

L'assoggettamento delle provvigioni da mediazione immobiliare nei rapporti intercantionali



Samuele Vorpe
Responsabile del Centro
di competenze tributarie
della SUPSI

Nei rapporti intercantionali vi è incertezza se le provvigioni da mediazione immobiliare debbano essere tassate nel luogo di domicilio o in quello di situazione dell'immobile. Le opinioni della dottrina divergono da quelle del Tribunale federale. E i Cantoni che strada hanno intrapreso? Tra rischi di doppia imposizione e di non imposizione, l'unico che può risolvere questa difformità legislativa non può che essere colui che l'ha creata: il legislatore!

1. Introduzione

La sentenza del 5 maggio 2012 della Camera di diritto tributario del Tribunale di appello del Canton Ticino (di seguito CDT, sentenza pubblicata in: RtiD II-2012 N. 11t) è stata l'occasione per affrontare un tema, mai passato di moda, concernente la controversa questione dell'assoggettamento all'imposta nei rapporti intercantionali delle provvigioni conseguite da una persona fisica o giuridica con la propria attività di mediazione immobiliare. Infatti, la CDT ha dovuto giudicare se una società con sede nel Canton Zugo, ma con amministrazione effettiva nel Canton Zurigo, il cui scopo consiste nell'acquisto, nella vendita, nell'edificazione e nell'amministrazione di immobili in Svizzera, fosse da assoggettare limitatamente all'imposta nel Canton Ticino, come sostenuto dall'autorità fiscale ticinese, in considerazione della sua attività svolta quale intermediaria nell'ambito di un'operazione immobiliare realizzata con un immobile sito nel Canton Ticino. L'autorità fiscale spiegava che secondo la giurisprudenza del Tribunale federale il diritto di imporre le provvigioni per la mediazione immobiliare spetta esclusivamente al Cantone di situazione dell'immobile. La società contestava questa tesi perché la Legge federale sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni (di seguito LAID) non statuisce un assoggettamento nel Cantone di situazione dell'immobile per le provvigioni conseguite da un mediatore con domicilio o sede in un altro Cantone. La CDT è stata dunque chiamata in causa per decidere su un caso di doppia imposizione intercantionale in quanto la società si è trovata a pagare delle imposte sulle provvigioni conseguite sia nel Cantone in cui si trova l'amministrazione effettiva (Zurigo), sia nel Cantone di situazione dell'immobile (Ticino). Questa sentenza dà lo spunto per esaminare il diritto impositivo delle provvigioni da attività di mediazione immobiliare nei rapporti intercantionali.

2. Il diritto di assoggettare all'imposta le provvigioni da mediazione immobiliare

La LAID stabilisce due diverse tipologie di assoggettamento limitato nel Cantone, a dipendenza di dove sia situato il domicilio fiscale del soggetto – sia esso persona fisica o giuridica – che intrattiene con il Cantone un legame di tipo economico.

Da un lato, quando il soggetto ha il proprio domicilio fiscale all'estero o in un Cantone diverso da quello con il quale vi intrattiene un legame economico, esso viene assoggettato limitatamente alla parte di reddito e di sostanza (risp. di utile e di capitale per le persone giuridiche) riferita al Cantone nel quale si possono ritrovare i seguenti tre criteri di assoggettamento: esistenza (i) della sede di un'impresa, (ii) di uno stabilimento d'impresa o (iii) di un immobile. L'eventuale doppia imposizione che ne potrebbe conseguire viene evitata con il sistema dell'esenzione secondo le norme di collisione elaborate dalla giurisprudenza del Tribunale federale. Si parla in questo caso di un assoggettamento limitato nei "rapporti intercantionali e internazionali", i.e. tra un Cantone e un altro Cantone, risp. tra un Cantone e uno Stato estero. Dall'altro, quando il soggetto ha il proprio domicilio fiscale al di fuori della Svizzera, ma consegue in un Cantone un determinato tipo di provento, esso viene assoggettato alla fonte. Si parla in questo caso di un assoggettamento limitato nei "rapporti internazionali", i.e. tra un Cantone e uno Stato estero.

