



ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI DI BOLOGNA



RISCOSSIONE, SI CAMBIA

DI ANGELO GASBARRO - CAPO SETTORE GESTIONE TRIBUTI

EDITORIALE

Con l'entrata in vigore del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 230 del 3 ottobre 2005, l'art. 3 "Disposizioni in materia di servizio nazionale

della riscossione" ha posto le basi per il passaggio della riscossione in mano pubblica.

Dal 1° ottobre 2006 viene soppresso il sistema di affidamento in concessione del servizio nazionale della riscossione e le funzioni relative alla riscossione nazionale sono attribuite all'Agenzia delle Entrate.

L'Agenzia delle Entrate e l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale procederanno entro trenta giorni dall'entrata in vigore del D.L. n. 203/2005 alla costituzione della "Riscossione S.p.A." con capitale iniziale di centocinquanta milioni di euro.

La Riscossione S.p.A., oltre ad effettuare l'attività di riscossione mediante ruolo, secondo le disposizioni di cui al titolo I, capo II e al titolo II del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 e l'attività di cui all'art. 4 del D.lgs 9 luglio 1997, n. 237, potrà effettuare le attività di riscossione spontanea, liquidazione e accertamento delle entrate tributarie o patrimoniali degli enti pubblici anche territoriali e delle loro società partecipate e altre attività, strumentali a quelle dell'Agenzia delle Entrate, anche attraverso la stipula di appositi contratti di servizio.

Ai fini dell'esercizio della riscossione coattiva sono previste forme di collaborazione tra la Riscossione S.p.A. e il

Corpo della Guardia di Finanza, le cui modalità saranno oggetto di apposito decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

La Riscossione S.p.A. effettua attività di riscossione senza obbligo di cauzione ed è iscritta di diritto all'albo dei soggetti privati abilitati ad effettuare attività di liquidazione e di accertamento dei tributi e attività di riscossione di tributi e delle altre entrate delle province e dei comuni di cui all'art. 53 del D.lgs 15 dicembre 1997, n. 446.

Nell'ambito dei rapporti con le 42 società concessionarie che attualmente gestiscono i 103 ambiti provinciali del servizio nazionale, la Riscossione S.p.A., previa formulazione di apposita proposta alle società concessionarie, può acquistare una quota non inferiore al 51% del capitale sociale di dette società ovvero il ramo d'azienda delle banche che hanno operato la gestione diretta dell'attività di riscossione. Detta operazione potrà essere effettuata a condizione che il cedente a sua volta acquisti una partecipazione al capitale sociale della stessa Riscossione S.p.A., ferma restando comunque la partecipazione pubblica in misura non inferiore al 51%.

(Segue a pag. 6)

SOMMARIO

Editoriale

di Angelo Gasbarro
Riscossione, si cambia pag. 1

Dalla Direzione Regionale

di Cinzia Passarini
Cessione di terreno edificabile:
profili elusivi ed evasivi pag. 2

D'attualità

di Vittorio Melchionda
Consolidato fiscale nazionale:
la gestione delle eccezioni
a credito e dei crediti d'imposta pag. 7

di Maurizio Corvaja, Andrea Guerra
La "transazione esattoriale":
presupposti e procedura pag. 10

Dal Coder

di Cinzia Borghi
I regali dei greci pag. 12

L'opinione

di Fabio Onofri
Risoluzione della crisi di impresa:
una riforma copiata male pag. 12

CESSIONE DI TERRENO EDIFICABILE: PROFILI ELUSIVI ED EVASIVI

DI CINZIA PASSARINI

DALLA DIREZIONE REGIONALE

La cessione di terreno edificabile da parte di persone fisiche è da sempre un argomento assai discusso, in quanto numerosi sono gli aspetti che si prestano a differenti interpretazioni dal punto di vista giuridico. Nella normativa tributaria il concetto di terreno edificabile è, infatti, definito in modo diverso a seconda dell'imposta considerata.

IMPOSTE DIRETTE

La cessione effettuata da privati di terreno suscettibile di utilizzazione edificatoria, in base agli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione, concorre sempre alla formazione del reddito imponibile.

La plusvalenza derivante da cessione di tali terreni è in ogni caso tassabile ai sensi dell'art. 67 TUIR (ex art. 81), comma 1, lettera a) o b), a seconda che trattasi di terreni lottizzati, ovvero suscettibili di utilizzazione edificatoria secondo gli strumenti urbanistici vigenti. Le due fattispecie presentano notevoli differenze, e pertanto saranno esaminate separatamente.

1 Cessione di terreno lottizzato

Secondo l'art. 67, comma 1, lettera a) del TUIR le plusvalenze derivanti dalla lottizzazione di terreni, o l'esecuzione di opere intese a renderli edificabili, e la successiva vendita, anche parziale, degli stessi sono sempre tassate come reddito diverso, se non conseguite nell'esercizio dell'attività commerciale.

Le varie leggi, anche in materia urbanistica, non forniscono una definizione tecnica di lottizzazione edilizia, con la conseguenza che il significato delle locuzioni "lottizzazione" ed "opere intese a renderli edificabili" è desumibile dalle istruzioni relative alla compilazione del quadro L del Modello Unico. Queste ultime, riprendendo il contenuto della circolare del Ministero dei Lavori Pubblici n. 3210 del 28 ottobre 1967, precisano che costituisce lottizzazione non il mero frazionamento dei terreni, ma qualsiasi utilizzazione del suolo che, indipendentemente dal frazionamento fondiario e dal numero dei proprietari, preveda la realizzazione contemporanea o successiva di una pluralità di edifici a scopo residenziale, turistico o industriale, e conseguentemente, comporti la predisposizione delle opere di urbanizzazione occorrenti per le necessità primarie e se-

condarie dell'insediamento. Inoltre, la lottizzazione o l'esecuzione di opere intese a rendere edificabile il terreno assumono rilievo anche qualora siano poste in essere al di fuori o in contrasto con i vincoli urbanistici (cosiddetta lottizzazione di fatto).

Sulla necessità dell'esecuzione o meno di opere, la giurisprudenza si è espressa in modo difforme, anche se la tesi oggi assolutamente prevalente è per la non necessità dell'esecuzione di opere (da ultimo vedi Cass., 24 ottobre 2001 n. 13050 che ha ritenuto che un terreno deve ritenersi giuridicamente lottizzato nel momento in cui l'autorità competente, in genere il Comune, ha provveduto ad emettere l'autorizzazione alla lottizzazione).

Quindi, si può ragionevolmente concludere che per rientrare nella fattispecie della lottizzazione non è richiesta una esecuzione di opere, ma è sufficiente che si sia concluso l'iter amministrativo e il rilascio conseguente dell'autorizzazione. È ovvio che, mentre ante TUIR, il contribuente aveva un interesse contrapposto, rispetto all'Amministrazione finanziaria, a cercare di differire gli effetti di una lottizzazione, ora la situazione si è capovolta, e in molti casi di terreno pervenuto per successione o donazione l'interesse del contribuente è proprio quello di vedere riconosciuta anche una lottizzazione senza opere, per poter ridurre l'ammontare della plusvalenza.

Il contribuente ha, infatti, tale interesse perché il valore iniziale su cui calcolare la plusvalenza è quello dell'inizio della lottizzazione (e pertanto generalmente è più favorevole rispetto al costo iniziale del terreno che viene preso a base di calcolo nell'altra ipotesi di plusvalenza).

2 Cessione di terreno suscettibile di utilizzazione edificatoria

La cessione di terreno suscettibile di utilizzazione edificatoria, in base agli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione, concorre sempre alla formazione del reddito imponibile. La plusvalenza derivante da cessione di tali terreni è in ogni caso tassabile ai sensi dell'art. 67, comma 1 lettera b) del TUIR (ex art. 81), e si tassano anche le aree edificabili acquisite a titolo gratuito e quelle acquisite da più di cinque anni. Prima di affrontare nello specifico la determinazione della plusvalenza in questa ipotesi, è fondamentale stabilire quali siano i terreni suscettibili di utilizzazione

edificatoria secondo la normativa vigente al momento della cessione. Si verifica infatti di frequente, che le parti pongano in essere la compravendita di terreno "edificabile" nel momento in cui il terreno è definito tale da un piano regolatore adottato dal Comune, ma nelle more dell'approvazione da parte della Regione, e, in tale modo, non assoggettano questo reddito ad alcuna forma di tassazione, realizzando così una chiara manifestazione di elusione d'imposta.

La problematica ha avuto un notevole approfondimento in materia di imposta di registro, ma esistono alcuni precedenti giurisprudenziali che consentono di interpretare in maniera estensiva ed analogica concetti ribaditi dalla Suprema Corte di Cassazione, anche in materia di imposte dirette.

Occorre premettere che il Piano regolatore è un atto complesso, a formazione progressiva, le cui fasi essenziali, dal punto di vista dell'approvazione definitiva, sono: adozione del PRG mediante delibera del Consiglio Comunale, successiva approvazione definitiva della Regione, riapprovazione definitiva da parte del Consiglio Comunale.

La fase di controllo posta in essere dalla Regione, che ha ampie competenze in materia urbanistica delegate dallo Stato, concerne prevalentemente la disciplina dell'uso del territorio, con particolare riguardo alla salvaguardia del suolo e alla protezione dell'ambiente. È opportuno sottolineare che la normativa vigente dispone che, nelle more dell'approvazione da parte della Regione, i proprietari dei suoli dovranno osservare le prescrizioni previste dagli strumenti urbanistici vigenti e non in contrasto con il PRG adottato. Nel caso di PRG adottato si è in presenza, quindi, di un atto amministrativo dotato di efficacia vincolante, che ha valenza limitata alle misure di salvaguardia più restrittive, mentre sono prive di effetto le misure più favorevoli, per la cui valenza si rende necessaria l'approvazione da parte della Regione.

È altresì eloquente che per la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Sent. 10 settembre 1996 n. 1028), le delibere di adozione degli strumenti urbanistici sono autonomamente impugnabili, prima dell'approvazione dell'autorità regionale, per la propria autonoma efficacia di produrre effetti.

Infatti, anche se lo strumento urbanistico non è ancora in vigore ma solo adottato dal Consiglio Comunale, un terreno che risulta compreso in zona di espan-

sione edilizia costituisce per la generalità dei consociati, un'entità diversa dagli altri terreni non fabbricabili che nello stesso strumento abbiano conservato la loro destinazione originaria. La delibera dell'organo regionale sicuramente perfeziona l'iter di formazione dello strumento urbanistico ma, sul piano tributario, l'adozione del piano da parte del Comune ha già impresso al bene una qualità recepita dalla generalità dei cittadini come qualcosa di esistente e difficilmente reversibile (vedasi tra le altre Cass., sez. trib., 22 marzo 2002, n.4120). Tali concetti sono enunciati anche nella sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Modena 13 gennaio 2003, n. 5 del che stabilisce: "la sola probabilità di una destinazione edificatoria del terreno ne rende imponibile la plusvalenza; il legislatore, infatti, usando il termine suscettibile ha inteso prevedere la tassazione non solamente per quei terreni che avessero la destinazione edificatoria già perfezionata, ma la mera suscettibilità, intesa come possibilità, probabilità, di subire modificazioni, con lo specifico riferimento agli strumenti urbanistici vigenti o in corso di definitiva approvazione". Inoltre, negli atti di compravendita posti in essere nelle more della approvazione del PRG si assiste spesso a una determinazione del prezzo che è propria del terreno edificabile, e non certo paragonabile al valore agricolo del terreno, oltre al fatto che tali terreni vengono spesso ceduti ad imprese di costruzione o Cooperative. Nella pratica si è anche assistito a casi in cui la parte chiedeva ai fini dell'imposta di registro la tassazione ad aliquota agevolata dell'1% prevista per la compravendita di un terreno ricadente in area soggetta a piani urbanistici particolareggiati, prevista dalla legge 23 dicembre 2000, n. 388 all'art. 33, comma 3, negando poi ai fini delle imposte dirette che si trattasse di terreno edificabile, non essendo ancora approvato il PRG dalla Regione.

Particolarmente significativa su questa scia interpretativa è la sentenza della Corte di Cassazione n. 13817 del 18 settembre 2003, secondo la quale "un suolo considerato edificabile da uno strumento urbanistico legittimamente adottato dal Consiglio Comunale, anche se non ancora in vigore, costituisce una entità immobiliare già fiscalmente valutabile secondo tale destinazione. Pertanto, la delibera di approvazione da parte dell'organo regionale sicuramente perfeziona l'iter di formazione dello strumento urbanistico, tuttavia quest'ultimo ha già impresso al terreno in esso inserito con destinazione edificatoria una qualità recepita dalla generalità dei consociati come compiutamente definita e difficilmente reversibile, facendo venir meno, ai fini tributari, ogni possibile diversa

valutazione".

La questione ha trovato una soluzione analoga anche in materia di I.C.I., in quanto l'ente, una volta approvato lo strumento urbanistico, richiede il pagamento dell'imposta sul valore di mercato dell'area, ed infatti ai sensi dell'art. 31, comma 20 della legge n. 289/2002 il Comune deve comunicare al contribuente a mezzo posta l'avvenuta variazione dello strumento urbanistico non appena adottata la delibera, per permettere alla parte di adempiere correttamente e tempestivamente all'obbligo tributario. E' pur vero che in materia di ICI l'art. 2 lettera b) del D. Lgs. n. 504/1992 ha definito area edificabile come quella utilizzabile a scopo edificatorio in base a strumenti urbanistici generali o attuativi ovvero in base alle effettive possibilità di edificazione, e quindi la norma non utilizza l'aggettivo "vigente" previsto dall'art. 67 TUIR.

Di parere completamente contrario rispetto alla sentenza n.13817 della Suprema Corte è la dottrina prevalente, secondo la quale un terreno si può definire edificabile qualora sia concluso l'iter amministrativo attraverso l'approvazione della Regione e che, quindi, vi sia concreta possibilità di ottenere una concessione edilizia.

