“nei pertinenti regolamenti del Dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti”) in luogo di definizione presente nell’IGA: si badi bene, **l’IGA non consente all’Italia di creare definizioni diverse da quelle presenti nell’IGA stesso e nelle Regulations USA**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 5(segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 del 7 agosto 2015 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting)

- a) Dopo una consultazione nel maggio-giugno 2015, il 24 luglio 2015 sono state rese disponibili sul sito <http://www.agenziaentrate.gov.it/wps/content/Nsilib/Nsi/Home/CosaDeviFare/ComunicareDati/Operatori+finanziari/Consultazione+documenti+FATCA/Scheda+informativa+Consultazione+documenti+FATCA/>) le istruzioni recanti modalità di compilazione e trasferimento dati a fini FATCA ed il relativo tracciato (schema XSD), quali allegati tecnici al provvedimento recante le modalità tecniche per la trasmissione delle comunicazioni all’Agenzia delle Entrate, previsto dall’art. 5 co. 4 del DM FATCA («Il termine per la trasmissione all’Agenzia delle entrate delle informazioni relative all’anno solare precedente è il 30 aprile. Con Provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle entrate sono stabilite le modalità di trasmissione e l’eventuale proroga del termine di scadenza per il primo invio dei dati») nonché il 31 agosto 2015 quale data entro cui inviare il reporting per l’anno 2014
- b) Provvedimento definitivo ed allegati disponibili sul sito AdE (link <http://www.agenziaentrate.gov.it/wps/content/nsilib/nsi/documentazione/provvedimenti+circolari+e+risoluzioni/provvedimenti/2015/agosto+2015+provvedimenti/provvedimento+del+7082015>)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 6 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato

Alcune indicazioni sul tracciato (allegato 2 al Provvedimento AdE 7 agosto 2015):

- a) confermato il tracciato record FATCA xml dell'IRS quale schema per la trasmissione dei dati all'AdE
- b) indicata l'infrastruttura informatica S.I.D. (Sistema Interscambio dei Dati), già utilizzata per le comunicazioni all'archivio dei rapporti finanziari - **ARF** (Provvedimento AdE 25 marzo 2013)
- c) **in mancanza di conti statunitensi** (v. report «a zero») **il report non è dovuto**; desumibile prima implicitamente da Istruzioni (“...Il blocco ReportingGroup, per i messaggi di tipo “new data” inviati da Istituzioni Finanziarie verso l'Agenzia delle Entrate, deve contenere almeno un blocco AccountReport...” – pag. 18 delle Istruzioni) e poi espressamente da Provvedimento AdE (“*In assenza di conti statunitensi oggetto di comunicazione e di pagamenti corrisposti a un'istituzione finanziaria non partecipante titolare di un conto finanziario, in relazione all'anno di riferimento, la RIFI non è tenuta a effettuare alcuna comunicazione*” – par. 2.2 Provvedimento);
- d) richiesto per titolari di conti statunitensi oltre al codice fiscale USA anche il codice fiscale italiano, se il soggetto lo possiede (pag. 48 par. 4.2 delle Istruzioni), e richiesto anche codice fiscale italiano di RIFI (11 caratteri): **codici oggetto di controllo formale**
- e) Pag. 9 par. 2.4 – fino a 15 giorni successivi alla scadenza del termine è possibile effettuare comunicazioni di tipo “new data” (ciò ovviamente non esclude possibili sanzioni per il ritardo - n.d.r.); *“eventuali invii successivi al primo devono essere effettuati solo dopo l'esito (ricevuta) dell'invio precedente”*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 7 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato

Alcune indicazioni sul tracciato (allegato 2 al Provvedimento AdE 7 agosto 2015) (segue):

- e) Pagg. 7-8, 20 e 55-60: indicazione di tutti i controlli formali (controlli *client*) il cui esito negativo determina la non acquisizione della comunicazione e diagnostico con indicazione errori (es.: verifica validità del flusso xml rispetto all'ultima versione degli schemi "xsd" dell'IRS, regolarità formale codici fiscali italiani e GIIN, verifica ulteriori vincoli di cui alla FATCA User Guide, verifica univocità dati identificativi nei campi MessageRefId e DocRefId e correttezza dato MessageRefId - 41 caratteri di cui 19 GIIN, 11 codice fiscale italiano e 10 caratteri alfanumerici identificanti un progressivo -, campo receiving country US, valore del campo Accountbalance non negativo, blocco Payment non presente per il 2014 e valore PaymentAmnt non negativo)
- f) Pag. 41 par 2.5.6.2 – indicazione non chiara (per quali conti statunitensi la possibilità di pagamenti non è prefigurabile neppure in astratto ? Se inclusi anche pagamenti a riscatto non rientrerebbero neppure depositi infruttiferi...)
- g) Pag. 55 par 3.5: indicato come receiving country US e non IT; in commentario CRS (pag. 233) per reporting domestico va indicato country code domestico; se, come verosimile ed a regime, la RIFI invierà un unico flusso per i conti reportable dei vari non residenti (US, residenti in altri SM UE per cui DAC 2, residenti in altri Stati per cui CRS), ha senso l'indicazione di unico codice IT quale receiving country (e poi l'AdE lo riquilificherà a seconda dello Stato di residenza fiscale del titolare del conto): **modifica chiesta, ma non accettata**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 8 (segue)*

4. **Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato**

Alcune indicazioni sul tracciato (allegato 2 al Provvedimento AdE 7 agosto 2015) (segue):

- g) Pag. 61 par. 3.7.: «Al fine di semplificare e rendere omogenee le modalità di calcolo del saldo finale dei rapporti rilevanti ai fini FATCA, le RIFI applicano gli stessi criteri di cui alle “Istruzioni per la compilazione del tracciato record e dei dati contabili (provvedimento del 25 marzo 2013 recante “modalità per la comunicazione integrativa annuale all’archivio dei rapporti finanziari”...), che si riportano con opportuni necessari adattamenti. Per le tipologie di rapporto che, al contrario, devono essere valorizzate soltanto in base alla normativa FATCA il saldo sarà pari al valore indicato nel rendiconto comunicato al cliente o in mancanza al valore di mercato ovvero se trattasi di strumento finanziario non quotato in mercato regolamentato sarà indicato il valore nominale...»
- h) Pag. 61: opportuno aggiungere che i rapporti oggetto di segnalazione sono i «*conti statunitensi oggetto di comunicazione*» ed i «*conti finanziari detenuti da una NPFI*» di cui all’art. 5 co. 1 lett. a) ed e) DM FATCA, e pertanto non sono oggetto di segnalazione le evidenze contabili che, anche se rilevanti ai fini dell’ARF, non hanno a base un rapporto giuridico-contrattuale tra RIFI e cliente (es.: dossier transitori, dossier c.d. «tecnici» per operatività in OICR); modifiche opportune, non necessarie (se non operate il Provvedimento non può validamente ampliare l’ambito oggettivo di reporting in violazione di IGA e legge di ratifica); **modifiche chieste, ma non accettate**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 9 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato

Alcune indicazioni sul tracciato (allegato 2 al Provvedimento AdE 7 agosto 2015) (segue):

