

IL COMMERCIALISTA VENETO

PERIODICO DEI DOTTORI COMMERCIALISTI DELLE TRE VENEZIE

Anno XLI - N. 172 - LUGLIO / AGOSTO 2006 - Poste Italiane spa - Spedizione in Abbonamento Postale
D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n. 46) art. 1, comma 1, DCB Vicenza

La rabbia e l'orgoglio

Quando abbiamo letto il decreto abbiamo capito che le liberalizzazioni - e che le liberalizzazioni, quelle importanti se le sono "dimenticate" - erano solo uno specchietto per le allodole. Che hanno prontamente abboccato.

Poi però tornata la calma il provvedimento si è mostrato per quello che realmente è: una bella, precisa, chirurgica ed ispirata spallata ai professionisti ed alle piccole e medie imprese, al cuore produttivo del paese. Non mi interessa, naturalmente dileggiare sui colori dell'intervento, quello che è necessario sfogare è la rabbia verso questo governo, al pari dell'assente governo precedente, nella gestione del comparto professionale. L'obiettivo evidente è quello di voler far pagare il conto dell'incapacità della classe politica ai professionisti, insieme alle piccole e medie imprese, tutti indistintamente privilegiati ed evasori. Quasi che il futuro del Paese fosse quello di tornare al modello industriale dei primi del secolo scorso, caratterizzato dalle grandi industrie e dalla classe operaia.

Dicevamo professionisti privilegiati. Cerchiamo allora di cominciare ad elencare i nostri privilegi.

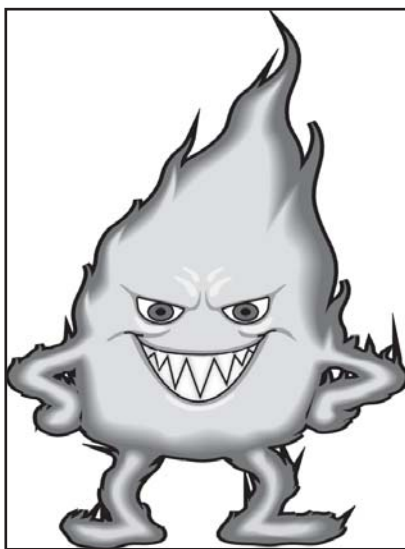
Il primo è certamente il forte regime di riserva delle nostre attività. Oggi in Italia nessuna azienda può farsi fare la contabilità se non da un dottore commercialista. Lo stesso vale per la consulenza tributaria, alle aziende ed ai privati, e per le dichiarazioni dei redditi correttamente di nostro esclusivo appannaggio. Non abbiamo infatti categorie concorrenti: i tributaristi, i CAF e le associazioni di categoria non esistono. Anzi lo Stato ci paga profumatamente i servizi che, concordandoli con noi, ci richiede e che ogni giorno crescono (per fortuna). Il secondo è far parte di un albo che garantisce una tariffa adeguata ai costi generati dal mantenimento di un'elevata qualità professionale dei singoli ed in cui l'entrata dei giovani è adeguatamente disincentivata per mantenere un buon livello reddituale complessivo. Abbiamo anche un regime fiscale privilegiato: abbiamo studi di settore particolarmente favorevoli e "costruiti intorno a noi", abbiamo un regime fi-

scale vantaggioso per le spese obbligatorie, non abbiamo il peso della ritenuta d'acconto e da oggi siamo anche esonerati dalla plusvalenza oltreché particolarmente incentivati ad investire, con piccole immobiliari di famiglia, negli immobili in cui operiamo.

Meglio di così, non è possibile. E' il paradiso. La realtà come ben sapete, ma lo sanno bene anche loro anche se fanno finta di niente, è ben diversa. Anzi è proprio ed esattamente l'opposto del paradosso di qualche riga più su.

La nostra è una professione più che aperta, senza riserve né, tantomeno, esclusive. E' una professione molto giovane, che negli ultimi quindici anni ha visto più che raddoppiare la

di Luciano Berzè



popolazione - alla faccia del mercato protetto - e nella quale è necessario credere con fermezza. Senza più tariffa, infatti, solo la deontologia e la formazione sono rimasti i baluardi dei credenti. Strane persone ostinate a credere che l'indipendenza e la conoscenza sono il motore dello sviluppo

della società.

Per il resto le vessazioni sono ovunque. Vessazioni politiche prima per incompetenza dei governanti, oggi per la medesima incompetenza ma un nuovo e mutato obiettivo nichilista, le professioni sono viste come un inutile scampolo di un passato che si ha fretta di smantellare per entrare in un futuro senza che sia individuato un preciso modello di sviluppo. La discussione sulla ri-

forma delle professioni si dibatte fervida da un decennio buono tra un muto, le professioni, che hanno smarrito l'ardore della loro fede nella bandiera di scienza e coscienza di cui sono da sempre portatrici, ed un sordo, il Governo ed il Parlamento di turno.

Vessazioni fiscali poi. Siamo soggetti a studi di settore che tentano con risultati ridicoli di inserire in un pallottoliere professioni diverse da nord a sud e da est ad ovest del Paese, abbiamo spese obbligatorie a deduzione limitata, abbiamo costi -quelli sostenuti per noi dai nostri clienti - che diventano ricavi, abbiamo indagini bancarie in cui i prelievi personali diventano compensi e, per finire, una ritenuta d'acconto che, se ci si dota di una minima struttura, per noi necessaria, ci soffoca finanziariamente.