Tale interpretazione discende dall'assunto letterale della parola "vigente" che lascerebbe presupporre la conclusione di tutto il percorso amministrativo. Infatti, la dottrina sottolinea come fino a quando il PRG non diviene vigente, la sola previsione dell'edificabilità dello strumento semplicemente adottato non sia condizione sufficiente affinché si possa ottenere la concessione edilizia. Non mancano invero sentenze che seguono questa interpretazione, soprattutto in materia di imposta di registro e di I.C.I. tra le quali si possono citare: Corte di Cassazione 8 agosto 2003 n. 11997, Corte di Cassazione 26 marzo 2003 n. 4426, Corte di Cassazione 15 gennaio 2003 n. 467 fino alla recente Corte di Cassazione 16 novembre 2004 n. 21644 in materia di I.C.I. secondo la quale, in mancanza dell'approvazione da parte della Regione lo strumento urbanistico non si può dire perfetto e quindi i terreni non possono essere utilizzati a scopo edificatorio (edificabilità effettiva e non teorica). Le argomentazioni di queste sentenze ed altre favorevoli al contribuente si basano sui principi di legalità e certezza del diritto, che non consentirebbero, a tutela dell'affidamento dei terzi e della buona fede delle parti, di ipotizzare una terza categoria di suoli, rispetto a quelli edificabili, né consentirebbero di assimilarla a quella dei terreni edificabili. Inoltre, si sottolinea da più parti che il lungo processo di verifica, controlli e pareri tecnici cui è sottoposto un piano regolatore, così come discipli-

nato dalla legge, non può far prevedere a priori l'approvazione finale del progetto così come deliberato dal Comune.

Si ritiene quindi che sia auspicabile un nuovo ed esaustivo intervento della Corte di Cassazione a Sezioni Unite in materia di corretta definizione di terreno edificabile, posto che nemmeno la Sentenza S.U. n. 5900 del 1997 è riuscita a dirimere le interpretazioni contrastanti in materia.

2.1 La donazione di terreno edificabile come ipotesi elusiva

Un altro caso frequente di elusione in materia di cessione di terreno edificabile si verifica allorché la persona fisica non esercente l'attività di impresa, titolare di un'area edificabile, intenda evitare l'insorgere di una rilevante plusvalenza tassabile in seguito all'alienazione del bene donando in maniera simulata il terreno ad un familiare, il quale provvede successivamente alla rivendita. Infatti ai sensi dell'art. 68, comma 2, quarto periodo del TUIR, "per i terreni acquistati per effetto di successione o donazione si assume come prezzo di acquisto il valore dichiarato nelle relative denunce ed atti registrati, od in seguito definito o liquidato, aumentato di ogni altro costo successivo inerente..." Di conseguenza, nel caso il titolare del bene doni il terreno a un familiare in rapporti di coniugio o di parentela fino al quarto grado, la successiva rivendita da parte di quest'ultimo a un soggetto terzo (in genere impresa costruttrice) vedrà emergere una plusvalenza pari alla differenza tra il prezzo di vendita e il valore dichiarato nell'atto di donazione; poiché di solito i due valori sono coincidenti non emerge di fatto alcuna plusvalenza tassabile. Il risparmio d'imposta è ancora più allettante poiché, a seguito della legge n. 383/2001, (art. 13) è stata soppressa l'imposta sulle successioni e donazioni, e quindi anche l'atto di donazione non sconta alcuna imposta di registro, pagando esclusivamente una aliquota del 3% per le imposte ipotecarie e catastali, ma con il risparmio totale dell'Irpef che si sarebbe dovuta versare sulla plusvalenza nel caso in cui la vendita fosse stata effettuata direttamente dal proprietario originario. L'Amministrazione Finanziaria ha cercato di contrastare il fenomeno, segnalando agli uffici con la comunicazione di servizio n. 53 del 12 giugno 2003, gli atti di compravendita preceduti nei dodici mesi antecedenti da una donazione tra parenti. In tale comunicazione di servizio, pur precisando che tale segnalazione ha carattere puramente indiziario, si evidenziano una serie di elementi sospetti, quali il ristretto lasso di tempo tra i due negozi, la congruità del valore dichiara-

to ai fini del registro rispetto alle valutazioni di mercato, che possono indurre l'Ufficio a ritenere tale operazione come elusiva. Risulta però particolarmente complicato provare che sia stato posto in essere un negozio fittizio. Una prima modalità potrebbe essere quella di avvalersi dell'art. 37 del DPR n. 600/1973, terzo comma, che permette di contrastare l'interposizione fittizia di persona (detta anche interposizione soggettiva). Infatti, tale comma stabilisce che "In sede di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti quando sia dimostrato, anche sulla base di presunzioni gravi, precise e concordanti, che egli ne è l'effettivo possessore per interposta persona". L'interposizione soggettiva, che nel diritto civile è una species del genus simulazione, sanzionata ai sensi dell'art. 1414, secondo comma del c.c., è stata definita dalla Corte di Cassazione come "un accordo simulatorio intercorrente tra tre soggetti - il contraente effettivo o interponente, il contraente fittizio o interposto, e l'altro contraente - per effetto del quale la stipulazione del negozio con la persona interposta è soltanto apparente, poiché nella realtà il vero contraente è la persona che non figura nel negozio nei confronti del quale l'altro contraente intende assumere tutti i diritti e gli obblighi contrattuali" (Cass. Civ. sez 1, 22 giugno 1974 n. 1891). In ambito tributario essa mira a far apparire titolare di un reddito un altro soggetto rispetto a quello che ordinariamente dovrebbe subire l'imposizione. A tal proposito l'articolo 37, terzo comma del DPR n. 600/1973 prevede che vengano imputati al contribuente i redditi (e in questo caso la plusvalenza) di cui appaiono titolari altri soggetti, quando l'Amministrazione Finanziaria dimostri che questo ne è l'effettivo e reale possessore per interposta persona. La difficoltà di tale dimostrazione sta proprio nel determinare quali elementi possano costituire valide presunzioni, idonee a superare anche l'eventuale fase del contenzioso. Tra di esse si potrebbe sicuramente annoverare un riconoscimento di debito del donatario (che si accinge a vendere il bene e a incassare il corrispettivo) nei confronti del donante, dall'importo simile a quello del prezzo di vendita, debito che le parti non riescano altrimenti a giustificare. Altro elemento di interesse potrebbe essere la scansione temporale ravvicinata tra la donazione e la rivendita del bene; inoltre, costituirebbe sicuramente una presunzione assai rilevante il trasferimento di una somma (dall'importo simile al prezzo di vendita) a favore dell'originario titolare, sia che avvenga ad opera del donatario, che ad opera del terzo acquirente. Infine, ulteriore elemento che potrebbe costituire una pre-

sunzione sarebbe, in luogo di trasferimento di denaro, una vendita fittizia, senza che risulti il pagamento del corrispettivo effettuata a favore del donante dal donatario o dall'acquirente. Sarebbe proprio la mancanza di trasferimento di denaro a far pensare a una permuta. Ovviamente trattasi di elementi la cui prova risulta di difficile conseguimento, perché trattandosi di soggetti parenti fra loro, raramente lasciano tracce documentali dell'accordo. Altra ipotesi per poter dimostrare la simulazione dell'atto di donazione sarebbe quella di intentare un processo civile che constati l'avvenuta interposizione fittizia nel negozio: tale ipotesi però si presenta particolarmente complicata in quanto l'Amministrazione Finanziaria dovrebbe costituirsi in giudizio tramite l'Avvocatura dello Stato, e dovrebbe attendere, per disconoscere gli effetti del negozio, la pronuncia giudiziale esecutiva.

L'applicazione della norma antielusiva (art.37 bis DPR n. 600/1973) in tema di atti di liberalità è resa possibile dall'art. 16, comma 3, della legge n. 383/2001, secondo cui le disposizioni antielusive di cui all'art. 69, comma 7, della legge 21 novembre 2000, n. 342, si applicano con riferimento alle imposte dovute in conseguenza dei trasferimenti a titolo di donazione e altre liberalità. Il citato art. 69, comma 7, recita: "Le disposizioni antielusive di cui all'art. 37 bis del DPR n. 600/1973, si applicano....., anche con riferimento alle imposte sulle successioni e sulle donazioni". Il combinato disposto dei due articoli permette quindi di sanzionare con l'art. 37 bis (diventato in un certo senso atipico, ovvero non rivolto solamente alle fattispecie elencate nel suo terzo comma) tutti i comportamenti elusivi a cui consegua il risparmio d'imposte di qualsiasi natura dovute in seguito all'atto di liberalità.

2.3 Determinazione della plusvalenza

La plusvalenza derivante da cessione di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria è considerata reddito diverso e può essere tassata in via ordinaria o con tassazione separata. Il regime normale è quello della tassazione separata, ma il contribuente ha sempre la facoltà, in sede di dichiarazione dei redditi, di optare per la tassazione ordinaria. Tali redditi vanno indicati nel quadro RM, e, in sede di dichiarazione, va versato un acconto pari al 20% dell'imposta dovuta. La base imponibile per la determinazione della plusvalenza in caso di cessione di terreno suscettibile di utilizzazione edificatoria si determina nei seguenti modi:

- acquisizione del terreno a titolo oneroso: la base imponibile è costituita dalla differenza fra il prezzo di vendita e il costo di acquisto, rivalutato in

base agli indici ISTAT, aumentato dei costi inerenti;

- acquisizione del terreno per successione o donazione (a titolo gratuito): la base imponibile è costituita dalla differenza tra il prezzo di vendita e il valore dichiarato nell'atto di donazione o successione, rivalutato in base agli indici ISTAT, aumentato dei costi inerenti. Una importante sentenza della Corte Costituzionale, la n. 328 del 9 luglio 2002, dichiarando l'illegittimità costituzionale del comma 2 dell'art. 68 TUIR, ha modificato la determinazione della base imponibile su cui calcolare le imposte. Prima dell'intervento della Corte, l'articolo in oggetto recitava: "Per i terreni acquisiti per effetto di successione o donazione si assume come prezzo di acquisto il valore dichiarato nelle relative denunce ed atti registrati"; così formulato l'art. 82 vigente all'epoca, non facendo nessun riferimento esplicito (come nel caso dei terreni acquisiti a titolo oneroso), non prevedeva la possibilità di applicare al valore iniziale dei terreni la rivalutazione ISTAT. La Corte, con questa sentenza, originata da un rinvio della Commissione Tributaria Regionale dell'Emilia Romagna, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 2 dell'art. 82 TUIR, nella parte in cui non prevedeva l'applicazione della rivalutazione sulla base degli indici ISTAT ai fini della valorizzazione del costo iniziale del terreno. Nella formulazione originaria di tale comma vi era una palese violazione del principio di uguaglianza e di quello di ragionevolezza, previsti dagli artt. 3 e 53 della Costituzione, nella parte in cui, per gli acquisti a titolo gratuito, non stabiliva, ai fini della determinazione della base di calcolo delle plusvalenze, una rivalutazione del valore iniziale d'acquisto del bene analoga quella disposta per l'ipotesi, del tutto omogenea, degli acquisti a titolo oneroso.

2.4 Cessione di terreno acquisito per usucapione

Occorre in ultimo affrontare il caso di cessione di terreno acquisito per usucapione, che è stato oggetto di una istanza di interpello che ha trovato risposta nella risoluzione n. 78 del 31 marzo 2003. Il contribuente prospettava l'ipotesi che, in questo caso, tale cessione non costituisca plusvalenza tassabile ai sensi dell'art 67 TUIR; viceversa l'Amministrazione ha ritenuto che la norma, dichiarando tassabili "in ogni caso" le plusvalenze realizzate a seguito di cessione di terreno edificabile non ha voluto porre l'accento sulle operazioni che potessero

evidenziare un intento speculativo, ma ha assoggettato a tassazione ogni cessione, indipendentemente dalla onerosità o gratuità dell'acquisto. Per quanto riguarda il valore iniziale di acquisto, la risoluzione citata precisa che, essendo l'usucapione dichiarata da una sentenza, che viene regolarmente assoggettata a imposta di registro come l'atto traslativo corrispondente (per evitare l'ipotesi elusiva di mascherare compravendite facendo dichiarare al giudice l'acquisto per usucapione ed evitando così l'imposta sui trasferimenti), tale valore, una volta che la sentenza sia passata in giudicato, costituisce termine iniziale per la determinazione della plusvalenza da assoggettare a tassazione.

3 La rivalutazione dei terreni edificabili

L'art. 7 della legge 28 dicembre 2001, n. 488 (legge finanziaria del 2002) ha introdotto un'agevolazione che stabilisce la possibilità di rivalutare il costo fiscalmente riconosciuto dei terreni edificabili e dei terreni agricoli posseduti al 1 gennaio 2002.

Il suddetto articolo ha dato ai soggetti interessati la possibilità di rideterminare, sulla base di una apposita relazione giurata di stima, il valore di acquisto dei terreni edificabili e di quelli con destinazione agricola a condizione che sul valore rivalutato venga corrisposta un'imposta sostitutiva delle sole imposte sui redditi stabilita nella misura del 4%. In altre parole si è stabilito che agli effetti della determinazione delle plusvalenze di cui all'art. 81 (ora 67) TUIR, comma 1, lettera a) e b) possa essere assunto, in luogo del costo o valore di acquisto, il valore determinato sulla base di una perizia giurata di stima. Tale agevolazione è stata prorogata varie volte, a partire dalla legge n. 448/2001 fino alla legge n. 80/2005 - comma 376 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 (legge finanziaria del 2005) che ha prorogato il termine per il pagamento dell'imposta sostitutiva al 30 settembre 2005. Nella legge finanziaria per il 2005, al comma 428 dell'art. 1 è prevista anche una mini sanatoria per quei contribuenti che abbiano provveduto a versare l'imposta sostitutiva entro il termine del 30 settembre 2004, ma non abbiano provveduto a redigere la perizia: in questi casi il termine per la perizia è stato prorogato al 31 marzo 2005. Il valore da attribuire ai terreni deve essere determinato da soggetti competenti in materia urbanistica e attestato con apposita perizia giurata di stima redatta da professionisti tecnici. La norma agevolativa dispone dunque che l'imposta sostitutiva delle imposte sui redditi è dovuta nella misura del 4% sull'intero valore determinato dall'esperto tecnico.