- g) Pag. 63: anche per carte prepagate ricaricabili indicare come saldo quello contabile di fine anno e non la somma delle ricariche nell'anno (modifica richiesta ed accolta)
- h) Pagg. 62-63, saldo da segnalare se chiusura infra-annuale: salvo le regole particolari indicate per conti correnti (maggiore tra saldo di giorno ultimo addebito e saldo di estinzione o saldo diverso da zero prima di movimentazione di azzeramento) e conti di deposito, mantenuta generica dizione ove riferimento a “saldo immediatamente prima della data di chiusura” (rapp. nn. 2-6, 9, 11) e solo in taluni casi richiamo in alternativa al “saldo rendicontato al cliente” (rapp. nn. 2, 4, 5, 6, 14) già presente in IGA, da cui possibili scelte discrezionali (e non omogenee) su concreta applicazione della prima, generica, nozione (es. saldo a fine mese precedente quello di chiusura ?); sarebbe stato preferibile valorizzare con regole di ARF e quindi saldo pari a zero (anche in coerenza con CRS/DAC2), ma **modifica non accettata** (saldo a zero infrannuale non previsto da IGA né da US Regulations – contrario a *desiderata* dell'IRS e del Dipartimento del Tesoro USA)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 10 (segue)*

4. **Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato**

TABELLA DI RAFFRONTO TRA LE TIPOLOGIE DI RAPPORTO COMUNICATE ALL'ARCHIVIO E LE TIPOLOGIE RILEVANTI PER LA NORMATIVA FATCA (Istruzioni pagg. 61-64, par. 3.7.1)

Tipo rapporto ARF	Descrizione	Natura FATCA	Valorizzazione saldo
1	Conto corrente	Depository account	Saldo Contabile alla data di fine anno. Se il rapporto è chiuso nel corso dell'anno: - il saldo contabile iniziale del giorno in cui è stato effettuato l'ultimo addebito prima della chiusura del rapporto; - quello risultante al momento di estinzione (sommatoria del saldo alla chiusura e relativi addebiti e accrediti per competenze). Terzo e residuale criterio di valorizzazione, saldo diverso da zero prima di movimentazione di azzeramento
2	Conto deposito titoli	Custodial account	Controvalore dei titoli rilevato contabilmente alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura ovvero del valore risultante dall'ultima rendicontazione predisposta per la clientela prima della chiusura
3	Conto deposito a risparmio libero/vincolato	Depository account	Saldo Contabile alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura. Per i conti deposito nominativi e al portatore si applicano le stesse regole dei conti correnti
4	Rapporto fiduciario L. 1966/1939	Custodial account	Controvalore rilevato contabilmente alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura ovvero del valore risultante dall'ultima rendicontazione predisposta per la clientela prima della chiusura
5	Gestione collettiva del risparmio (parti di OICR)	equity interest in investment entity	Ammontare del contratto di gestione alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura ovvero del valore risultante dall'ultima rendicontazione predisposta per la clientela prima della chiusura

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 11 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato

TABELLA DI RAFFRONTO TRA LE TIPOLOGIE DI RAPPORTO COMUNICATE ALL'ARCHIVIO E LE TIPOLOGIE RILEVANTI PER LA NORMATIVA FATCA (Istruzioni pagg. 61-64, par. 3.7.1) – segue

Tipo rapporto ARF	Descrizione	Natura FATCA	Valorizzazione saldo
6	Gestione patrimoniale	Custodial account	Valore globale del patrimonio alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura ovvero del valore risultante dall'ultima rendicontazione predisposta per la clientela prima della chiusura
7	Cert. Dep. e buoni fruttiferi	Depository account	Totale degli importi facciali dei certificati o dei buoni a fine anno o al momento dell'estinzione
9	Conto terzi individuale / globale	Depository account	Saldo contabile alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura
11	Cessione indisponibile	Depository account	Saldo contabile alla data di fine anno o immediatamente prima della data di chiusura
14	Contratti derivati	Custodial account	Valore di mercato totale dei contratti accesi nell'anno di riferimento rendicontati al cliente
15	Carte di credito/debito	Depository account e prepagate o con IBAN	Per le carte prepagate ricaricabili e le carte con IBAN valgono le stesse regole dei conti correnti
22	Partecipazione	equity interest in investment entity	Si fa riferimento ai soggetti che hanno sottoscritto capitale di rischio o di debito nella holding. Il valore è quello indicato nel rendiconto comunicato al cliente, o valore di mercato. Per i titoli non quotati il valore nominale
23	Prodotti finanziari da imprese di assicurazione	Insurance contract / annuity contract / cash value insurance contract	Importo del valore maturato a fine anno o di riscatto totale in caso di cessazione

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 12 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato - pagamenti

In vista del reporting relativo al 2015 (entro 30 aprile 2016 salvo proroghe) si riportano alcuni passaggi delle Istruzioni con riguardo ai pagamenti, ferma l'elevata opportunità di specifiche indicazioni da parte dell'A.F.:

- a) Pag. 40 par. 2.5.6.1. - “FatcaPaymentType”: Scegliere il codice corretto tra i tipi di pagamento possibili:
 - FATCA501 = Dividendi
 - FATCA502 = Interessi
 - FATCA503 = Corrispettivi lordi per vendite, riscatti e rimborsi
 - FATCA504 = Altri proventi
- b) Pag. 41 par. 2.5.6.2 “PaymentAmnt”: *“Indicare zero se il rapporto in essere può in astratto comportare una tipologia di pagamento ma in concreto per l’anno di riferimento il pagamento non è stato effettuato (“conto azioni” che nell’anno di riferimento non hanno dato luogo a pagamenti di dividendi). Non compilare il campo se tale possibilità non è prefigurabile in astratto.”*(retro p.11)
- c) Pag. 58 – Blocco “payment”, “Il valore di PaymentAmnt non può essere negativo”

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 13 (segue)

4. Provvedimento AdE Prot. 106541 e relativi allegati (in particolare tracciato per reporting) – segue – alcune indicazioni sulle istruzioni al tracciato - pagamenti

Sempre in vista del reporting relativo al 2015 (entro 30 aprile 2016 salvo proroghe) si riportano le indicazioni dell'art. 5 DM FATCA con riguardo ai pagamenti (per "periodo" si intende "anno solare o altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela), **ferma l'opportunità di un provvedimento / chiarimenti AdE in merito:**

- a) Se conto di custodia USA: (i) importo totale lordo di interessi, dividendi e altri redditi generati in relazione alle attività detenute nel conto, pagati o accreditati sul conto o in relazione al conto nel periodo e (ii) i corrispettivi totali lordi derivanti dalla vendita o riscatto dei beni patrimoniali pagati o accreditati sul conto nel corso del periodo in relazione al quale la RIFI ha agito in qualità di custode, intermediario, intestatario o altrimenti come agente per il titolare del conto (v. gross proceeds – da 2016 reporting nel 2017)
- b) Se conto di deposito USA: l'importo totale lordo degli interessi pagati o accreditati sul conto nel periodo
- c) Se altro conto USA: l'importo totale lordo pagato o accreditato al titolare del conto in relazione al conto nel periodo con riferimento al quale la RIFI agisce in qualità di incaricata dal debitore o dal beneficiario effettivo o in nome proprio, compreso l'importo complessivo di pagamenti a titolo di riscatto effettuati al titolare del conto periodo
- d) Se conto detenuto da NPFI: la denominazione e l'indirizzo del titolare del conto, nonché l'importo complessivo dei pagamenti corrisposti all'istituzione finanziaria non partecipante, anche di fonte non USA
- e) Le RIFI determinano l'importo e la qualificazione dei pagamenti effettuati sulla base delle definizioni e qualificazioni giuridiche previste dalla legislazione tributaria italiana (es.: qualificazione di pagamenti come interessi o utili – proventi da strumenti di debito o di patrimonio – ex artt. 44 TUIR)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

1. Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014 - 14 (segue)

5. Notice IRS 18 settembre 2015 n. 2015-66 proroga registrazione sponsored entities

Notice IRS su modifiche a taluni termini - sponsored entities e ritenuta su gross proceeds e passthru payment (link reperibile al link <http://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-15-66.pdf>)

- a) il termine entro cui registrare sul Portale FATCA le sponsored entities (es.: fondi comuni/ SICAV gestiti da medesima SGR / società di gestione) ed avere acquisito i relativi codici identificativi (GIINs) viene prorogato dal 1° gennaio 2016 (v. FAQ IRS del 4 aprile 2014) al 1° gennaio 2017: nei prossimi mesi l'IRS renderà operativo il processo di registrazione delle entità sponsorizzate sul FATCA Portal - e rilascerà aggiornamento della Guida di utilizzo del Portale FATCA - in modo che le registrazioni possano essere effettuate ed acquisiti i relativi GIINs entro fine 2016, posto che in mancanza dei GIIN va applicata la ritenuta FATCA ai pagamenti corrisposti dal gennaio 2017
- b) l'applicazione della ritenuta FATCA (30%) sui c.d. gross proceeds (ricavi lordi da vendita di obbligazioni / azioni e titoli similari produttivi di redditi di fonte USA) e sui passthru payment (nozione di cui l'IRS si è riservato la definizione) viene posticipata dal 1° gennaio 2017 al 1° gennaio 2019 (o a successiva data in cui viene definita l'espressione "passthru payments")

Notice di cui sopra rilevante per FI (i) immediatamente, se sono anche QI o in Stati senza IGA o con IGA Model 2 e (ii) tramite recepimento da parte degli Stati FATCA partner, in caso di IGA Model 1

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. *Financial account – derivati a fini di investimento*
6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI

- La nozione di financial institution (FI) si compone di 4 sotto-categorie: *depository institution*, *custodial institution*, *investment entity* e *specified insurance company*; **si tratta di definizioni sostanziali, che guardano all’attività in concreto esercitata dall’ente, e non alla generica qualificazione soggettiva dell’ente**
- Le prime due nozioni, come riportate nelle Regulations USA, corrispondono in sostanza alla definizione di cui all’**IGA Italia-Usa**, e lo **schema di decreto MEF** le riproduce in modo analogo e lo stesso può dirsi in buona misura anche per la definizione di *specified insurance company*
 - “**«Custodial Institution»** - Istituzione di custodia designa ogni entità che detiene, quale parte sostanziale della propria attività, attività finanziarie per conto di terzi...” [art. 1 n. 5)a) DM FATCA]
 - “**«Depository Institution»** - Istituzione di deposito designa ogni entità che accetta depositi nell’ambito della propria attività bancaria o similare” [art. 1 n. 5)b) DM FATCA]
 - “**«Specified Insurance Company»** - impresa di assicurazione specificata (SIC) designa ogni entità che è una impresa di assicurazione, o la holding di una impresa di assicurazione, che emette un contratto di assicurazione per il quale è misurabile un valore maturato (Cash Value Insurance Contract - CVIC) o un contratto di rendita ovvero che, in relazione a tali contratti, è obbligata ad effettuare dei pagamenti” [art. 1 n. 5)d) DM FATCA]

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell'elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI – 2 (segue)

- Per contro si registrano **differenze nella nozione di investment entity**: in estrema sintesi, la nozione, più ristretta, presente nell'IGA Italia-USA, è stata sostituita, nel DM FATCA, con una nozione più ampia, che riprende la definizione presente nelle Regulations USA, il che è consentito dall'art. 4, co. 7 dell'IGA per cui nel dare attuazione all'IGA l'Italia può utilizzare una definizione presente nei pertinenti regolamenti del Dipartimento del Tesoro USA in luogo di una corrispondente definizione dell'IGA (cfr. retro, pag. 8)

Di seguito la nozione di investment entity di cui al DM FATCA[art. 5 comma 1 lett. c)]

- **«Investment Entity»** - Entità di investimento (IE) designa ogni entità che presenta una delle seguenti caratteristiche:
 - i) l'entità svolge principalmente quale attività economica una o più delle seguenti attività o operazioni per conto di un cliente: negoziazione di strumenti del mercato monetario, di valuta estera, di strumenti finanziari su cambi, su tassi d'interesse e su indici, di valori mobiliari o di future su merci; gestione individuale o collettiva di portafogli; attività di investimento, di amministrazione o di gestione di denaro o di attività finanziarie;
 - ii) l'entità, il cui reddito lordo deriva principalmente da attività di investimento, reinvestimento o negoziazione di attività finanziarie, è altresì gestita da una istituzione di custodia, di deposito, da un'impresa di assicurazioni specificata o da un'entità di investimento di cui al precedente numero i);
 - iii) gli organismi di investimento collettivo del risparmio e i veicoli di investimento simili istituiti con la finalità di investire, reinvestire e negoziare attività finanziarie

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI

- Ciò posto, né l’IGA né la L. 95/2015 attribuiscono al Governo italiano il potere di introdurre definizioni non riconducibili all’IGA ovvero alle Regulations USA (cfr. ancora retro, pag. 8); ciò che potrebbe accadere laddove alle nozioni oggettive di FI basate sull’attività esercitata si aggiungono identificazioni di tipo soggettivo (seppure col lodevole intento di semplificare l’identificazione delle reporting FI)
- Quanto da ultimo indicato è accaduto con l’elencazione delle **tipologie di Reporting Italian Financial Institution – RIFI - di cui all’art. 1, n. 7.1 DM FATCA** che annovera, tra l’altro, i seguenti soggetti:
 - le **società di intermediazione mobiliare – SIM** [art. 1 n. 7.1 lett. d)]
 - le **società veicolo di cartolarizzazione** di cui alla legge 30 aprile 1999, n. 130, c..d. Speciale Purpose Vehicle – **SPV** [n. 7.1 lett. k)]

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 2 (segue)

SIM di mera consulenza

- E' possibile che in concreto una SIM (società di intermediazione mobiliare) eserciti solo il servizio di “consulenza in materia di investimenti” ex art. 1, co. 5 lett. f) D.Lgs. 58/1998 (TUF)
- Una società che effettui tale servizio non pare rientrare in alcuna delle 4 sotto-categorie di FI (cfr. retro pag. 20)
- In tal caso l’art. 1, n.7.1 del DM FATCA, laddove amplia la nozione di FI ad una SIM che esercita solo attività di consulenza, appare un atto illegittimo in particolare per carenza di potere, non essendovi alcuna disposizione né nella L. 95/2015 né nell’IGA Italia-USA che consente al DM di estendere l’ambito soggettivo delle financial institution
- In un caso del genere una SIM, che per quanto sopra non si è considerata RIFI e per l’effetto non si è iscritta al Portale FATCA, in fase di apertura di un conto finanziario (FATCA rilevante) ha attestato ad una banca il proprio status di Active NFFE, chiedendo nella sostanza alla banca la disapplicazione dell’art. 1 n. 7.1 del DM FATCA siccome contrastante con l’IGA (e con la relativa legge di ratifica, L. 95/2015) che non predetermina nominativamente le FI, ma le individua sulla base dell’effettiva attività esercitata