L'articolo 21 capoverso 2 lettera b LAID prevede che le persone giuridiche con sede o amministrazione effettiva all'estero sono assoggettate limitatamente all'imposta in Svizzera se fungono da intermediarie in operazioni su immobili situati in un Cantone. Per contro l'articolo 4 capoverso 1, ultima frase LAID, che concerne le persone fisiche, ha una portata molto più ampia, poiché non vi rientrano soltanto quelle persone che fungono da intermediarie in operazioni su immobili situati in un Cantone senza il domicilio o la dimora fiscale in Svizzera (come tra l'altro previsto per le persone giuridiche), ma anche quelle il cui domicilio o la dimora fiscale si situa in un altro Cantone della Svizzera, diverso da quello di situazione dell'immobile.

Si pone quindi la domanda a sapere se questo risultato costituisce effettivamente la volontà del legislatore oppure se, invece,

si tratti di una svista o di un errore legislativo. In quest'ultima evenienza la svista, che determina un'evidente difformità legislativa, riguarderebbe il campo di applicazione delle persone fisiche o delle persone giuridiche? Pertanto ci si chiede se nei rapporti intercantionali le provvigioni da mediazione immobiliare debbano essere assoggettate all'imposta nel luogo di domicilio del soggetto che le ha conseguite oppure in quello di situazione dell'immobile.

3.

Il pensiero unanime della dottrina: l'articolo 4 capoverso 1, ultima frase LAID è una svista legislativa!

La dottrina unanime è dell'avviso che, in assenza del criterio riguardante il possesso di un immobile nel Cantone, i redditi conseguiti dalle persone che servono da intermediarie nel commercio di immobili o che vi esercitano tale commercio dovrebbero essere assoggettati ad imposta nel Cantone di situazione dell'immobile soltanto nei rapporti internazionali, cioè quando la persona fisica non ha il domicilio o la dimora fiscale in Svizzera. Come risulta dall'articolo 21 capoverso 2 LAID, la dottrina ritiene che per le persone fisiche tale assoggettamento andava collocato all'articolo 4 capoverso 2 LAID, essendo tale disposizione applicabile appunto soltanto nelle relazioni internazionali.

La dottrina si domanda quindi se il legislatore abbia voluto istituire un nuovo domicilio fiscale secondario nel diritto fiscale intercantonale per le persone fisiche e non, invece, per le persone giuridiche. La risposta sarebbe negativa e la dottrina parla di un'inesattezza ("*Ungenauigkeit*"), di un errore manifesto ("*erreur manifeste*") e comunque di una svista ("*Versehen*") del legislatore.

La maggior parte dei Cantoni ha corretto questa incongruenza legislativa decidendo per un assoggettamento limitato delle persone fisiche che agiscono in qualità di mediatori in operazioni immobiliari soltanto nei rapporti internazionali. Ad esempio, a partire dal periodo fiscale 2001, il Canton Ticino ha modificato la propria legislazione, nel senso di rinunciare all'assoggettamento dei mediatori immobiliari residenti in un altro Cantone, anche quando si tratta di persone fisiche.

4.

Il pensiero del Tribunale federale: no, l'articolo 21 capoverso 2 lettera b LAID è una svista legislativa!

Sorprendentemente il Tribunale federale, nonostante il pensiero unanime della dottrina che riteneva un errore legislativo l'assoggettamento anche nei rapporti intercantionali delle persone fisiche che servono da intermediarie nel commercio di immobili o se vi esercitano tale commercio, ha deciso altrimenti. Infatti, l'Alta Corte, con una sentenza dell'8 gennaio 2002 (pubblicata in: ASA 71 416=StR 57/2002 184=Locher/Locher, Doppelbesteuerungspraxis § 7, I B, n. 46), ha considerato corretta la disposizione prevista dall'articolo 4 capoverso 1, ultima frase LAID ed ha applicato lo stesso principio nei rapporti intercantionali anche alle persone giuridiche, sebbene l'articolo 21 capoverso 2 LAID contempa tale assoggettamento soltanto nei rapporti internazionali, e cioè quando una persona giuridica non dispone della sede o dell'amministrazione effettiva in Svizzera.