L'imposta va versata con modello F24 e il contribuente può decidere di rateizzarla fino a un massimo di tre rate annuali di uguale importo. Ci si è domandati se il valore della perizia possa essere assunto anche con riferimento alle imposte indirette sui trasferimenti: si ritiene, ai sensi dell'art. 7, comma 6 della legge n. 488/2001, che il valore della perizia sia da indicare negli atti di trasferimento ai fini delle imposte di registro, ipotecarie e catastali, e costituisca un valore minimo di riferimento; pertanto un valore accertato non potrà mai essere inferiore a quello rideterminato con la perizia (circolare n. 15 del 1 febbraio 2002).

4 Imposte indirette

4.1 L'imposta di registro

Dal punto di vista delle imposte indirette la cessione di terreno edificabile è sottoposta ad imposta proporzionale di registro. L'aliquota prevista per i terreni diversi dai terreni agricoli, e quindi anche per le aree edificabili, è dell'8%, mentre nel caso in cui si tratti di terreno avente natura agricola e ceduto da soggetto diverso dall'imprenditore agricolo a titolo principale si applica l'aliquota del 15%. Oltre all'imposta di registro si applicano l'imposta ipotecaria (2%) e l'imposta catastale (1%). L'art. 52, comma 4, del DPR n.131/1986, Testo Unico dell'imposta di Registro, prevede la non applicabilità della valutazione automatica ai terreni per i quali gli strumenti urbanistici prevedono la destinazione edificatoria. La Corte di Cassazione ha motivato questa esclusione col fatto che la valutazione automatica si fonda su una presunta corrispondenza tra il valore catastale e il valore venale in commercio del bene trasferito. (Sentenza di Cassazione 27 novembre 2000 n. 15255). Per i terreni edificabili, al contrario, vale l'opposta presunzione basata sulla nota eccedenza del loro valore venale rispetto a quello risultante dai coefficienti catastali. Ai fini dell'applicazione della valutazione automatica risulta quindi determinante stabilire cosa si intende per "strumenti urbanistici che prevedono la destinazione edificatoria dei terreni". Questa disposizione ha suscitato non pochi dubbi interpretativi, per il riferimento generico a strumenti urbanistici, senza specificarne lo stadio di approvazione. Come si può notare la disposizione dell'art. 52 è differente rispetto a quella dell'art. 67 del TUIR, ove è richiesta l'esistenza di un PRG "vigente". Inoltre sulla materia vi è sempre stato un certo contrasto fra Amministrazione Finanziaria e giurisprudenza prevalente: l'Amministrazione Finanziaria con la circolare n. 37 del 10 giugno 1986 e in seguito con la risoluzio-

zione n. 47 del 27 maggio 1998, richiamando alcune sentenze favorevoli all'Amministrazione tra cui la n. 5900 del 1 luglio 1997 delle S.U. di Cassazione, ha ritenuto che, anche se il provvedimento non è ancora definitivamente approvato dalla Regione, non sia applicabile la valutazione automatica di cui all'art. 52, comma 4, del DPR n. 131/1986. In particolare la circolare n. 37/1986 aveva precisato che "gli strumenti urbanistici sono validi anche se sono adottati dai Comuni, ma non ancora approvati dal competente organo regionale di controllo."

Conseguentemente la base imponibile su cui applicare l'imposta è costituita dal valore venale del terreno in comune commercio. Con questa interpretazione l'Amministrazione non pone alcun rilievo agli aspetti formali legati all'iter amministrativo del PRG, pur chiarendo che il suolo in tale ipotesi non può essere considerato né edificabile, né non edificabile, e di questo invita l'ufficio a tenerne conto nella valutazione. Di diverso avviso la giurisprudenza prevalente, che considera che un terreno muta la destinazione urbanistica da agricola a edificabile solo in base a un piano regolatore perfezionato in tutto il suo iter, (veda- si tra le altre: Commissione Tributaria Centrale 19 gennaio 1996 n. 141; Corte di Cassazione 3 dicembre 1994 n. 10406; Cassazione Tributaria 12 novembre 2001 n. 13969; Cassazione 8 agosto 2003 n. 11997). Fino a giungere alla già citata sentenza della Corte di Cassazione n.13817 del 18 settembre 2003, che stabilisce che "un suolo considerato edificabile da uno strumento urbanistico legittimamente adottato dal consiglio comunale, anche se non ancora approvato dalla Regione, costituisce una entità immobiliare già fiscalmente valutabile secondo tale destinazione". Pur ribadendo quindi la necessità di un intervento delle Sezioni Unite per dirimere il contrasto tra le diverse sezioni della Corte di Cassazione, si ritiene che, per quanto riguarda le imposte indirette la situazione possa essere sicuramente ricondotta ad una interpretazione non formale della qualificazione di un terreno come edificabile.

5 Cessione di terreno edificabile da parte di imprenditore agricolo. Ipotesi di assoggettamento ad IVA

Un caso che ha suscitato in passato interpretazioni discordanti riguarda l'ipotesi di cessione di area edificabile da parte di imprenditore agricolo. La giurisprudenza prevalente della Suprema Corte di Cassazione ha chiarito che tale cessione costituisce cessione rilevante ai fini IVA, anche se tale bene appartiene a una impresa agricola e di fatto sia stato

destinato alla produzione agricola (Sent. 2 ottobre 1999 n.109433 e Sent. 3 aprile 2000, n.3987). La Corte di Cassazione fonda le proprie decisioni sulla sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi che determinano l'applicazione del tributo. In particolare partendo dal presupposto che per i terreni in esame non viene meno il vincolo di strumentalità, afferma che la relativa cessione deve ritenersi inerente all'esercizio di impresa. La nozione di esercizio d'impresa, a parere della Corte, non può infatti essere limitata alla produzione o allo scambio dei soli beni oggetto dell'attività produttiva, ma deve comprendere anche le cessioni di beni strumentali in quanto questi ultimi sono considerati, sia dal codice civile (art. 2555) che dal TUIR, ex art. 54, beni relativi all'impresa. Inoltre la Corte precisa che, poiché il terreno in esame ha natura edificatoria, non può operare l'esclusione dall'IVA disposta dall'art. 2, terzo comma, lettera c) del DPR 633/1972 per la cessione di terreni non suscettibili di utilizzazione edificatoria. Da ciò si evince che la Corte di Cassazione, a differenza di casi precedenti, ha ritenuto che nella fattispecie sussistessero tutte e tre i presupposti previsti dalla normativa IVA per l'applicazione del tributo. È interessante notare che tale orientamento era già stato espresso anche dalla Direzione Regionale per l'Emilia Romagna, con nota del 26 febbraio 1999, prot. 11370, nella quale si riteneva che in tale fattispecie l'operazione debba ritenersi assoggettata ad IVA, per la preponderante considerazione che la cessione di terreni ora edificabili, pur essendo estranea all'attività agricola, è relativa a un bene ontologicamente connesso con l'attività esercitata. Infatti tenuto conto della formulazione degli artt. 1 e 4 del DPR 633/1972, si deve ritenere che tali beni debbano essere qualificati come beni inerenti all'impresa e pertanto la loro cessione va considerata effettuata nell'esercizio di impresa. A seguito di ciò una Associazione di categoria ha chiesto chiarimenti in merito alla qualificazione fiscale dei redditi derivanti da tali cessioni, ritenendo che, avendo ricondotto tali operazioni in ambito IVA, ai fini delle imposte dirette tali compensi potessero confluire fra i ricavi dell'impresa agricola, e quindi i redditi qualificati come reddito agrario. L'Amministrazione ha risposto attraverso la risoluzione n. 137 del 7 maggio 2002 e ha precisato che la tassazione del reddito agrario basata su un particolare sistema forfetario di determinazione catastale del reddito deve essere riferita alle componenti di reddito connesse con l'attività agricola, mentre perde di significato in relazione alle attività che esulano dal normale esercizio dell'agricoltura. È da ritenersi pertanto che la cessione di un terreno di-

venuto edificabile esula dal normale esercizio di una impresa agricola e i relativi ricavi non possono ritenersi assorbiti dalla tassazione forfetaria del reddito agrario: sarà quindi applicabile la previsione normativa dell'art. 67 del TUIR e tale plusvalenza andrà ricompresa tra i redditi diversi. Come si è avuto modo di vedere il quadro normativo e soprattutto quello giurisprudenziale in materia di cessione di terreno edificabile si presenta come molto diversificato e con molteplici soluzioni spesso diametralmente opposte: questo perché il momento in cui il terreno diviene edificabile fa sorgere la tassabilità sia ai fini delle im-

(Segue da pag. 1)

RISCOSSIONE, SI CAMBIA

EDITORIALE

Trascorsi due anni, le azioni di Riscossione S.p.A. trasferite ai sopraevidenziati soci privati possono essere alienate a terzi, con diritto di prelazione ai soci pubblici. Entro il 31 dicembre 2010 i soci pubblici di Riscossione S.p.A. riacquistano le azioni cedute a privati e Riscossione S.p.A. acquista le azioni ancora detenute da privati nelle società da essa non interamente partecipate.

Il Consorzio Nazionale concessionari C.N.C. - previsto dall'art. 1 del D.P.R. 2 gennaio 1988, n. 44, opera in forma di società per azioni.

La riforma del Servizio nazionale della riscossione contiene anche interpretazioni in materia di procedura esecutiva con le modifiche, previste dal comma 36 dell'art. 3, degli articoli 18 - 19 e 20 del D.Lgs n. 212/1999 in funzione delle quali i Concessionari possono accedere gratuitamente, anche in via telematica, a tutti i dati rilevanti ai fini della riscossione mediante ruolo, anche se detenuti da uffici pubblici. Anche l'inserimento dell'art. 7 bis nel D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602 determina il rilascio gratuito nei confronti del concessionario da parte degli Uffici del territorio delle visure ipotecarie e catastali relative agli immobili di debitori iscritti a ruolo e dei coobbligati. È opportuno evidenziare le modifiche intervenute con i commi 40 e 41 dell'art. 3 del D.L. 203/2005.

Con il comma 40 è stato inserito l'art. 72 bis nel D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602. Con detta modifica l'atto di pignoramento del quinto dello stipendio contiene, in luogo della citazione di cui al secondo comma, n. 4 dell'art. 543 c.p.c., l'ordine al datore di lavoro di pagare direttamente al concessionario fino alla concorrenza del credito per il quale si procede, fermo restando quanto previsto dall'art. 545 commi quarto, quinto e sesto.

Il comma 41 ha posto fine ad una lunga diatriba che ha coinvolto, in tempi recenti, la corretta applicazione di quanto disposto dall'art. 86 del D.P.R. n.

ste dirette, attraverso la nascita della plusvalenza, sia ai fini dell'imposta di registro, essendo il momento in cui si verifica l'effetto traslativo. La materia è stata relativamente poco trattata sia dal legislatore che dalla dottrina, e quindi predominante è l'apporto "creativo" della giurisprudenza: non può che auspicarsi un intervento chiarificatore del legislatore sulle principali fattispecie che potrebbero ritenersi elusive, anche perché, tenuto conto dei notevoli importi oggetto delle compravendite, qualificare una cessione di terreno edificabile o meno comporta notevoli differenze dal punto di vista economico.

602/1973 titolato *fermo dei beni mobili registrati*.

Con l'interpretazione autentica, contenuta nel comma 41, dell'art. 86 del citato D.P.R., viene disposto che, in attesa dell'emanazione del decreto interministeriale di cui al comma 4 del medesimo art. 86, il fermo può essere eseguito dal concessionario sui veicoli a motore nel rispetto delle disposizioni connesse alle modalità di iscrizione e cancellazione contenute nel D.M. 7 settembre 1988, n. 503. Detta interpretazione ha di fatto svuotato di ogni rilevanza la risoluzione n. 92 del 22 luglio 2004.

Con la risoluzione n. 92, l'Agenzia delle Entrate aveva ordinato ai concessionari di astenersi dal disporre ulteriori provvedimenti di fermo amministrativo in quanto il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 3259 del 13 luglio 2004, aveva respinto l'appello proposto dall'Agenzia delle Entrate avverso l'ordinanza di sospensione n. 3402 del 23 giugno 2004 del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, concernente il fermo amministrativo dei beni mobili iscritti in pubblici registri.

La motivazione della sospensione era tutta incentrata nella mancata emissione del decreto interministeriale.

A seguito dell'interpretazione autentica contenuta nel comma 41, i concessionari potranno nuovamente operare il fermo amministrativo sui veicoli a motore qualora il contribuente non ottemperi all'obbligo di pagare le somme iscritte a ruolo a suo carico nel termine di sessanta giorni dalla notifica della cartella di pagamento.

L'auspicio, in conclusione, è quello che nell'ambito della riforma della riscossione vengano resi più celeri e immediati i meccanismi connessi al recupero di quanto dovuto dai contribuenti morosi nell'ottica di una serie di interventi mirati al contrasto di quella forma di evasione che comunemente viene denominata "evasione riscossiva".