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 3 (segue)

SPV ex L. 130/1999

- come anticipato, l’art. 1 n. 7.1 del DM FATCA include *tout court* le SPV ex L. 130/1999 tra le RIFI
- Successivamente, il DM FATCA considera le SPV, a determinate condizioni, quali certified-deemed compliant financial institution (istituzioni finanziarie non tenute né al report annuale FATCA né alla registrazione presso il portale FATCA dell’IRS); al riguardo, l’art. 1, comma 1, n. 7.2 lett. b.4) prevede quanto segue:
“Italian Special Purpose Vehicles” – Società veicolo italiane designa le istituzioni italiane che non sono tenute alla comunicazione in quanto gli investimenti nei prodotti finanziari emessi dalle stesse sono detenuti esclusivamente tramite RIFI. Rientrano in questa categoria le società di cartolarizzazione istituite ai sensi della legge n. 130/1999, a condizione che:
 - a) il collocamento dei titoli emessi dalla società di cartolarizzazione sia effettuato da una RIFI ovvero che i suddetti titoli siano depositati presso una RIFI; o
 - b) i titoli emessi dalla società di cartolarizzazione siano venduti da questa ad una RIFI; o
 - c) i titoli emessi dalla società di cartolarizzazione siano sottoscritti dalla medesima e mantenuti nel proprio attivo patrimoniale”

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 4 (segue)

SPV ex L. 130/1999

È ragionevole ritenere, da tale formulazione, che l’estensore della stessa:

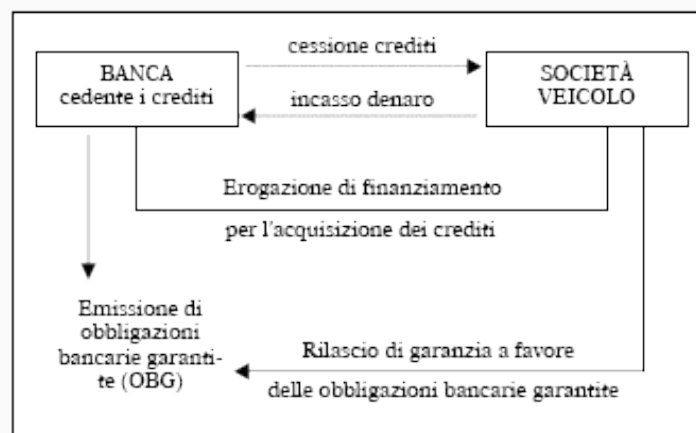
- a) in un’ottica assai sostanzialistica, ritenesse le **SPV emittenti i titoli quali enti di investimento ed in particolare quali enti che gestiscono strumenti finanziari** (gli *asset* segregati nel patrimonio separato) **per conto dei portatori dei titoli obbligazionari emessi**, attribuendosi quindi rilievo, quali *financial account*, ai rapporti rappresentati dai titoli emessi; in tal senso l’esclusione da RIFI delle SPV viene giustificata con la presenza di un altro RIFI (collocatore, depositario, acquirente) che possa identificare (ed effettuare il reporting per) i portatori dei titoli
- b) avesse presente unicamente l’ipotesi della classica SPV che emette direttamente i titoli destinati agli investitori, a fronte dell’acquisto di crediti e/o altri asset finanziari, non considerando quindi l’ipotesi, pure prevista dalla L. 130/1999, delle c.d. operazioni di **covered bond** nelle quali i titoli sono emessi o dalla stessa società cedente i crediti/ asset da cartolarizzare ovvero da altra società, comunque diversa dalla SPV

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 5 (segue)

SPV ex L. 130/1999 (segue)

- SPV Covered bond - art. 7-bis L. n. 130/1999 estende le precedenti previsioni “alle operazioni aventi ad oggetto le cessioni di crediti ... nonché di titoli emessi nell’ambito di operazioni di cartolarizzazione aventi ad oggetto crediti ... effettuate da banche in favore di **società il cui oggetto esclusivo sia l’acquisto di tali crediti e titoli, mediante l’assunzione di finanziamenti** concessi o garantiti anche dalle banche cedenti, e **la prestazione di garanzia** per le obbligazioni emesse dalle stesse banche ovvero da altre”
- vedasi in via esemplificativa il seguente schema (tratto da F. Dezzani, L. Dezzani, *Principi Ias/Ifrs. Cartolarizzazione di crediti mediante emissione di obbligazioni bancarie garantite* (in “il fisco” n. 16 del 2010, pag. 1-2439)



Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 6 (segue)

SPV ex L. 130/1999

- Dalla *ratio* sopra ricostruita ne deriva l’assoluta irrilevanza quali RIFI (e quali FI *tout court*) di SPV nell’ambito di operazioni di *covered bond*, che non emettono i titoli (e quindi neppure nell’ottica assai sostanzialistica indicata retro) a fronte di una lettera normativa che invece le include tra le RIFI senza specifiche esclusioni
- In tal senso sarebbe (stata) soluzione preferibile intervenire direttamente sulla individuazione delle SPV quali RIFI, **integrando la previsione del citato art. 1, co. 1, n. 7.1) lett. k) del DM FATCA** (“*le società veicolo di cartolarizzazione di cui alla legge 30 aprile 1999, n. 130*”) con “*emittenti i titoli*”, piuttosto che intervenire sul punto nell’ambito di una futura circolare dell’Agenzia delle Entrate, comunque non in tempo utile (v. termine per registrazione al Portale FATCA)
- Quanto sopra, come pure il comunicato stampa del 19 dicembre 2014 (v. retro), ha indotto molte SPV ex L. 130/1999 - ivi incluse quelle emittenti titoli - a registrarsi prudenzialmente come RIFI al Portale FATCA, anche perché a tale data (fine 2014) il DM FATCA era solo uno schema di decreto (v. esclusione SPV emittenti titoli ex art. 1 n. 7.2 lett. b.4)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

2. Identificazione delle FI – soggetti rientranti nell’elenco del DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di FI - 7 (segue)

SPV ex L. 130/1999

- Ciò posto, in esito alla pubblicazione del DM FATCA emerge senza dubbio la qualifica delle SPV emittenti i titoli come CDCFFI, alle condizioni indicate all’art. 1 n. 7.2 lett. b.4) (che dovrebbe comprendere tutte le casistiche concrete possibili), mentre apparentemente permanerebbe il dubbio sulle SPV covered bond
- Trattasi di dubbio “apparente” in quanto, come osservato retro con riguardo alle SIM di mera consulenza, le SPV covered bond non rientrano in alcuna delle 4 sotto-categorie di FI e pertanto il DM FATCA, laddove ne pretenderebbe la qualifica come RIFI [inclusione ex art. 1 n. 7.1 e non esclusione ex 7.2 lett. b.4)] appare un atto illegittimo in particolare per carenza di potere, non essendovi alcuna disposizione né nella L. 95/2015 né nell’IGA Italia-USA che consente al DM di estendere l’ambito soggettivo delle financial institution
- In secondo luogo, le SPV covered bond rientrano verosimilmente in altra tipologia di CDCFFI, e cioè quella di cui all’art. 1 n. 7.2 lett. b.7) DM FATCA [enti di investimento ex art. 1 co. 5 lett. c)i) DM FATCA – v. retro pag. 21 – “qualora non detengano conti finanziari”]

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. *Financial account – derivati a fini di investimento*
6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014

“Nuovo” contratto QI (Irs Rev. Proc. 2014-39)

Sul sito ufficiale dell'IRS [link [http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/Qualified-Intermediaries-\(QI\)](http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/Qualified-Intermediaries-(QI))] è stata pubblicata nel luglio 2014 la IRS Revenue Procedure n. 2014-39 recante il **nuovo contratto di QI**, efficace in generale dal 30 giugno 2014.