Nel merito del contratto di mediazione, il Tribunale federale constatava che la remunerazione del mediatore immobiliare è di principio proporzionale al prezzo di vendita dell'immobile, sicché vi è una stretta connessione fra la provvigione e l'immobile venduto tramite l'opera del mediatore. Il proprietario che pattuisce una simile remunerazione rinuncia ad una parte del valore del suo immobile che egli destina a beneficio dell'intermediario. Parimenti l'intermediario ottiene, con il contratto di mediazione, una parte del valore del bene immobiliare realizzando così un guadagno in stretta connessione con l'immobile. Questo legame non viene soppresso per il solo fatto che l'intermediario non è proprietario dell'immobile venduto, dato precisamente che egli partecipa alla sua vendita e ne dispone in parte, perlomeno economicamente. Egli consegue così un guadagno in stretto rapporto con l'immobile, anche se beneficia soltanto di un diritto personale derivante dal contratto d'intermediazione ed anche se, come per il commerciante di immobili, si tratta pure in parte della remunerazione per la sua attività personale. Per il resto, il commerciante che effettua personalmente i lavori e le prestazioni offerte da un intermediario viene imposto per la totalità del suo guadagno al luogo di situazione dell'immobile. Non si vede cosa potrebbe giustificare che un'attività identica venga imposta o al luogo di situazione dell'immobile o alla sede del contribuente a seconda che essa venga svolta da un commerciante o da un intermediario immobiliare.

La decisione del Tribunale federale, e non poteva essere altrimenti, ha causato grande malumore, poiché con argomenti oltremodo carenti l'Alta Corte si è scontrata con la dottrina unanime, creando un'ulteriore complicazione del diritto fiscale intercantonale. Numerose sono state infatti le critiche rivolte dalla dottrina alla sentenza citata.



5.

Una panoramica sulla situazione nei diversi Cantoni

L'assoggettamento all'imposta delle provvigioni da mediazione immobiliare presenta una situazione tutt'altro che armonizzata tra i diversi Cantoni. Nei rapporti intercantionali e internazionali, otto Cantoni (AG, FR, GE, GR, LU, OW, UR e VS) conoscono un assoggettamento delle persone fisiche che fungono da intermediarie nelle operazioni immobiliari, conformemente a quanto stabilito dall'articolo 4 capoverso 1, ultima frase LAID, mentre per le persone giuridiche i Cantoni che possiedono una loro base legale sono tre (FR, GR, LU) senza che, in questo caso, vi sia una simile disposizione nell'articolo 21 capoverso 1 LAID. Per contro, diciotto Cantoni (Ticino incluso)

assoggettano soltanto nei rapporti internazionali le provvigioni da mediazioni immobiliari quando queste sono conseguite da una persona fisica e sono pertanto in contrasto con la LAID, mentre nel caso delle persone giuridiche i Cantoni che applicano questo assoggettamento soltanto nei rapporti internazionali, come previsto dall'articolo 21 capoverso 2 lettera b LAID, sono invece ventitré (Ticino incluso).

6. Tra rischi di doppia imposizione e rischi di doppia non imposizione

Questa disarmonizzazione delle norme cantonali accresce notevolmente il rischio di imbattersi in una doppia imposizione intercantonale effettiva, (i) quando il Cantone di domicilio assoggetta ad imposizione il reddito conseguito, così come il Cantone di situazione dell'immobile, oppure (ii) quando il Cantone di domicilio non prevedendo espressamente l'esenzione delle provvigioni derivanti da operazioni immobiliari siti fuori Cantone, tassa la relativa provvigione la cui imposizione è riservata, secondo le norme di collisione del Tribunale federale, all'altro Cantone, che a sua volta tassa la provvigione poiché dispone della relativa base legale per un assoggettamento limitato nei rapporti intercantonali.

Ma vi è anche il rischio di imbattersi in una doppia imposizione virtuale che determina paradossalmente una non imposizione, (i) quando il Cantone di domicilio, non prevedendo espressamente l'esenzione delle provvigioni derivanti da operazioni immobiliari effettuate fuori Cantone, tassa la relativa provvigione la cui imposizione è riservata, secondo le norme di collisione del Tribunale federale, al Cantone di situazione dell'immobile, che a sua volta non tassa la provvigione poiché non dispone della relativa base legale per un assoggettamento limitato nei rapporti intercantonali. Considerando che le norme di collisione hanno valore assoluto e che, nelle relazioni intercantonali, la doppia imposizione virtuale è vietata, il risultato finale è una non imposizione delle provvigioni da mediazione immobiliare. Infatti, la doppia imposizione non ammessa esiste già quando un Cantone tassa un oggetto (i.e. la provvigione da mediazione immobiliare) la cui imposizione è riservata, secondo le norme di collisione del Tribunale federale, ad un altro Cantone, anche se quest'ultimo non fa uso del proprio diritto impositivo perché non dispone della relativa base legale per farlo; (ii) un ulteriore caso si presenta pure quando il Cantone di situazione dell'immobile non tassa perché non dispone della relativa base legale per farlo, mentre il Cantone di domicilio del mediatore assoggetta invece ad imposizione le provvigioni da mediazione immobiliare come redditi da attività commerciale. In questa evenienza, il contribuente potrebbe pure a mio parere appellarsi alla controversa giurisprudenza del Tribunale federale che stabilisce un diritto d'imposizione esclusivo delle provvigioni al luogo di situazione dell'immobile. Ci troveremmo quindi di fronte alla medesima situazione vista sopra, che comporta un vuoto d'imposizione.