CONSOLIDATO FISCALE NAZIONALE: LA GESTIONE DELLE ECCENZE A CREDITO E DEI CREDITI D'IMPOSTA

DI VITTORIO MELCHIONDA – DOTTORE COMMERCIALISTA

D'ATTUALITÀ

Tra le novità più rilevanti introdotte con la Riforma fiscale, sicuramente quella di maggior interesse riguarda il regime di tassazione consolidata di cui agli artt. da 117 a 129 del TUIR (in seguito anche Consolidato fiscale nazionale). La possibilità nell'ambito dei gruppi di società di compensare i redditi imponibili di alcune società con le perdite prodotte da altre società rappresenta nella sostanza la principale caratteristica di questo regime fiscale. Sono evidenti i vantaggi di carattere economico collegati al nuovo sistema di determinazione della base imponibile del gruppo, ma sul piano finanziario è altrettanto importante anche la gestione e l'utilizzo delle eccedenze IRPEG ed IRES a credito e degli altri crediti d'imposta⁽¹⁾ delle società appartenenti al gruppo fiscale. La materia è regolata dagli artt. 118, commi 1 e 2, 121, comma 1 lett. a), 124, comma 4 e 125, comma 2 del TUIR, dall'art. 7, comma 1 lett. b) del D.M. 9/06/2004, cui si è aggiunta anche l'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate contenuta nel par. 5.1 della circolare n. 53/E del 20/12/2004 e nella circolare n. 35/E del 18/07/2005. Per semplicità negli esempi si farà riferimento a contribuenti con periodo d'imposta coincidente con l'anno solare.

Utilizzo dei crediti d'imposta nel Consolidato fiscale nazionale

Per i crediti d'imposta trasferiti alla consolidante dalle consolidate l'unico utilizzo ammesso dalle disposizioni vigenti è per il pagamento dell'IRES⁽²⁾; la consolidante non potrà quindi utilizzare i crediti trasferiti per compensare debiti tributari o contributivi diversi dall'IRES né chiederne il rimborso⁽³⁾, fatte salve le eccedenze IRES maturate nel periodo di consolidamento ed i crediti residui al termine del periodo di consolidamento. Per completare il quadro, la circolare n. 53/E/2004 precisa che i crediti possono essere trasferiti soltanto se maturati e che possono essere utilizzati dalla consolidante solo a partire dall'inizio del

periodo d'imposta in cui viene comunicata l'opzione per la tassazione consolidata (il 1° gennaio 2004 per chi ha esercitato l'opzione entro il 31/12/2004).

Le regole di utilizzo dei crediti d'imposta rendono opportuna la distinzione tra crediti maturati al 31/12/2003 e crediti maturati successivamente.

Crediti d'imposta maturati entro il 31/12/2003

I crediti d'imposta maturati fino al 31/12/2003 e chiesti a rimborso dalle società cui competono non costituiscono un problema perchè non possono essere più utilizzati da nessuno. Quelli che invece non sono stati chiesti a rimborso ma portati a nuovo, potrebbero essere stati utilizzati in compensazione nel corso del 2004 con imposte diverse dall'IRES (o con contributi previdenziali) o con l'IRES dovuta in acconto, ovvero potrebbero anche non essere stati per nulla utilizzati dalla società che li ha prodotti. Di seguito si individuano le modalità di utilizzo in relazione alle varie casistiche:

a) soggetti legittimati all'utilizzo

L'art. 118 comma 2 del TUIR stabilisce che tali crediti possono essere utilizzati dalla consolidante o in alternativa dalle consolidate cui competono. La circolare n. 53/E/2004 stabilisce che tale previsione riguarda esclusivamente l'IRPEG o l'IRES⁽⁴⁾, tuttavia in forza della previsione di cui all'art. 7, comma 1 lett. b) del D.M. 9/06/2004 è legittimo sostenere che tale facoltà possa essere estesa anche ai crediti per imposte diversi⁽⁵⁾. Infatti, se ciascun soggetto partecipante può cedere, ai fini della compensazione dell'IRES dovuta dalla consolidante, i crediti utilizzabili in compensazione ex art. 17 del D.Lgs. n. 241/1997 nel limite massimo di Euro 516.456,90 per l'importo non utilizzato dal medesimo soggetto, ne dovrebbe derivare che la facoltà di cui all'art. 118, comma 2 del TUIR riguarda non solo i crediti IRPEG o IRES ma anche gli altri crediti, con l'unica precisazione che in questo caso

l'utilizzo deve essere contenuto nel limite massimo di Euro 516.456,90.

b) Crediti utilizzati in compensazione con imposte diverse dall'IRES

I crediti maturati entro il 31/12/2003 e riportati all'anno 2004, ma utilizzati in compensazione prima della comunicazione dell'opzione per il consolidato fiscale non possono essere più utilizzati da nessuno, in quanto ormai consumati, e quindi non possono formare oggetto della comunicazione ex art. 121, comma 1 lett. a) del TUIR. Possono essere utilizzati per la compensazione di tributi e contributi diversi dall'IRES esclusivamente dai soggetti che li hanno prodotti, anche perchè comunque potrebbero essere trasferiti alla consolidante unicamente per compensare debiti IRES.

c) Crediti utilizzati in compensazione con l'IRES

I crediti d'imposta diversi dall'IRPEG o dall'IRES maturati entro il 31/12/2003 ed utilizzati in compensazione per il versamento della prima o della seconda rata dell'acconto IRES del 2004 non possono essere più utilizzati in compensazione né dalla società che li ha prodotti né dalla consolidante perchè ormai consumati.

Questi crediti, se sono stati utilizzati per compensare l'IRES in acconto da parte della società consolidata prima della comunicazione dell'opzione, non devono essere comunicati alla consolidante ex art. 121, comma 1 lett. a) del TUIR. Infatti, se la consolidata ha provveduto direttamente al versamento degli acconti perchè l'opzione per il regime di tassazione del consolidato nazionale è stata esercitata successivamente al 30/11/2004, quest'ultima dovrà solo notificare l'avvenuto versamento degli acconti che la consolidante indicherà nella propria dichiarazione mod. UNICO 2005 SC, rigo CN17 e che la stessa scomputerà dall'imposta dovuta e regolerà secondo quanto prevedono gli accordi di consolidamento.

Se invece l'opzione per la tassazione

⁽¹⁾ È opportuno precisare che per "crediti d'imposta" si intendono quelli che possono essere compensati con altri tributi e contributi ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 241/1997.

⁽²⁾ Combinato disposto dall'art. 118, comma 2 del TUIR e dall'art. 7 del D.M. 9/06/2004 e circolare n. 53/E/2004.

⁽³⁾ Così ritiene R. FANELLI, Utilizzo e trasferimento dei crediti e delle eccedenze d'imposta per le "società consolidate", in Corr. Trib. n. 12/2005, p. 912.

⁽⁴⁾ Il riferimento è ovviamente legato all'esercizio dell'opzione nel 2005 o nei periodi seguenti.

⁽⁵⁾ Si veda sul punto R. FANELLI, op. ult. cit., p. 913.

consolidata viene inviata prima della data del versamento del secondo acconto IRES, poiché in tal caso l'obbligo di versamento fa capo esclusivamente alla consolidante, la consolidata può trasferire i crediti alla consolidante stessa ai fini della compensazione degli acconti di propria pertinenza⁽⁶⁾. In tal caso il trasferimento avrebbe potuto riguardare esclusivamente i crediti utilizzabili in compensazione e non ancora utilizzati dal soggetto titolare entro il limite massimo di Euro 516.456,90 (al netto di eventuali compensazioni operate dalla consolidata) e comunque per un ammontare complessivo non superiore all'IRES risultante, a titolo di saldo e di acconto, dalla dichiarazione dei redditi del consolidato⁽⁷⁾.

d) Ammontare massimo compensabile dei crediti d'imposta diversi dall'IRES

A regime, ad eccezione dei crediti per i quali non opera il limite di Euro 516.456,90 (IRPEG, IRES, investimenti in aree svantaggiate, ecc.) le consolidate possono trasferire alla consolidante i crediti d'imposta diversi dall'IRPEG e dall'IRES per un ammontare non superiore al minore importo tra:

- 516.456,90 da cui si devono sottrarre gli importi direttamente compensati dalla società e quelli chiesti a rimborso dalla medesima;
- l'IRES dovuta, a saldo o in acconto, dalla consolidata.

In merito al limite di Euro 516.456,90 la già citata circolare n. 35/E/2005 precisa che tale limite opera esclusivamente con riferimento a ciascuna società controllata: in buona sostanza se due società trasferiscono alla consolidante il loro credito IVA, la consolidante potrà utilizzare i crediti ricevuti anche oltre il limite di Euro 516.456,90, "in quanto la verifica di tale limite – operata in capo a ciascuna delle singole società aderenti al consolidato – assorbe quella da effettuare in capo alla società consolidante".

L'autorevole interpretazione permette di superare i dubbi che alcuni autori si erano posti⁽⁸⁾ in relazione al limite applicabile alla compensazione effettuabile dalla consolidante, dal momento che le norme non prevedono nessuna deroga specifica al limite massimo, pur operando quest'ultimo con riferimento al singolo soggetto passivo.

Una soluzione differente, d'altra parte, avrebbe palesemente penalizzato il gruppo: si pensi al caso in cui l'imponibile di gruppo sia pari a Euro 1.000.000 (derivante da una consolidante con un imponibile proprio pari a zero e da due consolidate entrambe con debito IRES di Euro 500.000), se entrambe le consolidate avessero un credito IVA di Euro 500.000, in presenza del limite di compensazione esterna per il gruppo di Euro 516.456,90, ci si sarebbe trovati nella condizione di dover versare una IRES di Euro 483.543,10 (1.000.000 – 516.456,90); in assenza di opzione le due società avrebbero invece potuto compensare interamente il loro debito IRES con il rispettivo credito IVA. Si avrebbe avuto, quindi, una penalizzazione non espressamente prevista dalla legge e quindi in palese contrasto con le linee ispiratrici dell'istituto.

Crediti ancora utilizzabili al 31/12/2004
I crediti relativi ad anni precedenti, ma non richiesti a rimborso, né utilizzati in compensazione nel corso del 2004, si sommano algebricamente al risultato della dichiarazione relativa allo stesso anno e quindi vanno ad aumentare il credito del 2004, relativo alla stessa imposta.

Crediti maturati dal 2004 in avanti

L'esame delle modalità di utilizzo dei crediti d'imposta maturati negli anni in cui si rende applicabile la tassazione consolidata richiede la distinzione tra crediti d'imposta diversi dall'IRES ed eccedenze IRES.

a) Crediti d'imposta diversi dall'IRES

I crediti d'imposta diversi dall'IRES, compensabili con l'IRES, possono essere trasferiti secondo le stesse regole già esaminate per quelli ante 2004. I crediti d'imposta maturati nel 2004 e risultanti da una dichiarazione (IVA 2005 o IRAP 2005, per esempio) possono essere utilizzati per compensare il saldo IRES, in quanto secondo le regole ordinarie tali crediti possono essere utilizzati a partire dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello di formazione.

b) Eccedenze d'imposta IRES

Le eccedenze d'imposta IRES prodotte dalle controllate consolidate nei periodi

in cui vige il regime di tassazione consolidata (es. le ritenute d'acconto sugli interessi attivi) devono obbligatoriamente essere trasferite alla consolidante ai fini della liquidazione dell'IRES di gruppo. Ciò è dovuto al fatto che le società consolidate non effettuano una autonoma liquidazione dell'imposta e quindi non emerge alcuna eccedenza di IRES dalla dichiarazione delle stesse. Inoltre, poiché non emergono da alcuna dichiarazione, non possono neppure essere utilizzate in compensazione ex D.Lgs. n. 241/1997.

Ne deriva che le eccedenze di IRES prodotte durante la tassazione di gruppo sono utilizzabili esclusivamente dalla controllante consolidante⁽⁹⁾.

Eccedenze IRPEG cedute infragruppo

Il regime di tassazione del consolidato fiscale nazionale non modifica la disciplina della cessione delle eccedenze IRPEG/IRES a credito risultanti dalle dichiarazioni di società o enti appartenenti ad un gruppo ai sensi dell'art. 43-ter del D.P.R. n. 602/1973. La procedura prevista dall'art. 43-ter prevede che la cessione è efficace a condizione che la società cedente indichi nella dichiarazione dei redditi (quadro RK) i cessionari e gli importi ceduti, il cessionario acquisisce irrevocabilmente la titolarità delle eccedenze, che possono essere utilizzate in diminuzione dei versamenti a decorrere dall'inizio del periodo d'imposta del soggetto cedente, equiparando così la posizione del cessionario a quella del cedente⁽¹⁰⁾.

La circolare n. 35/E/2005 a riguardo precisa espressamente che "non sussistono preclusioni" all'utilizzo (da parte della consolidante) della procedura prevista dal citato art. 43-ter per trasferire le eccedenze IRES risultanti dal modello CNM non solo a soggetti compresi nel perimetro di consolidamento, ma anche a soggetti che pur non avendo esercitato l'opzione per il consolidato risultino controllati ai sensi del menzionato art. 43-ter.

In sede applicativa però era sorto il problema di come compilare il mod. CNM, mancando in questo modello un quadro simile al quadro RK di Unico SC 2005 da compilare a cura della consolidante ai fini della necessaria indicazione degli estremi dei soggetti cessionari (compresa la consolidante per le eccedenze da

⁽⁶⁾ Così recita l'art. 7, comma 1 lett. b) del D.M. 9/06/2004.

⁽⁷⁾ Cfr. sul punto la circolare n. 53/E/2004 ove si afferma che tali crediti "possono essere utilizzati dalla controllante esclusivamente per il pagamento della predetta IRES".

⁽⁸⁾ Si rinvia sul tema a quanto afferma R. FANELLI, op. cit., p. 914.