Caratteristiche essenziali del nuovo contratto di QI:

- **Data di efficacia del nuovo contratto di QI:** per i QI che hanno inviato apposita richiesta di rinnovo del contratto prima del 30 giugno 2014 (come è il caso degli FFI che hanno rinnovato il loro status in vista di tale scadenza), il nuovo contratto di QI è efficace **dal 1° luglio 2014** mentre fino al 30 giugno 2014 resta efficace il contratto di QI ai sensi della precedente Revenue Procedure 2000-12
- **Durata del nuovo contratto di QI:** il contratto di QI cessa i propri effetti il **31 dicembre 2016**, salvo anteriore disdetta unilaterale di una delle parti (nel caso dell'IRS solo se si verifica una significativa modifica di circostanze rilevanti ovvero in caso di inadempimenti o altri *event of default* del QI) e può essere rinnovato con apposita richiesta mediante il portale FATCA ogni volta per un periodo triennale (es. 2017-2019)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 2 (segue)

Caratteristiche essenziali del nuovo contratto di QI (segue):

- **Responsabilità dell'intermediario nel nuovo contratto di QI:** ai sensi del nuovo contratto di QI l'intermediario è responsabile non solo ai fini di **due diligence, reporting ed eventuale ritenuta** di cui al **cap. 3** dell'Internal Revenue Code (Nonresident Alien Withholding Tax, per le non US Person – attuale misura 30%) e della Backup Withholding di cui al **cap. 61** dell'IRC (per le US Person – attuale misura 28%), **ma anche** – ed è **una novità di assoluto rilievo** – ai fini di **due diligence, reporting e ritenuta “FATCA”** di cui al **cap. 4** dell'IRC (attuale misura 30%); in caso di applicazione di entrambe le ritenute quella “FATCA” vale a credito della ritenuta ex cap. 3; l'inclusione della normativa FATCA nel contratto di QI, nonostante l'IGA Italia-USA, comporta alcune conseguenze di rilievo:
 - **l'inclusione nel reporting QI (Form 1042-S) di informazioni sullo status FATCA dei percettori di proventi di fonte USA costituiti da intermediari e da enti trasparenti**
 - un sostanziale recepimento di tutte le definizioni della normativa FATCA
 - **l'introduzione della figura del responsabile officer anche a fini FATCA**, già prevista dalle US Regulations, ma non prevista negli IGA Model 1: in sintesi, **va definito un compliance program** sia alla normativa di cui al cap. 3 dell'IRC (informazioni sul percettore di proventi di fonte USA, non US Person e US Person, onde applicare minori ritenute fiscali convenzionali ovvero esenzioni interne USA) che a quella di cui al cap. 4 dell'IRC (informazioni sul titolare di financial account che sia US Person, ivi inclusi US controlling person di passive NFFE, e su nonparticipating FFI) **e tale compliance program deve essere “sotto l'autorità di un responsible officer”**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 3 (segue)

Caratteristiche essenziali del nuovo contratto di QI (segue):

- **Compliance al contratto di QI / audit periodici:** il nuovo QIA, pur prevedendo la figura del responsible officer con l'ampiezza di funzioni, poteri e responsabilità di cui alle US Regulations in materia di FATCA, consente comunque di mantenere l'audit periodico da parte di un auditor esterno, in alternativa alle strutture interne di audit, da effettuarsi ogni 3 anni, in corrispondenza – ed in funzione - delle certificazioni periodiche che il responsible officer deve effettuare sul FATCA Portal, e dunque entro il 30 giugno 2017 (con riguardo al 2016, terzo anno di vigenza del QIA) e così via (entro il 30 giugno 2020 con riguardo all'anno 2019, ecc.)
- **Obbligatorietà dei Form 1042-S in forma elettronica:** tale obbligatorietà, a prescindere dal numero di Form 1042-S da emettere (nella normativa previgente l'obbligo scattava solo se inviati oltre 250 Form 1042-S), è prevista per tutti gli FI nell'ultima versione delle Istruzioni al Form 1042-S anno 2014; pertanto, devono essere (stati) inviati con modalità elettronica i Form 1042-S relativi ai proventi corrisposti a valere sull'anno 2014 (invio ordinario entro il 16 marzo 2015, con proroga automatica di 30 giorni al 15 aprile 2015); le specifiche dell'invio elettronico sono dettagliate nella IRS Publication 1187 e comunque sono presenti sul mercato diversi operatori che svolgono tale servizio in outsourcing

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 4 (segue)

Nuovo contratto di QI : alcune considerazioni – la qualifica FATCA degli intermediari nel reporting annuale diretto all’IRS

- Come accennato retro (pag. 30), è prevista l’inclusione nel reporting QI (Form 1042-S) di informazioni sullo status FATCA dei percettori di proventi di fonte USA costituiti da intermediari e da enti trasparenti
- La normativa FATCA di cui alle US Regulations - applicabile in assenza di IGA (per l’Italia IGA Model 1 con USA) – prevede tra l’altro la due diligence entro un termine più ridotto (31 dicembre 2014, rispetto al termine del 30 giugno 2016) per i rapporti preesistenti in capo ai c.d. “**prima facie FFI**”, e cioè le istituzioni finanziarie non USA già individuate, sulla base degli archivi elettronici dell’istituzione, come QI o come non QI (FATCA Regulations, § 1.1471-2(a)(4)(ii)(B), reperibili al link <http://www.irs.gov/Businesses/Corporations/FATCA-Regulations-and-Other-Guidance>)
- Tali previsioni sono riprese nel contratto di QI modificato nel 2014 e nelle correlate Istruzioni ai Form 1042-S per l’anno 2014 (Form oggetto di invio, anche applicando la proroga automatica di 30 giorni, entro il 15 aprile 2015): in forza di tali previsioni, con riguardo a ciascun cliente percettore di pagamenti di fonte USA che sia un intermediario finanziario QI o non QI (es.: banca, SIM, SGR, fiduciaria), occorre effettuare specifici reporting (Form 1042-S) per tipologia di provento (es. interessi/dividendi) e di ritenuta USA, indicando altresì informazioni sullo status FATCA di tale soggetto

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 5 (segue)

Nuovo contratto di QI : alcune considerazioni – la qualifica FATCA degli intermediari nel reporting annuale diretto all'IRS (segue)

- Tra gli status FATCA ipotizzabili per intermediari finanziari italiani, avuto riguardo sia all'IGA Italia-USA che allo schema di DM FATCA, i principali sono:
 - (i) **Reporting** Italian Financial Institution – **RIFI**; secondo la normativa generale FATCA si tratta di Reporting IGA Model 1 FFI
 - (ii) **Non-Reporting** Italian Financial Institution – Non RIFI, a loro volta suddivise in
 - a. **Registered Deemed-Compliant** Italian Financial Institutions - **RDCIFI**
 - b. **Certified Deemed-Compliant** Italian Financial Institutions – **CDCIFI**; in tale ambito rientrano anche gli FI esclusi dal reporting in forza dell'allegato II all'IGA Italia-USA (tra cui si segnala, per il rilievo pratico - tipologia in cui si sono “classificate” diverse società fiduciarie anche alla luce della Circolare Assofiduciaria del 9 luglio 2014 prot. FATCA_COM_050_Chiarim – la tipologia **Italian Local Financial Institution**)
- Le RIFI sono tenute ad iscriversi al Portale FATCA (acquisendo quindi il codice identificativo FATCA - c.d. GIIN - Global Intermediary Identification Number), e ad effettuare due diligence e reporting all'Agenzia delle Entrate degli US account e dei conti in capo a nonparticipating FFI; le RDCIFI sono tenute solo ad iscriversi al Portale FATCA; i CDCIFI devono solo attestare il loro status ai RIFI presso cui intrattengono financial account, ma non hanno adempimenti sostanziali a fini FATCA