7. La decisione del 5 maggio 2012 della CDT

Nella sentenza del 5 maggio 2012, la CDT ha dato ragione alla contribuente (la società) poiché il Canton Ticino non dispone della relativa base legale nella propria legislazione tributaria

per poter avvalersi della giurisprudenza del Tribunale federale. Infatti, il Cantone che intende far uso di una facoltà di imposizione attribuitagli dalla giurisprudenza, relativa al divieto di doppia imposizione, deve introdurre un'apposita base nel diritto cantonale che gli permetta di imporre le provvigioni – nelle relazioni intercantonali – al luogo di situazione dell'immobile.

8. Considerazioni sulla decisione dell'8 gennaio 2002 del Tribunale federale

8.1. La fondatezza dello stretto legame tra provvigione e immobile

Entrando nel merito della decisione dell'Alta Corte si deve osservare che nel fissare il prezzo di vendita del suo immobile, l'alienante che ha dato mandato ad un mediatore immobiliare tiene generalmente conto dell'importo che rischia di dover pagare a quest'ultimo. L'importo della remunerazione va dunque, almeno parzialmente, ad aggiungersi al prezzo di vendita dell'immobile. Il mediatore immobiliare consegue una remunerazione che costituisce chiaramente una partecipazione all'utile della vendita. È quindi indiscutibile che vi sia una stretta connessione fra remunerazione e immobile.

8.2. Non si può parificare l'attività del mediatore con quella del commerciante immobiliare

L'Alta Corte ha parificato, molto discutibilmente, l'attività di commerciante di immobili a titolo professionale – che, quale proprietario giuridico dell'immobile, è imponible al luogo di situazione dell'immobile – con quella del mediatore immobiliare che non è affatto il proprietario dell'immobile, nemmeno economicamente. La LAID, all'articolo 12 capoverso 2 lettera a, stabilisce infatti che l'alienazione economica consiste in tutti quei "negozi giuridici che producono i medesimi effetti economici dell'alienazione sul potere di disporre di un fondo". Il mediatore non acquisisce affatto la posizione di proprietario economico, in quanto non acquista il potere di disporre di un fondo neppure economicamente. È per contro il mandante che remunera il successo del mediatore immobiliare ("Erfolgslohn") con una percentuale del prezzo di vendita (ma anche d'acquisto se il mandante è l'acquirente) dell'immobile.

Nondimeno, il Tribunale federale si è forse dimenticato di considerare che il commerciante di immobili a titolo professionale ricade già nel campo di applicazione dell'articolo 21 capoverso 1 lettera c LAID, in quanto proprietario giuridico dell'immobile.

8.3. Vi è sempre identità dal profilo economico tra il proprietario dell'immobile e il mediatore?

Problematica è poi la questione se è l'acquirente ad incaricare una persona che abbia a trovare un immobile secondo quanto convenuto nel mandato. In tal caso la provvigione non viene elargita dall'alienante che è proprietario dell'immobile, ma dall'acquirente ed è, di regola, calcolata sul prezzo di acquisto dell'immobile. L'alienante non ha rinunciato ad una parte dell'utile a favore del mediatore, poiché quest'ultimo viene remunerato dall'acquirente. Il guadagno è certamente in stretta

connessione con l'immobile, ma non vi è identità dal punto di vista economico, come sostenuto dal Tribunale federale, tra alienante e mediatore in quanto non c'è una partecipazione all'utile da parte di quest'ultimo che si arricchisce piuttosto grazie all'acquirente.