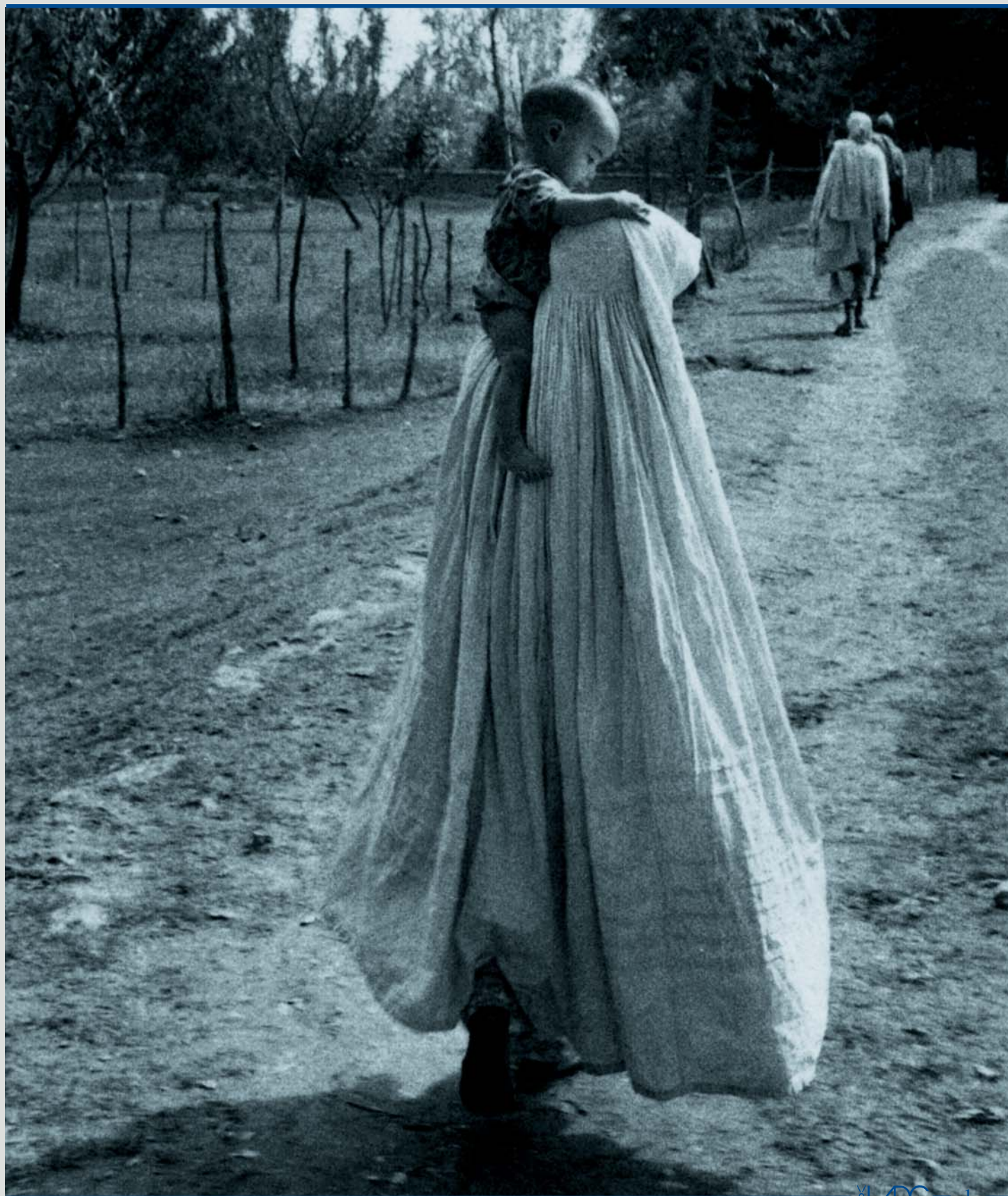
⁽⁹⁾ La conclusione trova conferma nelle istruzioni alla compilazione del mod. UNICO 2005 SC e in particolare nelle sezioni II, III e IV con specifico riferimento al rigo GN16.

⁽¹⁰⁾ In buona sostanza, se la società A al 31/12/2004 presenta eccedenze IRPEG per 1.000, che verranno evidenziate nel mod. UNICO 2005, e decide di cedere tali eccedenze alla società del gruppo B, quest'ultima potrà utilizzare tale eccedenza già a partire dal 1° gennaio 2005, ancorché il mod. UNICO della società venga presentato entro il 31/10/2005.

SUPPLEMENTO AL N. 6
NOVEMBRE - DICEMBRE 2005
de il Torresino
Ordine dei Dottori
Commercialisti di Bologna



XLADC



**SENZA PERDERE
UNA BATTUTA**

Ornella Geraldini esordì, nel 1945, giovanissima: il mondo del giornalismo era rappresentato principalmente dalla carta stampata, un mondo popolato quasi esclusivamente da uomini. Nella grande avventura della Ricostruzione ad appassionare gli italiani erano le cronache giudiziarie dei grandi processi, che Ornella seguiva con tenacia e coraggio: "Mesi e mesi di partenze all'alba, di caffè trangugiati in fretta per non perdere una battuta del processo. Venivamo trascinati da corriere scalcinati: giornalisti, imputati, avvocati e giudici. I colleghi, quasi tutti maschi, erano gentili, ci lasciavano sempre il posto migliore. In camera di consiglio i giudici potevano rimanere fino alle cinque del mattino. Quando la corte tornava assonnata per la lettura della sentenza, la lotta per raggiungere il telefono era selvaggia: non facevo sconti a nessuno". Ornella annotava così il suo lavoro per informare i lettori di *Momento Sera*, del *Corriere d'informazione* e dell'*Ansa* su come Kappler avesse fatto fucilare gli ostaggi, di come Preziosi e Loverso si fossero liberati di una moglie incomoda, o di come Salvatore Giuliano fosse caduto in una mortale imboscata. La foto della madre del bandito, che lei scattò giovanissima, fece il giro del mondo e le fruttò mille lire.



Preziosi Loverso

Bologna, 24



L'Assessore alla Cultura di Bologna, Angelo Guglielmi, il Presidente dell'Ordine Dottori Commercialisti di Bologna dott. Gianfranco Tomassoli, la Signora Flavia Ciacci Arone di Bertolino e Fabio Raffaelli di INEDITA.

Premio Ornella Geraldini

4 novembre 2005



UNA FORZA PROPULSIVA

Il Premio Ornella Geraldini reca in sé un'attenzione complessiva ai temi della donna e dell'informazione che possono disegnare i parametri del nuovo, del vivo e dell'attivo. La Fondazione dei Dottori Commercialisti della Provincia di Bologna che, nel valorizzare e tutelare la figura dei Dottori Commercialisti, si dedica alla promozione di incontri ed attività culturali, ha scelto di sostenere il Premio e di parteciparvi con forza propulsiva, affinché tale riconoscimento, già famoso ed apprezzato, si affermi sempre di più.

dott. Gianfranco Tomassoli
Presidente della Fondazione dei Dottori Commercialisti di Bologna

Il Prefetto
di Bologna,
dott. Vincenzo Grimaldi,
premia la giornalista
Daniella Hamauì.



Il Questore
di Bologna,
dott. Francesco Cirillo,
premia la giornalista
Federica Sciarelli.



Premio
Ornella
Geraldini

Con il patrocinio di

PRESIDENZA DEL SENATO
REGIONE EMILIA-ROMAGNA
COMUNE DI BOLOGNA - ASSESSORATO ALLA CULTURA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BOLOGNA
ORDINE NAZIONALE DEI GIORNALISTI

In collaborazione con

FIDAPA - FEDERAZIONE ITALIANA DONNE ARTI PROFESSIONI AFFARI
SEZIONE DI BOLOGNA



Premio Ornella Geraldini

Premio Giornalista dell'anno

1993 Barbara Palombelli

1994 Lucia Annunziata

1995 Natalia Aspesi

1996 Franca Leosini

1997 Lorenza Foschini

1998 Antonella Boralevi

1999 Marcella De Palma

2000 Cesara Buonamici

2002 Maria Grazia Cutuli

2004 Monica Maggioni

2005 Federica Sciarelli

Premio alla Carriera

Lietta Tornabuoni

Camilla Cederna

Biancamaria Piccinino

Lina Sotis

Miriam Mafai

Anita Pensotti

Fernanda Pivano

Renata Pisu

Fiamma Nirenstein

Maria Latella

Daniella Hamaui



La redazione LADC augura a tutti
Buon Natale e Felice anno 2006

LADC

Supplemento de il Torresino
Ordine dei Dottori Commercialisti

Anno XI n. 6 - Novembre/Dicembre 2005

Aut. Trib. di Bologna n. 6487 del 29.09.95

Sped. in Abb. Post. L. 662 23/12/96 Art. 2 comma 20 lett. b

Direttore Responsabile

Dott.ssa Francesca Buscaroli

In redazione

Dott.ssa Vincenza Bellettini

Dott.ssa Isabella Boselli

Dott.ssa Elena Melandri

Dott.ssa Giovanna Randazzo

Proprietario ed Editore:

Fondazione dei Dottori

Commercialisti di Bologna

via Farini, 14

40124 Bologna

tel. 051 220392

fax 051 238204

Realizzazione grafica

e stampa:

litografia sab

via Ca' Ricchi, 1

40068 S. Lazzaro di Savena (Bo)

tel. 051 461356

fax 051 460269

utilizzare per la compensazione di propri tributi e contributi diversi dall'IRES) e degli importi ceduti.

La circolare n. 35/E/2005 è quindi intervenuta per dare soluzione al problema, indicando che il credito ceduto deve essere indicato nel rigo CN22 del modello CNM per il suo importo complessivo, mentre l'indicazione dei soggetti cessionari deve essere fornita utilizzando la sez. II del quadro NI, pur essendo quest'ultima dedicata all'interruzione della tassazione di gruppo. In questa sezione deve essere indicato altresì l'ammontare delle eccedenze che la consolidante intende utilizzare per compensare i propri debiti tributari e previdenziali.

La circolare in esame non precisa però quale comportamento deve adottare il soggetto cessionario dell'eccedenza. Ciò potrebbe significare che la compilazione del mod. CNM sopradescritta sia l'unico adempimento necessario e che quindi il soggetto destinatario delle eccedenze non abbia alcuno specifico adempimento per la compilazione della propria dichiarazione.

Questa soluzione – a parere di chi scrive – non pare però del tutto convincente. Il

silenzio dell'Amministrazione Finanziaria, al contrario, si ritiene che derivi dal fatto che il soggetto destinatario debba compilare simmetricamente l'apposita sezione del quadro RK dedicata alla "Cessione delle eccedenze per interruzione del consolidato" e più precisamente il rigo RK15 della sez. III del quadro RK, ove è previsto che la società che è uscita dal consolidato dia evidenza dell'eccedenza ricevuta.

Per concludere il tema della cessione delle eccedenze IRES ex art. 43-ter, si ritiene importante segnalare che attraverso il consolidato nazionale è possibile superare alcuni limiti di questa procedura. L'art. 43-ter prevede la possibilità di cedere le eccedenze di IRPEG/IRES risultanti dalle dichiarazioni di società appartenenti ad un gruppo, non chieste a rimborso. Quindi la società presso la quale si producono tali eccedenze può decidere se cederle (in tutto o in parte) ad altre società del gruppo. Si noti che l'Amministrazione Finanziaria ha precisato nella circolare n. 137/E del 15/05/1997 che possono essere cedute soltanto le eccedenze prodotte e non anche quelle ricevute da altre società del

gruppo: in buona sostanza non si possono "commerciare" le eccedenze ricevute. Le nuove disposizioni in materia di consolidato fiscale permettono invece di superare questo limite. Infatti, se una società non consolidata, ma facente parte del gruppo, cedesse le proprie eccedenze IRES ad una società consolidata, quest'ultima in deroga alle preclusioni contenute nell'art. 43-ter (non è ammessa la cessione ad altre società del gruppo delle eccedenze ricevute), potrà cedere le eccedenze così ricevute alla consolidante la quale potrà quindi usarle per le proprie compensazioni.

Si noti infine, che la cessione delle eccedenze ex art. 43-ter può riguardare esclusivamente eccedenze che si sono formate nel periodo d'imposta precedente e non anche quelle che si sono formate nel periodo in corso. Ciò comporta che durante il periodo di durata del regime di tassazione consolidata, nessuna consolidata può procedere alla cessione di eccedenze IRES prodotte durante tale periodo (tant'è che durante il regime di tassazione consolidata nessuna consolidata effettua la liquidazione dell'IRES nella propria dichiarazione).

Tavola riassuntiva crediti d'imposta

Tavola riassuntiva crediti d'imposta			
Regola generale applicabile ai crediti trasferiti	Utilizzo:	consolidante	
	limiti:	solo per debiti IRES; no compensazione altri tributi/ contributi o rimborso	
Crediti maturati al 31/12/2003	Trasferimento consolidante	Facoltà	
	Legittimazione utilizzo	consolidante se trasferiti consolidate cui competono se non trasferiti	
	Crediti non IRES utilizzati dalla consolidata per compensare IRES	No comunicazione art. 121 TUIR,	
		indicazione in UNICO di ciascuna consolidata e rilevazione nell'UNICO della consolidante come acconti versati	
	Limite massimo utilizzabile per crediti IRES trasferiti	nessuno	
	Limite massimo trasferibile per crediti non IRES	Minore tra:	
Euro 516.456,90 (meno utilizzi) IRES a saldo o in acconto			
Crediti maturati dal 2004 in avanti	Crediti d'imposta diversi dall'IRES	modalità e limiti sopraindicati	
	Eccedenze IRES prodotte dalle consolidate durante il regime (es. ritenute)	obbligo di trasferimento alla consolidante	
Cessione eccedenze IRPEG/IRES art. 43-ter DPR 602/1973	Consolidate (eccedenze maturate durante l'opzione, es. 2004-05-06)	Durante l'opzione non possono procedere	
	Non consolidate del gruppo	Possibilità di effettuare la cessione ad una delle consolidate, che a sua volta può trasferire alla consolidante	
Crediti per imposte pagate all'estero	Trasferimento consolidante	Obbligatorio	
	Ammontare spettante	Determinazione da parte della consolidante	

LA "TRANSAZIONE ESATTORIALE": PRESUPPOSTI E PROCEDURA

DI MAURIZIO CORVAJA - DOTTORE COMMERCIALISTA E
ANDREA GUERRA - AVVOCATO

D'ATTUALITÀ

1. – PREMESSA

Con l'intento di incentivare la definizione delle pendenze tributarie, l'art. 3, comma 3, del D.L. 8 luglio 2002, n. 138, convertito con modificazioni dalla Legge 8 agosto 2002, n. 178, ha introdotto nel nostro ordinamento giuridico l'istituto della c.d. "transazione esattoriale".