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 6 (segue)

Nuovo contratto di QI : alcune considerazioni – la qualifica FATCA degli intermediari nel reporting annuale diretto all'IRS (segue)

- In particolare, ai sensi dell'IGA Italia-USA, non è ragionevolmente ipotizzabile per le istituzioni finanziarie italiane, nei primi anni di operatività, la fattispecie di nonparticipating FFI, in quanto dovrebbe trattarsi (i) di soggetti tenuti a registrarsi al Portale FATCA, ma che ciononostante non si sono registrati ovvero (ii) di soggetti per cui l'Agenzia delle Entrate ha constatato una grave non conformità a FATCA cui non è stato posto rimedio entro 18 mesi. Ed in ogni caso, per i rapporti preesistenti in capo ad enti, ai sensi dell'IGA e del DM FATCA la relativa due diligence può essere completata entro il 30 giugno 2016 (non essendovi nell'IGA la tipologia prima facie FFI – v. retro pag. 33)
- Quanto sopra è derogato dal nuovo contratto di QI (e delle Istruzioni ai Form 1042-S) per cui occorre identificare, documentare correttamente e comunicare all'IRS (via Form 1042-S) entro il 15 aprile 2015 (15 aprile 2016) lo status FATCA di tutti gli intermediari finanziari cui sono stati pagati proventi di fonte USA nel 2014 (2015), acquisendo dunque evidenza del GIIN per quelli tenuti alla registrazione ovvero autodichiarazioni di status esenti dall'obbligo di registrazione al Portale FATCA

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

3. Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014 – 7 (segue)

Nuovo contratto di QI : alcune considerazioni – la qualifica FATCA degli intermediari nel reporting annuale diretto all'IRS (segue)

- Laddove le rilevanti autodichiarazioni (e/o GIIN, per gli intermediari a ciò tenuti) non fossero state raccolte in tempo utile per l'invio all'IRS dei Form 1042-S entro il 15 aprile 2015 (15 aprile 2016), i relativi intermediari finanziari avrebbero dovuto essere segnalati come **nonparticipating FFI**, cioè come soggetti non aderenti a FATCA: è intuitiva la gravità di una simile segnalazione diretta all'IRS cui verosimilmente non corrisponderebbe alcuna segnalazione indiretta tramite l'Ag. Entrate ai sensi dell'IGA, stante il termine più lungo (30 giugno 2016) per la relativa due diligence
- Nella sostanza, le RIFI che sono anche QI (e cioè tutti gli intermediari finanziari che hanno un'operatività di una qualche rilevanza in titoli USA per conto della propria clientela) vedono “annullato” dal contratto di QI, seppure limitatamente a parte della clientela (intermediari che percepiscono proventi di fonte USA nel 2014 e nel 2015), il vantaggio dell'IGA in punto di maggior termine per la due diligence (30 giugno 2016 anziché, rispettivamente, 15 aprile 2015 e 15 aprile 2016)
- Considerazione: nell'imporre ai QI le citate informazioni sullo status FATCA di soggetti diversi da US Person e da nonreporting FFI (oggetto di reporting all'IRS dagli Stati FATCA partner in forza dell'IGA), l'IRS ottiene informazioni sul grado di compliance a FATCA che non otterrebbe altrimenti se non mediante verifiche dirette presso il QI (tendenzialmente escluse nell'ottica del nuovo QIA come pure dell'IGA Model 1), potendo quindi avere un riscontro diretto sul grado di compliance a FATCA

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. *Financial account – derivati a fini di investimento*
6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

4. Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale

Due diligence ex All. Sez. I lett. D. DM FATCA

1. verifica di US indicia reperibili in archivi elettronici;

1.1. se emergono uno o più indizi il conto è US reportable a meno di “cura” dell’indizio, come segue

- a) Se identificazione titolare come cittadino o residente USA, **autocertificazione** che il titolare non è cittadino né fiscalmente residente in USA e valido documento d’identità (es. carta d’identità, passaporto, porto d’armi, patente di guida)
- b) Se indicazione univoca di luogo nascita in USA, **autocertificazione** e documento identità come sub a) e copia del **certificate of loss of nationality of the United States** o ragionevole spiegazione scritta della mancanza di tale certificate o mancata acquisizione cittadinanza alla nascita
- c) Se indirizzo postale o di residenza USA o numero/i telefonico USA, **autocertificazione** e documento d’identità come sub a) (in alternativa a documento identità, certificato di residenza fiscale rilasciato dalla competente Autorità fiscale)
- d) Se ordini di bonifico permanenti su conto in USA, **autocertificazione** o documento d’identità come sub a) (in alternativa a documento identità, certificato di residenza fiscale rilasciato dalla competente Autorità fiscale)
- e) Se procura conferita a soggetto con indirizzo USA, indirizzo “c/o” o di fermo posta quale unico indirizzo del titolare negli archivi o numeri telefonici US e non US, **autocertificazione** o documento d’identità come sub a) (in alternativa a documento identità, certificato di residenza fiscale rilasciato dalla competente Autorità fiscale)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

4. Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale – 2 (segue)

1.2. Se gli archivi elettronici contengono campi per tutti gli indizi [problemi per due indizi di norma non presenti in archivi elettronici: (i) eventuali ordini di bonifico permanente su conto in USA e (ii) indirizzo “c/o” o di fermo posta quale unico indirizzo del titolare del conto – v. all. I Sez. I sub (B)(1) DM FATCA], non occorre ricerca su archivi cartacei

1.3. Se gli archivi elettronici non contengono campi per tutti gli indizi, verifica dei seguenti documenti associati al rapporto e acquisiti negli ultimi 5 anni:

- a) le più recenti prove documentali (es.: certificati di residenza fiscale, documenti di identità per persone fisiche, estratti di pubblici registri per enti)
- b) Il più recente contratto di apertura del rapporto e relativa documentazione
- c) La più recente documentazione acquisita per antiriciclaggio o altre finalità di legge
- d) Eventuali procure ed eventuali ordini di bonifico permanente

1.4. Attestazione del responsabile del rapporto se ha effettiva conoscenza che il titolare del conto è una specified US Person

➤ Tecnicamente non previsto, ma argomentabile la possibilità di **sostituire attività sub 1.3 con richiesta di autocertificazione al titolare del conto**, in grado di superare qualsiasi indizio eccetto la nascita in USA; tutta l'attività sub 1.3 è funzionale a non dover «disturbare» il cliente *high value*, ma la rete commerciale evidenzia come talora sia così difficile (turn over di gestori e documentazione frammentata in vari archivi) da rendere preferibile la richiesta dell'autocertificazione al cliente

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. ***Financial account – derivati a fini di investimento***
6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