Ammettiamo poi il caso in cui il venditore dell'immobile invece di conseguire un utile immobiliare consegue una perdita perché il costo d'investimento è superiore a quanto ricavato. Benché ci sia una perdita, il venditore è comunque tenuto a versare una provvigione per l'attività del mediatore immobiliare. Come trattare in questo caso tale provento? Il venditore non è assoggettato alla tassazione sugli utili immobiliari poiché non c'è nessun utile da imporre, però al contempo il mediatore sul ricavo (e non sul guadagno) dispone di un diritto personale fondato sul contratto di mediazione. Sul piano economico è difficilmente spiegabile una sua partecipazione all'utile (che di fatto non esiste).



8.4.

Eccessiva frammentazione della sovranità fiscale

Criticabile inoltre la decisione del Tribunale federale soprattutto da un punto di vista sostanziale. Infatti, le persone fisiche e giuridiche che fungono da mediatrici in operazioni immobiliari sono sovente attive in più Cantoni e il rischio di sconfinare dal loro domicilio fiscale primario è senz'altro quotidiano. La decisione di conferire maggior peso al Cantone di situazione dell'immobile, determina di conseguenza un'eccessiva frammentazione della sovranità fiscale poiché il mediatore si potrebbe trovar confrontato con svariati casi di assoggettamento limitato e sarebbe quindi tenuto a presentare la relativa dichiarazione d'imposta, attestando pure le relative spese. Pure problematica sarebbe la modalità di tassazione con l'imposta sugli utili immobiliari invece che con quella ordinaria.

9.

Come uscire da questa situazione disarmonizzata?

Questa situazione di incertezza può però essere risolta solo con un intervento del legislatore volto a modificare la LAID e che estenda l'assoggettamento limitato nei rapporti intercantionali per le persone giuridiche che conseguono delle provvigioni per le loro attività derivanti dalla mediazione immobiliare. In tal

caso si tratterebbe di spostare la lettera *b* dell'articolo 21 capoverso 2 LAID nel capoverso 1 del medesimo articolo di legge che tratta i rapporti intercantionali e internazionali. In questo modo la giurisprudenza del Tribunale federale verrebbe codificata dal legislatore federale.

L'altra soluzione, a mio parere più corretta, sarebbe quella di spostare l'assoggettamento limitato nei rapporti internazionali per le persone fisiche che conseguono delle provvigioni per le loro attività derivanti dalla mediazione immobiliare. In questo caso si dovrebbe spostare l'ultima frase dell'articolo 4 capoverso 1 LAID nel capoverso 2 del medesimo articolo che tratta i rapporti internazionali. In questo altro modo la giurisprudenza del Tribunale federale verrebbe soppiantata dal legislatore federale. Sarebbe pure opportuno spostare anche la medesima disposizione dall'articolo 4 capoverso 1 lettera *c* all'articolo 5 capoverso 1 LIFD.

Si risolverebbe tra l'altro anche la situazione di incertezza che continua a sussistere nei rapporti intercantionali riguardante la disarmonizzazione delle leggi cantonali che conduce a casi di doppia imposizione effettiva, ma anche a casi di non imposizione delle provvigioni immobiliari.

Il Consiglio federale, il 30 ottobre 2013, ha accolto una mozione depositata dall'on. Fulvio Pelli con la quale chiede una regola univoca a livello di LAID. Secondo l'esecutivo un adeguamento della LAID sarebbe giustificato per garantire un'imposizione uniforme delle provvigioni da intermediazione immobiliare. A breve, quindi, potrebbero esserci novità dalle Camere federali.

Per maggiori informazioni:

Mozione n. 13.3728, Assoggettamento fiscale delle provvigioni da mediazione immobiliare nei rapporti intercantionali. Una regola per tutti, depositata dall'on. Fulvio Pelli, 18.09.2013, in: http://www.parlament.ch/i/suche/page/geschaefte.aspx?gesch_id=20133728 [24.03.2014]

Vorpe Samuele, L'assoggettamento delle provvigioni da mediazione immobiliare nei rapporti intercantionali, in: RtiD I-2013, pagine 609-657, <http://www.supsi.ch/fisco/publicazioni/Singoli-articoli.html> [24.03.2014]

Elenco delle fonti fotografiche:

<http://www.fallosapere.it/wp-content/uploads/agente-immobiliare.jpg> [24.03.2014]

http://www.mercaldi-immobiliare.com/polopoly_fs/1.10826841.1355933227!/httpImage/img.jpg [24.03.2014]