La materia è in fase di evoluzione stante il disposto degli artt. 145 e 150 dello schema di decreto legislativo di riforma organica delle procedure concorsuali, che dovrebbe essere emanato all'inizio del 2006 ed entrare in vigore dopo sei mesi dalla pubblicazione in G.U.. Infatti, con tali norme sarebbe abrogato il vigente regime e verrebbe introdotto il nuovo istituto della "transazione fiscale".

Ciò non di meno, alla luce delle indicazioni contenute nella recente circolare ministeriale 4 marzo 2005, n. 8/E, si ritiene opportuna una disamina generale dell'istituto in questione, in quanto applicabile alle posizioni che saranno attivate nel primo semestre 2006.

L'esame risulta utile anche per "familiarizzare" con uno strumento che, post riforma, potrebbe trovare diffuso utilizzo.

2. – I PRESUPPOSTI PER LA TRANSAZIONE

2.1. – Considerazioni preliminari

Il citato art. 3 del D.L. n. 138/2002 stabilisce che "l'Agenzia delle entrate, dopo l'inizio dell'esecuzione coattiva, può procedere alla transazione dei tributi

iscritti a ruolo dai propri uffici il cui gettito è di esclusiva spettanza dello Stato in caso di accertata maggiore economicità e proficuità rispetto alle attività di riscossione coattiva, quando nel corso della procedura esecutiva emerga l'insolvenza del debitore o questi è assoggettato a procedure concorsuali.

Alla transazione si procede con atto approvato dal direttore dell'Agenzia, su conforme parere obbligatorio della Commissione consultiva per la riscossione di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112, acquisiti altresì gli altri pareri obbligatoriamente prescritti dalle vigenti disposizioni di legge.

I pareri si intendono rilasciati con esito favorevole decorsi 45 giorni dalla data di ricevimento della richiesta, se non pronunciati espressamente nel termine predetto. La transazione può comportare la dilazione del pagamento delle somme iscritte a ruolo anche a prescindere dalla sussistenza delle condizioni di cui all'articolo 19, commi 1 e 2, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602".

In sostanza, con l'istituto in esame si raggiunge, previa valutazione delle reali capacità di pagamento del debitore, un accordo che finisce per estinguere l'obbligazione tributaria attraverso una modalità che potrebbe anche essere diversa rispetto al completo ed integrale soddisfacimento del credito originario.

Non si esclude, peraltro, che lo stesso accordo possa concludersi con una vera e propria remissione del debito qualora

l'Amministrazione finanziaria decida di rinunciare ad una parte del debito originario⁽¹⁾.

2.2. – Il presupposto soggettivo

Per applicare la normativa in esame è necessario che il debitore sia "insolvente" oppure sia assoggettato ad una procedura concorsuale.

Tuttavia, mentre nella prima circostanza l'insolvenza dovrà evidentemente emergere durante l'esecuzione individuale, nell'ipotesi di procedure concorsuali l'insolvenza del debitore stessa è *in re ipsa*, in quanto costituisce presupposto delle medesime.

Per la definizione del concetto d'insolvenza deve farsi riferimento al disposto dell'art. 5 del R.D. 16 marzo 1942, n. 267, (c.d. "legge fallimentare") con riferimento al quale l'Agenzia delle Entrate ha l'onere di verificarne la sussistenza⁽²⁾ tenendo conto che, se l'impresa è in stato di temporanea difficoltà ad adempiere le obbligazioni, la normativa in esame non sarebbe applicabile⁽³⁾.

Alcuni autori hanno fatto notare che il riferimento allo stato d'insolvenza in pendenza di esecuzione individuale consente di estendere l'ambito applicativo della norma anche ai debitori d'imposta non imprenditori commerciali⁽⁴⁾.

2.3. – Il presupposto oggettivo

Possono formare oggetto di accordo transattivo esclusivamente le somme, iscritte in ruoli, dovute per il pagamento dei c.d. "tributi erariali", il cui gettito, cioè, è di esclusiva spettanza dello Stato⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ In tal senso L. MANDRIOLI, La transazione dei tributi iscritti a ruolo nel fallimento e nell'esecuzione individuale, in *Il Fallimento*, n. 10/2003, pag. 1033.

⁽²⁾ In merito all'accertamento dello stato d'insolvenza M. T. MOSCATELLI, op. cit., pag. 489, ha sottolineato che "qualche perplessità sorge in merito alla possibilità per un organo amministrativo di accertare tale condizione, mancando delle prerogative e dei poteri propri dell'autorità giudiziaria".

⁽³⁾ cfr.: la citata circolare n. 8/2005.

⁽⁴⁾ E. MASTROGIACOMO, Condono esattoriale e sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte, in *Il fisco*, n. 35/2002, pag. 5628 e ss.; T. LAMEDICA, L'intesa sui ruoli cerca la bussola, ne *Il Sole-24 ORE*, 24 luglio 2002, pag. 29.

⁽⁵⁾ Sul punto si evidenzia l'opinione di T. LAMEDICA, Imposte che possono essere "patteggiate", in *Corr. Trib.*, 14/2005, pag. 1101, ha sottolineato che "anche l'IVA può far parte della compagnia. Non ci sono dubbi. Sta di fatto però che seguendo questa strada si offre il fianco a qualche problematica di legittimità. L'Unione europea potrebbe ritenere che lo "sconto" sul debito IVA equivalga ad un (non consentito) aiuto di Stato".

A titolo esemplificativo, sono tali:

- le imposte dirette e quelle indirette;
- l'imposta di bollo;
- le imposte doganali;
- le accise;
- le imposte sugli spettacoli e gli intrattenimenti;
- le imposte sulle assicurazioni.

Nella citata circolare il Ministero ha precisato che con l'espressione "tributi iscritti a ruolo" debba intendersi anche il credito derivante dalle sue componenti accessorie, quali gli interessi e le sanzioni.

La stessa Amministrazione finanziaria (di seguito A.F.) ha inoltre rilevato che debbono ritenersi esclusi:

- i tributi che sono "amministrati" dall'Agenzia delle Entrate (di seguito A.E.), ma il cui gettito è totalmente o parzialmente di spettanza di altri Enti (ad esempio, l'IRAP);
- i tributi disciplinati da leggi statali, ma che danno luogo ad un gettito di esclusiva competenza di altri enti impositori (ad esempio, i tributi locali, la tassa automobilistica, addizionali regionali e comunali);
- i tributi per i quali è prevista una forma di "compartecipazione" quando la singola iscrizione dà luogo ad un credito di cui è specificatamente predeterminata la quota di spettanza del diverso Ente impositore, nei limiti di tale quota.

Gli eventuali debiti per i quali non è possibile accedere alla transazione, secondo le direttive ministeriali, devono essere estinti integralmente al momento della stipula. Sul punto si evidenzia che il dato normativo non richiede questa ulteriore condizione per l'accesso all'istituto in esame⁽⁶⁾, con la conseguenza che l'A.F. non potrebbe legittimamente rifiutare la proposta di transazione per mancata estinzione di tali debiti.

Stante il tenore letterale della norma, la transazione sarebbe applicabile a tutte le ipotesi di iscrizione a ruolo,

siano esse a titolo definitivo, in quanto l'an e il quantum dell'imposta risulterebbero incontrovertibili, siano esse a titolo provvisorio, in quanto basate su un titolo che è stato oggetto di contestazione.

2.4. – Il presupposto temporale

La transazione è inammissibile se non è stata intrapresa l'azione esecutiva a carico del contribuente, vale a dire che il Concessionario del servizio della riscossione deve aver già pignorato i beni di proprietà del contribuente debitore.

Tale condizione si spiega considerando che l'A.E., nella sua valutazione di convenienza della transazione (di cui si dirà fra breve), deve tener conto delle risultanze attendibili dall'esito della esecuzione, e ciò può farlo soltanto in pendenza di detta procedura.

Indipendentemente dalla precedente circostanza, la possibilità di procedere alla transazione è riconosciuta, in relazione agli scopi della norma, anche nel caso di procedura concorsuale già in atto⁽⁷⁾.

2.5. – Il presupposto economico

Quanto, infine, all'ultima e più importante condizione, l'art. 3 del citato decreto stabilisce che si possa dar luogo alla transazione esclusivamente in caso di accertata "maggiore proficuità ed economicità" della stessa rispetto all'esecuzione coattiva.

La valutazione richiede che venga posto a confronto il risultato atteso dalla transazione con quello prevedibilmente conseguente all'azione esecutiva, giungendo quindi all'accettazione della proposta transattiva solo in caso di riscontro positivo del primo fattore.

In questo esame entra una serie indeterminata di elementi, con la conseguenza che non ci sono canoni assoluti per la qualificazione del giudizio di convenienza che dovrà formarsi con ri-

guardo alla particolarità di ciascuna fattispecie⁽⁸⁾.

L'assenza di qualsiasi parametro valutativo cui fare riferimento consente un'ampia discrezionalità (*rectius*, potere decisionale) ai funzionari degli Uffici preposti, i quali saranno chiamati a verificare caso per caso la sussistenza della "maggiore proficuità ed economicità" dell'accordo rispetto all'azione esecutiva già intrapresa.

A titolo d'esempio, si potrà dar corso ad una transazione qualora dall'esecuzione coattiva individuale o concorsuale non si riesca a recuperare alcunché, ovvero quando il debitore offra una somma maggiore, seppur dilazionata nel tempo, rispetto a quella che l'A.F. stessa possa ipotizzare di recuperare in sede di esecuzione forzata⁽⁹⁾.

LA "TRANSAZIONE ESATTORIALE": PRESUPPOSTI E PROCEDURA

Nel prossimo numero:

3. – L'OGGETTO DELL'ACCORDO

3.1. – I termini della transazione

3.2. – Le ipotesi risolutorie

4. – L'ITER PROCEDURALE

4.1. – La fase iniziale

4.2. – L'attività degli Uffici territoriali

4.3. – L'attività degli Uffici centrali

4.4. – La sospensione delle azioni esecutive

⁽⁶⁾ In tal senso: M. T. MOSCATELLI, La disciplina della transazione nella fase di riscossione del tributo, in Riv. Dir. Trib., 5/2005, pag. 500; M. BASILAVECCHIA, La transazione dei ruoli, in Corr. Trib., 15/2005, pag. 1219.

⁽⁷⁾ In tal senso la circolare n. 8/2005, op. cit., in diversi passaggi: "In quanto compatibili, queste prime prescrizioni si applicano anche alle istanze di transazione dei tributi iscritti a ruolo nei confronti dei debitori assoggettati al fallimento"; "i contribuenti assoggettati a procedure concorsuali ... non possono presentare direttamente l'istanza di transazione in quanto gli stessi sono stati privati della possibilità di amministrare e disporre del loro patrimonio"; "qualora il debitore risulti assoggettato a procedura concorsuale, l'unico presupposto previsto dalla norma è la stessa situazione giuridica in cui versa il debitore al momento dell'istanza, atteso che, in pendenza di procedura concorsuale, è fatto divieto anche al Concessionario della riscossione di promuovere o proseguire le azioni esecutive individuali". In tal senso anche A. ROSSI, La transazione dei tributi in esecuzione coattiva nei confronti del debitore insolvente, in il fisco, n. 36/2002, pag. 5696 e ss..

⁽⁸⁾ In tal senso, A. AMATUCCI – M. AMATUCCI, Le difficoltà della transazione fra Fisco e contribuente, in Corr. Trib., n. 22/2004, pag. 1741 e ss.

⁽⁹⁾ In tal senso anche L. MANDRIOLI, op. cit.

I REGALI DEI GRECI

DI CINZIA BORGHI

DAL CODER

Nell'ultima riunione dei Presidenti degli Ordini, il Coordinamento degli Ordini dell'Emilia Romagna rappresentato da Daniele Diamanti, ha sollecitato il Consiglio Nazionale alla massima produttività per la categoria, ed ha chiesto che gli Ordini vengano informati sulle attività concretamente svolte da ogni singolo consigliere nazionale. La stessa richiesta di chiarezza e condivisione delle future strategie è stata recapitata ai vertici della Cassa di Previdenza, che sollecitati a tal proposito, nel corso di una riunione inter-regionale da poco svoltasi a Bologna, per mezzo del Presidente Antonio Pastore ci hanno risposto che allo stato attuale 'la fusione con la Cassa di Previdenza dei Ragionieri non si farà'. Il Coder esprime invece viva soddisfazione per il forte segno di discontinuità rappresentato dall'elezione di Gianfranco Tomasoli alla Segreteria generale di Aristeia, alla cui direzione è stato finalmente chiamato un collega con una storia professionale oggettivamente ricca di eccellenze.