5. *Financial account – derivati a fini di investimento*

- Una delle 4 sottocategorie di financial account, rilevanti a fini FATCA, è quella dei conti di custodia (custodial account) che comprende «... un conto... a beneficio di un terzo che detiene qualsiasi strumento finanziario o contratto a fini di investimento ... Tra gli strumenti finanziari o contratti detenuti a fini di investimento sono inclusi anche ... credit default swap, swap basati su indici non finanziari... e qualsiasi opzione o altro strumento derivato» [art. 1 co. 1 n. 16) DM FATCA)
- Purtroppo, non vi è alcuna ulteriore definizione che possa aiutare ad individuare i soli derivati detenuti a fini di investimento o per converso quelli di copertura
- Sarebbe quindi auspicabile un chiarimento interpretativo (v. Circolare AdE) sul punto specifico, richiamando una nozione di investimento/copertura di facile applicazione pratica (escludendo dunque le nozioni fiscali rilevanti ex art. 112 TUIR, differenziate tra soggetti IAS adopter v. IAS 39 – e altri soggetti – v. nozione ex Circ. Banca d'Italia n. 166/1992, paragrafo 5.9), quale ad esempio il richiamo a tale finalità nella documentazione contrattuale sottoscritta dal cliente; ciò potrebbe consentire una rilevante riduzione del reporting FATCA, ed anche delle problematiche connesse al valore del derivato da evidenziare in tale reporting
- **Fino a tale chiarimento è opportuno considerare prudenzialmente quali financial account tutti i derivati**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. *Financial account – derivati a fini di investimento*
6. ***Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico***
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

6. *Profili sanzionatori – aspetti generali*

1. L'art. 5 dell'IGA Italia-USA distingue due tipologie di violazioni della normativa FATCA
 - a. “errori minori o amministrativi”
 - b. “gravi non conformità”
2. Con riguardo alle violazioni sub 1.a., ed avuto riguardo a violazioni commesse da soggetti italiani, l'autorità fiscale italiana “*applica la propria legislazione interna (incluse le sanzioni ivi previste) per ottenere le informazioni corrette e/o complete o per rimediare alle altre violazioni*” dell'IGA; in sostanza, per tali violazioni è prevista l'applicazione delle sole disposizioni sanzionatorie italiane
3. Con riguardo alle violazioni sub 1.b. ed avuto riguardo a violazioni commesse da soggetti italiani,
 - a. in prima battuta l'autorità fiscale italiana “*applica il proprio diritto interno (comprese le sanzioni applicabili) per rimediare alla grave non conformità*”; in sostanza, anche in questo caso è prevista l'applicazione delle sole disposizioni sanzionatorie italiane
 - b. in caso di violazioni da parte di una RIFI, e se non risolta la grave non conformità entro 18 mesi, gli USA considerano tale FI come Nonparticipating FI (v. ritenuta FATCA 30% dal 2017) e possono revocarne il GIIN
4. Peraltro, manca allo stato una definizione di quali siano gli errori minori o amministrativi ovvero le gravi non conformità, da cui, verosimilmente ed in prima battuta, **l'applicazione delle sole disposizioni sanzionatorie previste dalla normativa fiscale italiana**

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

6. **Profili sanzionatori – applicazione del cumulo giuridico (segue)**

- La legge di ratifica FATCA (L. 95/2015) contiene anche indicazioni su sanzioni tributarie previste dalla normativa italiana: in particolare, quale sanzione per la violazione degli obblighi di adeguata verifica, acquisizione e/o conservazione dei dati, e per omesso, incompleto o inesatto reporting annuale (sia a fini FATCA, che CRS e DAC 2), viene richiamata come applicabile la sanzione di cui all'art. 10 co. 1-bis D.Lgs. 471/1997 (rubricato “violazioni degli obblighi degli operatori finanziari”)
- **art. 9 co. 1 e 2 L. 95/2015:** “**1.** *Nei casi di violazione degli obblighi di cui all'articolo 5 della presente legge (v. due diligence e conservazione dati/evidenze) si applica la sanzione amministrativa prevista per la violazione degli obblighi degli operatori finanziari dall'articolo 10, comma 1-bis, del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471. 2.* *La sanzione prevista dal comma 1 del presente articolo si applica anche nei casi di omessa, incompleta o inesatta comunicazione delle informazioni di cui all'articolo 4, comma 1”* (v. reporting)
- **art. 10 D.lgs. 471/1997:** “**1-bis.** La sanzione prevista al comma 1 (**da euro 2.000 a 21.000** post D.Lgs. 158/2015 – da 2016, ex emendamenti a legge stabilità) si applica nel caso di violazione degli obblighi di comunicazione previsti dall'articolo 7 sesto comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 605”
- **Art. 9 co. 3 L. 95/2015 :** se incompleto o inesatto reporting comporta omessa o carente ritenuta chapter 3 (QI con primary withholding responsibility), sanzione pari al 100% della ritenuta non effettuata. La sanzione non si applica a QI (in quanto già sanzionabili dall'IRS sulla base del contratto di QI)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

6. Profili sanzionatori – applicazione del cumulo giuridico – 3 (segue)

- Dubbi su applicabilità in caso di più violazioni (es. più rapporti FATCA / CRS / DAC 2 rilevanti non identificati/documentati tout court o non identificati/documentati correttamente, o non conservate le evidenze per il tempo richiesto – art. 5 co. 9 L. 95/2015 – o non comunicati tout court o non comunicati correttamente) del c.d. **cumulo giuridico** (art. 12 co. 1 D.Lgs. 472/1997 – “E' punito con la **sanzione che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave, aumentata da un quarto al doppio, chi, con una sola azione od omissione, viola diverse disposizioni anche relative a tributi diversi ovvero commette, anche con più azioni od omissioni, diverse violazioni formali della medesima disposizione”**)

Esempio: non corretta due diligence su 100 rapporti, da cui non corretto / omissso reporting su 100 rapporti; se cumulo materiale possibile sanzione complessiva da (2.000*200) € **0,4 mil.** ad € **4,0 mil.**; se cumulo giuridico

- (i) Intendendo intero art. 9 L. 95/2015 come «medesima disposizione», violazione più grave incrementata da ¼ al 200%: se sanzione in misura massima (€ 21.000) ed incremento massimo (200%) si ha nell'esempio € **63.000**
- (ii) Intendendo separate disposizioni i commi 1 (due diligence) e 2 (reporting), e nell'esempio sub (i) si avrebbe una sanzione massima di € **126.000**

Pro cumulo giuridico (il cui richiamo è stato chiesto di effettuare per maggior sicurezza nella L. 95/2015, ma non accolto) le seguenti pronunce:

- CTR Veneto n. 10/2011 – intermediario persona fisica che ha omissso di presentare n. 17 dichiarazioni fiscali – sanzione ex art. 7-bis D.Lgs. 241/1997 – applicato cumulo giuridico ex art. 12 D.Lgs. 472/1997

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

6. Profili sanzionatori – applicazione del cumulo giuridico – 3 (segue)

(segue) – precedenti giurisprudenziali pro cumulo giuridico sanzioni ex art. 10 co.1-bis