In questo scorcio di fine legislatura l'Antitrust e i partiti politici della sinistra stanno nuovamente tentando di attribuire agli ordini professionali tutte le ragioni della scarsa concorrenza dei mercati e della difficile congiuntura economica. Abbiamo già versato fiumi di inchiostro per spiegare come queste analisi economiche siano errate e superficiali, e quindi ora ci limiteremo a riportare le posizioni di lor signori affinché i colleghi le conoscano a 360 gradi e possano così esprimere il loro giudizio. Ovviamente chiedendo ufficialmente al Consiglio Nazionale cosa intende fare per difendere la professione da questi attacchi che riteniamo strumentali e ingiustificati. Il garante dell'Antitrust Nazionale, Antonio Catricalà, in una intervista su Italia Oggi del 23 novembre, ha dichiarato che se la riforma delle professioni non dovesse arrivare sarebbe l'Antitrust ad agire facendo 'Disapplicare le tariffe inderogabili...avviando, prima, un'istruttoria su un singolo caso. E poi impugnando e disapplicando un eventuale cartello di tariffe...L'Anti-

trust vuole che il dibattito arrivi all'opinione pubblica alla vigilia delle elezioni. Perché c'è in gioco la futura competitività del Paese. Se da una riforma del sistema si crea un nuovo stimolo per l'economia la torta da spartire sarà più grande e quindi nessuno ci rimette'. Queste sono le dichiarazioni d'intenti dell'Antitrust, alle quali abbiamo già a suo tempo risposto che il problema delle tariffe minime per la nostra professione è superato dal fatto che esse sono indicative ma non vincolanti in caso di preventivo accordo col cliente. E' interessante leggere direttamente sui giornali dei partiti politici le attenzioni elettorali che stanno rivolgendo al mondo delle professioni. Il quotidiano della Margherita 'Europa' nell'articolo 'Le professioni che vogliamo' afferma che la riforma delle professioni sarà fatta nell'interesse dei giovani 'che possono trovare nel settore dei servizi professionali, non più sbarrati da impenetrabili barriere d'accesso, opportunità di lavoro e di crescita professionale'. Ci domandiamo presso quali fonti si documenta chi scrive questi articoli, se anche dai dati Censis risulta che ad esempio per la nostra professione c'è un incremento annuale del 3% nel numero degli iscritti...e queste nuove iscrizioni corrispondono ad un incremento degli occupati nel settore, che è ben più alto dell'aumento dell'occupazione negli altri settori dell'economia.

Sempre il quotidiano della Margherita afferma che 'O il Parlamento farà una riforma vera o la farà l'Antitrust', stabilendo così arbitrariamente che in Italia le riforme non le fa più il Parlamento eletto dal popolo, ma altre istituzioni. Dalle colonne dell'Unità, periodico dei democratici di sinistra, il Segretario Piero Fassino afferma che 'la riforma delle professioni sarà una delle priorità del programma di governo dell'Unione', dando per scontata la vittoria alle prossime elezioni politiche. Non abbiamo dimenticato le dichiarazioni di Massimo D'Alema, allora neo Presidente del Consiglio e ora Presidente dei DS, pronunciate nell'occasione del discorso programmatico alla Camera dei Deputati, che trascriviamo così

come registrate negli atti parlamentari: 'Soprattutto vanno superate le restrizioni per l'accesso agli Ordini che frustrano il talento e la professionalità dei giovani che non hanno avuto la fortuna di nascere nella famiglia giusta'. Cari colleghi, pensate davvero che lor signori abbiano cambiato opinione?

Una indagine dell'Università di Castel Sant'Angelo ha rivelato che in Italia ci sono quasi sei milioni di cittadini che sono analfabeti o non hanno nessun titolo di studio, ed appena il 7,5% della popolazione è laureato (circa 4 milioni di cittadini). Forse, al di là dei proclami dei partiti, il vero nodo della scarsa concorrenzialità italiana sta in queste cifre da paese sottosviluppato, non certo nell'esistenza del nostro ordine professionale! E' chiaro che i partiti politici che s'ispirano a ideologie di sinistra non possono essere favorevoli alle professioni liberali ed al sistema ordinistico...e che chi fa parte o simpatizza per tali partiti non può convincerci che è postmarxista in economia ma liberale nel campo delle professioni. Sarebbe come se un induista volesse farci intendere che pur abbracciando quella religione non crede nella reincarnazione: un autentico ossimoro. E proprio per questo motivo, allo stato dell'arte, pensiamo che sia rilevante conoscere la posizione politica di chi ci rappresenta a livello nazionale, se non altro per non avere sorprese in futuro...E soprattutto da quando abbiamo letto che l'Onorevole Fassino invita i professionisti 'al dialogo per costruire insieme un progetto riformatore', e per associazione di idee ci è venuto in mente lo stratagemma del regalo del cavallo ideato da Ulisse per distruggere Troia. Nell'Eneide Virgilio fa narrare da Enea alla regina Didone come i Greci ricorsero all'ingegnoso stratagemma del Cavallo per penetrare nella città di Troia, inspugnata dopo dieci anni di assedio, raccontando come 'Ilio fu già, e noi Troiani fummo: or è di Troia ogni gloria caduta. Troia, che per tant'anni portò scettro e corona'. Ed allora, anche se si sta avvicinando Natale, guardiamoci bene dall'accettare regali dai Greci...

RISOLUZIONE DELLA CRISI DI IMPRESA: UNA RIFORMA COPIATA MALE

DI FABIO ONOFRI - DOTTORE COMMERCIALISTA

L'OPINIONE

Per comprendere appieno la portata del maxi emendamento sulla parte che riguarda la risoluzione della crisi d'impresa, è mio parere che, prima, debba essere ben chiaro da dove il legislatore italiano ha preso spunto; credo che, altrimenti, verrebbe estremamente difficile capire il senso della maggior parte delle novità introdotte in sostituzione degli articoli 160 e seguenti del R.D 16 marzo 1942, n. 267, che istituì la disciplina del fallimento.

Appare abbastanza evidente che la fonte d'ispirazione primaria del legislatore italiano della riforma sia stata il Capitolo XI (l'oramai famosissimo Chapter 11) del Regolamento Federale dell'insolvenza degli Stati Uniti d'America.

Innanzi tutto di cosa si tratta?

Fino al 1978, negli Stati Uniti, i casi d'insolvenza venivano trattati in autonomia dai singoli Stati, in maniera differenziata da Stato a Stato; ciò comportava che,

a volte, la sede di una società venisse scelta non tanto in funzione di variabili socio-economiche, ma secondo la durezza della legge di uno stato rispetto a un altro, creando così delle distorsioni difficilmente tollerabili in un mercato liberista come quello statunitense.

Per regolamentare la materia, venne emessa una Legge Federale, il Title 11 ed, all'interno di questo corpus normativo, il Chapter 7 (liquidazione), assolutamente paragonabile alle nostre procedu-

re liquidatorie di fallimento ed esecuzione individuale, ed il Chapter 11 (riorganizzazione) sono quelli che prenderemo in considerazione.

Qual'è il presupposto per l'applicazione? Bisogna chiarire, innanzi tutto, che per gli statunitensi, il ricorso al Chapter 11 è o può essere uno strumento di pianificazione aziendale e non è un mezzo per il recupero dei crediti.

In questo senso occorre sfatare anche un falso mito: non è vero che la gran parte delle crisi di azienda negli Stati Uniti vengono risolte attraverso il ricorso al Chapter 11. Fonti governative alla mano (www.uscourts.gov/press_releases), nel periodo di 12 mesi conclusosi al 30 settembre 2003 si sono avute, per quanto riguarda le sole aziende (negli Stati Uniti anche le persone fisiche possono accedere al Title 11) 9.185 procedure di Chapter 11 a fronte delle oltre 21.000 del Chapter 7. Il motivo è che non tutte le aziende possono essere "buone" per il Chapter 11.

Condizioni soggettive

La prima caratteristica è l'esistenza di un valore operativo, ovvero la differenza tra il valore di funzionamento e il valore di liquidazione maggiore di zero, tale da giustificare l'investimento di ingenti risorse nel tentativo di risoluzione della crisi. Secondo, la possibilità di generare in ogni modo flussi di cassa tali da potere innescare almeno una parte dell'autofinanziamento necessario, in corso d'opera, al perfezionamento dell'operazione. Da ultimo, anche se non strettamente necessario, il fatto che l'azienda, specialmente multi divisionale, possa anche essere "venduta a pezzi" e che questi pezzi generino, a loro volta, valore maggiore dell'intera azienda considerata come tale. Questo, ripeto, giustifica il fatto che ci siano comunque in assoluto più liquidazioni (Chapter 7) che ristrutturazioni (Chapter 11), anche perché come gli aziendalisti (ed il Richard Gere di "Pretty Woman") sanno, esistono delle aziende multi-business che "valgono" meno della somma dei loro singoli rami. È appena il caso di ricordare, in quest'ottica, che le dimensioni medie delle aziende statunitensi sono notevolmente superiori alle dimensioni medie di quelle italiane, da qui l'interesse da parte degli investitori di oltre oceano al risanamento aziendale di realtà di una certa importanza. Senza considerare l'impatto anche sociale che la risoluzione della crisi può avere su comunità di certe dimensioni.

Cosa viene regolamentato?

L'azienda in difficoltà propone ai propri debitori (*stakeholders*) clienti, banche, dipendenti etc., un piano di ristrutturazione che può prevedere le più varie forme di risoluzione della crisi, che vanno dalla cessione del pacchetto azionario ai

creditori, all'emissione di nuovi strumenti finanziari, dalla concessione di nuovi finanziamenti, alla ristrutturazione del debito e così via.

Il punto che vale la pena di essere evidenziato è che l'accordo, tra debitore e creditori, dev'essere raggiunto al di fuori delle aule del Tribunale ed è il motivo per cui, in valore assoluto, le cifre riguardanti le procedure giudiziali aperte in un anno, non sono estremamente rilevanti per una realtà economica come quella statunitense.

Lo scenario tipico che si può presentare è sostanzialmente quello di un comitato (per il momento non in senso giuridico e quindi atecnico) di creditori che si presenti al C.d.A. dell'azienda in crisi e le sottoponga un piano per uscire dalle secche in cui si trova, imponendo una serie di politiche e/o procedure, tra cui quelle di cui sopra.

Dal canto loro i proprietari (*stockholders*) dell'azienda debitrice potrebbero avere già preso delle iniziative di risanamento ed avere già cominciato un proprio percorso di risanamento.

L'incontro delle due volontà, a questo punto, può portare alla condivisione di uno dei due piani o alla creazione di un terzo del tutto nuovo.

Il concetto di base che sottende l'operazione è che è interesse di tutte le parti **non** arrivare davanti al Giudice. Il motivo per cui le parti cercano di mettersi d'accordo prima è, essenzialmente, una questione di costi.

I costi di transazione negli Stati Uniti sono altissimi (sono proverbiali le parcelle degli avvocati e dei consulenti aziendali, sic!) e nella procedura devono essere sostenuti dai creditori.

Su quali meccanismi si basa?

In sostanza il sistema è concepito attraverso una serie di rischi e opportunità per tutte le parti coinvolte, in modo da incoraggiare la negoziazione e scoraggiare il più possibile il ricorso alla Giurisdizione che, non bisogna dimenticare, si sostanzia in un Giudice monocratico in un contesto di Common Law (ogni sentenza fa precedente).

In un sistema giuridico così siffatto il Giudice adito potrebbe scontentare a ogni sua decisione almeno una delle parti in causa, invogliando quindi tutti alla ricerca di un compromesso.

Solo se durante il periodo della ristrutturazione vengono portate, intraprese e coltivate delle azioni esecutive individuali, il debitore, al fine di salvaguardare l'integrità aziendale, ma soprattutto quanto promesso agli altri creditori, fa istanza (*fills*) al Giudice per essere ammesso alla procedura del Chapter 11.

Effetti della procedura.

Vengono congelate tutte le iniziative individuali.

Bisogna però distinguere i due casi:

- Se le istanze vengono presentate da creditori semplici (chirografari) non vengono nemmeno prese in considerazione o meglio, vengono rese improcedibili.
- Se le istanze vengono presentate da privilegiati (che sono sostanzialmente coloro che dispongono di garanzie reali sui beni, non essendo previsto un sistema di privilegi stabiliti per legge) possono venire prese in considerazione solamente se il bene oggetto della garanzia può deperire e portare danno al creditore e spingere il giudice a invalidare la sospensione.

Le fasi del procedimento

La fase **operativa** è caratterizzata dalla "*debtor in possession*": il debitore mantiene il controllo sulla propria impresa. Detta così può sembrare una cosa perlomeno singolare; in fase di ristrutturazione i creditori lasciano l'impresa nelle mani di chi ha portato l'impresa sull'orlo del fallimento. A ben vedere, però, può capitare che, ad esempio, il debitore abbia già cambiato il proprio management, possa avere messo sotto contratto nuovi professionisti o, pur conoscendo il proprio settore, si possa essere trovato in qualche crisi finanziaria.

L'idea è che, piuttosto che dare in mano l'impresa a chi non la conosce o non conosce il settore in cui essa opera, sia meglio affidarsi a chi il settore lo conosce oppure lasciare al Tribunale la nomina di un Trustee. Nell'un caso e nell'altro non bisogna dimenticare che, in ogni modo, tutto viene fatto nell'interesse dei creditori, che dal canto loro hanno il diritto di formare dei comitati, tanto più potenti quanto meno garantiti, che possono sedere in C.d.A. e dotarsi di professionisti in materie aziendali e fiscali, avvocati, advisors e di quanto hanno bisogno.

Il principio su cui si basa la gestione è di recuperare la redditività, mantenendo continuità aziendale verso l'esterno, nel massimo della trasparenza dei nuovi rapporti interni.

Una volta stabilita la politica di base, si passa alla "*reorganisation*" vera e propria. In questa fase vengono rimodellati, rescissi o fatti nuovi, tutti i contratti che l'azienda aveva in capo, alla data della crisi. L'idea, anche in questo caso, è: l'azienda sarebbe buona, il business merita, siamo penalizzati da una serie di contratti sbagliati, rami di azienda secchi, cattivo accesso al credito; attraverso finanziamenti *post-petition*, riduzioni del personale in esubero, rinegoziazione di contratti, si può ridiscutere tutto, ribadisco nell'interesse dei creditori che diventeranno i nuovi proprietari dell'azienda.

Tutto questo verrà formalizzato in una "*road map*", che può portare anche alla cessione dell'azienda risanata, che altro non è che un contratto, estremamente va-

riegato e complesso, che però lega saldamente tutte le parti in causa alla sua esecuzione, rendendole tutte responsabili dell'eventuale inosservanza di quanto a suo tempo stabilito.

Una volta stabilito l'aspetto operativo non resta che stabilire gli aspetti finanziari.

In questa fase viene presentato il "disclosure statement", ovvero il piano vero e proprio. La sintesi del dove l'impresa era, dov'è e dove arriverà alla fine del piano; questo è soprattutto un prospetto analitico delle condizioni a cui saranno affrontati i debiti, esaminando tutti i vari e possibili scenari, che vanno dalla liquidazione al completo risanamento.

Chiaramente, se il risultato non sarà quel margine di operatività di cui si diceva all'inizio, si andrà alla liquidazione con il Chapter 7.

Il "disclosure statement" sarà sottoposto alla votazione dei creditori divisi in classi per "similar claims", che voteranno sulla base della convenienza di ognuno.

Il piano sarà approvato se si raggiungerà la maggioranza dei votanti (non degli aventi diritto), e di 2/3 del valore dei crediti.

L'ultimo step consiste in una sorta di omologa del giudice detta "feasibility", un vero e proprio sindacato di merito sulla proposta.

Due istituti estremamente importanti in questa fase sono:

1. il "best interest of creditor's test", che sostanzialmente significa che se anche un solo creditore dissenziente verrà danneggiato, ovvero riceverà meno di quello che avrebbe potuto ottenere da una semplice liquidazione (chapter 7), il piano potrà venire bocciato dal Giudice.
2. il "cram down", (una sorta di "ingoiare il rospo") termine, evidentemente non legale, che indica che se una intera classe si dovesse opporre al piano il giudice può stabilire che, se il piano è giusto ed equo, questo deve essere approvato, perché l'interesse di una classe non può andare a discapito di tutte le altre e quindi il giudice stabilisce una sorta di equo compenso per la classe dissenziente (che ingoia il rospo) e procede nello sviluppo del piano.

La riforma Italiana

La grande novità consiste nella possibilità, da parte dell'imprenditore commerciale in "stato di crisi", di presentare al Tribunale un piano (art. 160 L.F.) che può prevedere la ristrutturazione del debito, l'attribuzione delle attività del debitore a un assunto-re, dividere i creditori in classi e prevedere un trattamento diverso tra le classi.

Con il ricorso (art. 161 L.F.), devono essere presentati diversi ulteriori documenti che vanno da una situazione economico-patrimoniale aggiornata, all'elenco dei beni e dei creditori e delle cause di

prelazione, fino all'elenco dei creditori privilegiati speciali e dei beni dei soci il-limitatamente responsabili.

Il piano e la documentazione devono essere accompagnati da una relazione di un professionista, che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano medesimo.

Se la domanda verrà considerata ammissibile (art. 162 L.F.), verificata la completezza e regolarità della documentazione, e, nel caso di classi formate, verificata la correttezza dei criteri di composizione delle classi medesime, il Tribunale ammetterà l'imprenditore alla procedura (art. 163 L.F.).

Già dai primi quattro articoli della Legge novellata si capisce che ci si trova di fronte a un lodevole tentativo di quadratura di un cerchio che non potrà mai essere compiuto.

Le Analogie

Si possono cogliere immediatamente alcune similitudini tra il Chapter 11 e la nuova formulazione del Capo I della disciplina del Concordato Preventivo:

- presenza di un piano presentato del debitore;
- possibilità di espletare un vastissimo novero di "invenzioni", che vanno dall'emissione di strumenti finanziari sino alla cessione di rami aziendali;
- possibilità di dividere i creditori in classi;
- possibilità di trattare i membri delle singole classi in maniera differenziata.

Le Diversità

Salvataggio Azienda/pagamento creditori
Appare evidente che il presupposto da cui parte la procedura americana è completamente diverso dal nostro. Come detto per gli americani è importante salvare, se esiste, il valore operativo dell'azienda, che sarà quello che ripagherà i creditori; se non c'è tanto vale andare per la liquidazione e arrivederci a tutti, ma, anche qui, saranno solo i creditori a decidere.

Chi tiene il timone dell'operazione sono sempre e in ogni caso i creditori e, in particolare, quelli non garantiti, che hanno tutto l'interesse economico a dipanare la matassa nel più breve tempo possibile.

L'ottica italiana è rimasta sempre la stessa, cercare la soddisfazione dei creditori e, se l'azienda può essere salvata bene, altrimenti pace.

Stragiudiziale/Giudiziale

In quest'ottica, abbiamo visto, che per gli americani il ricorso alla Giurisdizione è l'eccezione, non la regola; comunque da evitare considerati i costi di gestione.

Una ristrutturazione ben riuscita non passerà mai per le aule del Tribunale. Il debitore, tuttavia, sarà costretto a passare per il Tribunale solo se qualche creditore

proverà a compromettere il piano che, peraltro, sarà sicuramente già avviato.

Il sistema italiano prevede, di converso, la Giurisdizione obbligatoria (a parte, forse ed in maniera estremamente ridotta, il 182-bis L.F. novellato), del Tribunale del luogo in cui ha sede l'impresa, il quale Tribunale esercita anche un controllo sulla documentazione e sul "piano" che, si ribadisce, dev'essere asseverato da un professionista.

Non privilegi/privilegi

Se quello fin qui detto non dovesse bastare per fare capire che si tratta di strumenti simili in mondi opposti, credo sia appena opportuno rilevare che il diritto statunitense non prevede, contrariamente al nostro, privilegi generali stabiliti per legge.

Il creditore americano, che sia dipendente, professionista, fornitore o banca, gode di privilegio solo ed esclusivamente sul bene che è riuscito a vincolare a proprio favore. Di conseguenza tutti i creditori, privilegiati o no, nel Chapter XI formano classi, votano e concorrono a formare la maggioranza. Credo sia superfluo ricordare che anche nell'attuale formulazione del concordato preventivo post riforma il privilegiato non vota se non rinunciando, in tutto od in parte, al privilegio: ancora l'ottica satisfattiva italiana prevale sull'ottica aziendalistica americana.

MondoCivil Law/Mondo Common Law

Che dire poi del sistema giuridico? In un sistema di Common Law il Giudice ha una libertà e, soprattutto, una rapidità di manovra che mal si conciliano con l'omologo collega italiano.

Nella procedura americana i creditori si tutelano da soli; il Giudice deve valutare la fattibilità dell'operazione e che il tutto sia conforme alla Legge Federale.

Nella visione statunitense la divisione dei creditori in classi ha un senso, ancora una volta aziendale, che nel sistema italiano non può avere, perché l'impianto di base rimane quello del 1942, ovvero un sistema satisfattorio controllato giudizialmente.

Nel sistema americano possono essere create "n" classi sia di privilegiati, sia di creditori semplici; come detto le classi devono essere costituite, mi verrebbe da dire ovviamente, da creditori con interessi omogenei. Chiaramente gli interessi dell'ipotecario di primo grado difficilmente coincideranno con un gli interessi di un trasportatore. Può esistere anche una classe formata da un solo creditore, anche privilegiato, perché, ad esempio, può essere l'unico ad avere un'ipoteca sull'immobile del debitore, mentre possono esserci più classi di chirografi in concorrenza tra loro.

Il sistema delle "classi" viene completamente snaturato dal nostro ordinamento e la funzione che svolge negli Stati Uniti da noi non può essere svolta. Noi abbiamo una pletora di gradi di privilegio, sia

generali, sia speciali, che non votano e, all'atto pratico, una sola classe possibile, oltretutto già regolamentata: i chirografi. Dopo più di sessant'anni di Legge Fallimentare non siamo in grado, almeno per il momento, di ragionare diversamente da quanto abbiamo fatto finora e il risultato lo possiamo vedere nel caso Parmalat, dov'è stata formata un'unica sola classe di chirografi. Sfido chiunque, in questa fattispecie, a trovare affinità di posizioni tali da generare "similar claims" tra banche, fornitori d'impianti, trasportatori e allevatori, tanto per citare qualche categoria di creditori.

Classi

Vorrei spendere ancora due parole sul concetto di "Classe di "creditori", che tanto ha solleticato la fantasia degli addetti ai lavori. Nel sistema americano i creditori il più delle volte innescano, ripeterò fino alla noia extragiudizialmente, il processo di riorganizzazione. Spesso questo processo si conclude con una nuova compagine sociale, formata da banche, fornitori e altri ex creditori.

In questa ottica è ragionevole pensare che, ad esempio, la banca che entra nella compagine sociale della *new-co* risanata possa accontentarsi di una percentuale più bassa delle banche che vengono escluse dal novero delle banche fornitrici; così come un fornitore di materia prima può rinunciare interamente al suo credito per diventare socio ed unico fornitore della *new-co* e, così via ragionando, per tutti i fornitori di servizi che possono vedere annullati tutti i contratti che hanno.

Alla luce della riforma, ve la sentireste di dire che una operazione analoga potrà mai essere fatta in Italia?

Se qualcuno di noi dovesse affrontare

dei creditori e dividerli in classi pensate che potrebbe riuscire a ottenere delle significative diversità di trattamento tra, ad esempio, banche e società di leasing? Ma, soprattutto, come pensate che potrà mai il Giudice Delegato, esercitare un sindacato di merito sulla formazione delle classi?

Anni di Legge Fallimentare non possono essere cancellati in un amen!

Conclusioni

Alla fine di questa estremamente concisa, ma spero chiara trattazione, mi permetto, ribadisco da dottore commercialista e quindi solamente da pratico di diritto, di fare una sola riflessione riguardo a quello che mi è dato cogliere della riforma:

nel bene o nel male la Legge Fallimentare è datata 1942 ed è, quindi, in vigore da una sessantina d'anni. Probabilmente l'età è il suo più grande limite ed è un dato certo, che si sentisse, da più parti, l'esigenza di un ammodernamento. Il fatto che poi, tuttavia, un enorme lavoro sia della dottrina sia della giurisprudenza, perpetrato nel corso di oltre sessant'anni, abbia permesso a questa Legge di essere ancora tranquillamente applicabile avrebbe potuto, a parere di chi scrive, consigliare una riforma un po' più meditata, perché il risultato che si è ottenuto è quantomeno singolare. Volendo sintetizzare si potrebbe dire che, per mantenere il soddisfacimento **giudiziale** dei creditori, è stato introdotto uno strumento che, in un sistema giuridico completamente diverso dal nostro, è stato concepito per la risoluzione **extragiudiziale** della crisi. Solo questo avrebbe potuto fare riflettere, sull'opportunità della stesura di questa parte della riforma.

il Torresino



ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI DI BOLOGNA

Anno XI n. 6 novembre-dicembre 2005
Aut. Trib. di Bologna n. 6487 del 29.09.95
Sped. in Abb. Post. L. 662/23/12/96 Art. 2 comma 20 lett. b

Associato USPI 

Direttore responsabile
Dott.ssa Francesca Buscaroli

Comitato di redazione
Dott. Alberto Battistini

Dottore Commercialista
Dott. Matteo Cotroneo

Direzione Regionale E. R.
Dott. Giorgio Delli

Dottore Commercialista
Dott. Antonio d'Errico

Dottore Commercialista
Dott. Vittorio Melchionda

Dottore Commercialista
Dott.ssa Anita Pezzetti

Direzione Regionale E. R.
Dott.ssa Giovanna Randazzo

Dottore Commercialista
Dott. Alessandro Servadei

Dottore Commercialista
Dott. Luigi Turrini

Dottore Commercialista

Realizzazione grafica e stampa:
sab - tel. 051 461356

via Ca' Ricchi, 1 - 3 • S. Lazzaro di Savena (Bo)

Fondazione dei Dottori Commercialisti di Bologna

Via Farini, 14 - 40124 Bologna

Tel. 051 220392 / 051 233968 - Fax 051 238204

E mail: fondazione@dottcomm.bo.it

Ordine dei Dottori Commercialisti di Bologna

Via Farini, 14 - 40124 Bologna

Tel. 051 264612 - Fax 051 230136

N° Verde 800017381

E mail: info@dottcomm.bo.it

Sito: www.dottcomm.bo.it

Consiglio dell'Ordine di Bologna

Presidente Dott. GIANFRANCO TOMASSOLI	Consigliere Dott.ssa ANNA MARIA BORTOLOTTI	Consigliere Dott.ssa AMELIA LUCA	Consigliere Dott. RAFFAELE SUZZI
Vice Presidente Dott. FRANCESCO CORTESI	Consigliere Dott.ssa FRANCESCA BUSCAROLI	Consigliere Dott. GUIDO PEDRINI	Consigliere Dott. MATTEO TAMBURINI
Segretario Dott.ssa VINCENZA BELLETTINI	Consigliere Dott. MAURIZIO GOVONI	Consigliere Dott. ALESSANDRO SACCANI	Consigliere Dott. ALBERTO TATTINI
Tesoriere Dott. ROBERTO BATAACCHI	Consigliere Dott. G. BATTISTA GRAZIOSI	Consigliere Dott. LUCA SIFO	

Comitato Tecnico nominato dalla Direzione Regionale dell'Emilia Romagna

Dott. Matteo Cotroneo <i>Coordinatore</i>	Dott. Gianfilippo Giannetto <i>Vice coordinatore</i>	Dott.ssa Giovanna Alessio Dott. Mario Santoro Sig. Giancarlo Cagnani	Dott.ssa Anita Pezzetti Dott.ssa Emanuela Renzi Dott. Giuseppe Nichil
--	---	--	---

Commissione dei Dottori Commercialisti nominata dal Consiglio dell'Ordine per l'applicazione del Protocollo d'intesa

Dott.ssa Patrizia Arioli	Dott. Claudio Galbucci	Dott. Guido Pedrini	Dott. Fabio Zambelli
Dott.ssa Francesca Buscaroli	Dott. Stefano Marchello	Dott. Matteo Tamburini	

Hanno collaborato a questo numero e gentilmente ringraziamo:

Dott.ssa Cinzia Borghi	Dott. Angelo Gasbarro	Dott. Vittorio Melchionda	Dott.ssa Cinzia Passarini
Dott. Maurizio Corvaja	Avv. Andrea Guerra	Dott. Fabio Onofri	

CartaSi

Corporate Oro



**Un'altra opportunità
dalla Banca popolare
dell'Emilia Romagna
per i Dottori Commercialisti**