- CTP Terni Sez. 3, n. 165/2010 – applicato cumulo giuridico su sanzioni ex art. 10 D.Lgs. 471 per omessa risposta da banca a 12 richieste a mezzo PEC ex art. 32 co. 1 n. 7) DPR 600/1973 e 51 co. 2 n. 7) DPR 633/1972; il Collegio condivide assunto di banca ricorrente per cui trattasi di violazione formale ex art. 12/472 dovendo intendersi per tali, come affermato da C.M. 180/E/1998, le violazioni «che si connettono ad obblighi di carattere formale, non incidenti, come tali, sulla determinazione dell'imponibile o sulla liquidazione anche periodica del tributo» e tali sono le violazioni degli operatori finanziarie sanzionate dall'art. 10/471; l'ufficio finanziario ritiene invece che siano violazioni formali quelle che non ledono l'esercizio dell'azione di controllo dell'A.F., ma – precisa il Collegio – queste ultime sono le violazioni meramente formali per cui l'art. 6 co. 5-bis D.Lgs. 472 prevede la non punibilità *tout court*
- CTP Roma n. 454/2013 – tardiva trasmissione telematica di n. 23 dichiarazioni e omessa trasmissione di 2 dichiarazioni da parte di studio di dottori commercialisti; il Collegio ritiene configurate nella fattispecie diverse violazioni formali della medesima disposizione (art. 3 co. 3 DPR 322/1998) da cui cumulo giuridico ex art. 12 co. 1 D.Lgs. 472
- Cass. 11741 dep. 05/06/2015: omessa e tardiva trasmissione di 17 dichiarazioni fiscali da parte di consulente del lavoro, ove dall' "anche" sopra sottolineato (art. 12/472 retro pag. 43) la Cassazione ne deriva che "è irrilevante stabilire se le "diverse violazioni della medesima disposizione" siano frutto di un'unica omissione...", ritenendo applicabile il cumulo giuridico

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

Indice

1. *Excursus storico degli eventi rilevanti dal dicembre 2014*
2. *Identificazione delle financial institution – soggetti rientranti nell’elencazione dell’art. 1 n. 7) DM FATCA, ma non aventi le caratteristiche sostanziali di financial institution - in particolare SIM di consulenza e SPV covered bond*
3. *Due diligence rafforzata su high value account – coordinamento con modifiche al contratto di QI del luglio 2014*
4. *Due diligence rafforzata su high value account – autocertificazione in luogo della verifica documentale*
5. *Financial account – derivati a fini di investimento*
6. *Profili sanzionatori – aspetti generali e cumulo giuridico*
7. *Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all’entrata in vigore della L. 95/2015*

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

7. Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all'entrata in vigore della L. 95/2015

- **Principio generale di legalità** applicabile a tutte le sanzioni amministrative tributarie

“Nessuno può essere assoggettato a sanzioni se non in forza di una legge entrata in vigore prima della commissione della violazione” (art. 3 co. 1 D.Lgs. 472/1997)

- Pertanto, in via di principio, non sono punibili violazioni commesse fin al giorno anteriore alla data di entrata in vigore dell'art. 9 della L. n. 95/2015 (8 luglio 2015) – si pensi, ad esempio, a tutte le attività di revisione dei rapporti preesistenti sugli high value account da effettuarsi entro il 30 giugno 2015
- Peraltro, l'art. 10 del DM FATCA (commi 1 e 2) prevede quanto segue:
 1. *Gli adempimenti degli obblighi previsti per le RIFI dalle disposizioni della legge 18 giugno 2015, n. 95, di ratifica dell'IGA Italia nonché da quelle del presente decreto a decorrere dal 1° luglio 2014 e fino alla data di entrata in vigore del presente decreto sono effettuati entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.*
 2. *Relativamente alle violazioni degli obblighi di cui al comma 1, le sanzioni di cui all'art. 9 della legge 18 giugno 2015, n. 95, si applicano solo qualora gli adempimenti di cui al medesimo comma 1 non siano effettuati entro il termine ivi previsto.*
- In sostanza, viene affermata la sanzionabilità ex art. 9 L. 95/2015 delle violazioni agli obblighi previsti da tale legge e dal DM FATCA dal 1° luglio 2014 se i relativi adempimenti non sono effettuati entro il 13 settembre 2015 (30 gg. da pubblicazione del DM FATCA sulla G.U., avvenuta il 13 agosto 2015)

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

7. Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all'entrata in vigore della L. 95/2015 – 2 (segue)

- Il DM FATCA può rendere punibili ex art. 9 L. 95/2015 con sanzione amministrativa tributaria comportamenti che non lo erano al momento di entrata in vigore della L. 95/2015 (8 agosto 2015) ?
- Diverse considerazioni militano **in senso negativo**:
 - a) in primis, l'art. 10 del DM FATCA appare viziato da carenza di potere laddove introduce ulteriori obblighi (effettuare adempimenti ex L. 95/2015 scaduti al 13 agosto 2015 entro il 13 settembre 2015) in assenza di conferimento di potere da parte della L. 95/2015 (v. retro pag. 8); in particolare, neppure la L. 95/2015 avrebbe avuto il potere, pena violazione dell'IGA, di consentire l'effettuazione della due diligence sugli high value account oltre il termine del 30 giugno 2015
 - b) in secondo luogo, ampliando l'obbligo sostanziale (effettuazione di adempimenti scaduti – v. sopra) surrettiziamente renderebbe punibili comportamenti (violazioni e inadempimenti a L. 95/2015 commessi anteriormente al 8 agosto 2015) che non lo sono più in forza del principio di legalità, inteso sia come riserva di legge in materia sanzionatoria – l'applicazione della sanzione di cui all'art. 9 deriverebbe non da una previsione di legge, ma da un atto con forza regolamentare (il DM FATCA) – che come divieto di retroattività della norma incriminatrice – dall'8 agosto 2015 non sono più punibili ex art. 9 L. 95/2015 violazioni commesse nel periodo 1° luglio 2014 – 7 agosto 2015

Normativa FATCA – ultimi aggiornamenti e problematiche interpretative

7. Profili sanzionatori – violazioni normative anteriori all'entrata in vigore della L. 95/2015 – 3 (segue)

- Diverse considerazioni militano in senso negativo (segue):
 - c) da ultimo, applicando l'art. 3 co. 3 D.Lgs. 472/1997 («*Se la legge in vigore al momento in cui è stata commessa la violazione e le leggi posteriori stabiliscono sanzioni di entità diversa, si applica la legge più favorevole...*» – c.d. *lex mitior*) anche al caso di modifiche alla norma sanzionata (cioè guardando a tutti i trattamenti sanzionatori succedutisi nel tempo tra la violazione e la sua constatazione), e dovendo guardarsi alla norma più favorevole **in concreto**, ne deriverebbe parimenti la non punibilità posto che anteriormente all'entrata in vigore del DM FATCA (13 agosto 2015) le violazioni in questione non erano punibili

- Ad ogni modo, quanto sopra potrà corroborare eccezioni in via subordinata a fronte di eventuali futuri atti di contestazione (ex art. 16 D.Lgs. 472/1997), ferma la possibile disapplicazione *tout court* delle sanzioni, in caso di questioni interpretative rilevanti e complesse, per obiettiva incertezza della norma (art. 6 co. 2 D.Lgs. 472/1997) ovvero in applicazione del principio di buona fede e collaborazione ex art. 10 co. 1 L. 212/2000 (contrario a buona fede e correttezza, ad esempio, pretendere l'effettuazione, entro il 13 settembre 2015, di tutte le attività di due diligence su high value account in ipotesi non effettuate in precedenza stante l'entrata in vigore della L. 95/2015 dall'8 luglio 2015 – che sembra essere l'unica *ratio* plausibile del prolungato termine introdotto dall'art. 10 DM FATCA)