Con tutti in nuovi compiti che la legge ogni giorno di conferisce e fa aumentare i costi, spesso senza che possano essere trasferiti nei prezzi, questa "stretta", come la chiama la stampa generalista, cade a proposito. Ma stretta di che, mi domando? Ma veramente credete, cari governanti, che diventiamo ricchi con la vendita dell'auto, o con la cessione dello studio? Ma li avete guardati i redditi di categoria? Ma avete calcolato quali saranno le nostre pensioni a fine carriera dopo che ci avete anche regalato la privatizzazione delle Casse dimenticandovi di pagarci il debito pregresso al momento del "dono"? Veramente credete di risolvere i problemi del paese moltiplicando i conti correnti bancari e guardandoci dentro tutti i giorni, oppure obbligandoci ad andare a versare i soldi in banca ogni mattina? Siete proprio certi che questi nuovi spunti non ci inducano ad un comportamento esattamente contrario a quello che auspicate?

Quindi complimenti, proprio un bel l'intervento di politica per lo sviluppo! Non so con certezza quale sia il vostro obiettivo preciso, che oggi solo si intuisce anche se piuttosto chiaramente. Ma state certi che venderemo cara la pelle, seppure pochi spesso disorganizzati ed egocentrici, vedrete che l'orgoglio di essere la parte migliore della classe dirigente del paese verrà fuori. E credo che ce ne sarà l'occasione.

In questo numero

- 2 L'Opinione. DOTTORI COMMERCIALISTI E POLITICA
- 3 VERE E FALSE LIBERALIZZAZIONI
- 4 DE SENECTUTE
- 5 ANTIRICICLAGGIO E PROFESSIONISTI
- 6 REGIONI ED EVOLUZIONE COMPETITIVA MONDIALE
- 7 REGIONI E SUPPORTO A INTERNAZIONALIZZAZIONE
- 9/10 FALLIMENTO, FATTURE PRO FORMA, IVA DI RIVALSA
- 11/12 I NUOVI PRONTI CONTRO TERMINE
- 13 LAUREATI TRIENNALI NEL LIMBO
- 15/16 GIUSTIZIA AI CURATORI DI FALLIMENTI SENZA ATTIVO
- 17/18 RECESSO DEL SOCIO DA SOCIETA' DI PERSONE
- 19 REVOCATORIA RIMESSE BANCARIE DA D.L. 35/2005
- 20 LA FINE DEL PUFFO COMMERCIALISTA?

L'INSERTO

IL RECESSO DEL SOCIO NELLA SOCIETÀ
A RESPONSABILITÀ LIMITATA

L'OPINIONE

Dottori commercialisti e politica: mortificazione non più tollerabile

MAI COME IN QUESTO periodo storico si è assistito ad un attacco concentrico tanto profondo quanto deciso, con particolare virulenza soprattutto da parte di qualche settore politico estremo (ma di governo), nei confronti delle professioni intellettuali considerate nemici delle classi lavoratrici, quasi che esse stesse non siano espressione del lavoro sia pure in forma autonoma e quindi meritevoli della tutela che la Costituzione (cfr. art. 35) garantisce al lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni. Il tentativo di demonizzare le professioni è quindi ideologico e sbagliato perché discrimina il lavoro a seconda della modalità di prestazione. Paradossalmente se si dovesse liberalizzare in modo selvaggio il lavoro autonomo la successiva liberalizzazione completa dovrebbe riguardare anche il mercato del lavoro dipendente, cosa che ovviamente nessuno auspica se non in termini di libertà di organizzazione del lavoro.

Affermare che le professioni sono "archetipo dell'Italia corporativa, dei mondi chiusi, impermeabili, dominati dal passaggio dal padre al figlio dello studio legale, notarile, o di commercialista" (cfr. Relazione governativa) appare populista, riduttivo e frutto in taluni casi, come per i dottori commercialisti, di disinformazione (i passaggi generazionali sono nella nostra categoria del tutto trascurabili).

Si è voluto incidere col decreto sulle "restrizioni che maggiormente costituiscono ostacolo alla concorrenza e quindi alla definizione di prezzi più equi per i cittadini" che "riguardano: la fissazione di prezzi minimi e di patti di quota-lite; il divieto di pubblicizzare i servizi offerti; il divieto di svolgere pratiche multidisciplinari, come quello di istituire società tra professionisti o esercitare la professione in forma societaria".

Il legislatore deve prendere però atto che i dottori commercialisti hanno già da tempo adottato misure di autoregolamentazione in questa direzione, pur se per le società professionali si richiede l'adozione di una forma giuridica *ad hoc* e il divieto dei soci di capitale. Nel merito essi perciò convengono sulla necessità di ponderate misure che facilitino la concorrenza tra professionisti ma non con pratici, abusivi e altri consimili che cercano di penetrare nel mercato dei servizi professionali senza averne i titoli richiesti dalla Costituzione (cfr. l'art. 33 sugli esami di Stato) e sottraendosi a qualsiasi regola deontologica e di obbligo di formazione professionale continua.

Per questa ragione era ed è utile stralciare questa parte del decreto per inserirla nel contesto più ampio della completa riforma delle professioni la cui elaborazione compete al Ministero della giustizia. Un punto di partenza già esiste: il testo della c.d. Vietti-bis che può essere una buona base di discussione migliorabile sotto il profilo della liberalizzazione.

Ma il metodo della decretazione d'urgenza adottato non è accettabile neppure con la grave asserzione per cui "le regole non si concertano

MARIO DAMIANI
Presidente del Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti

preventivamente, soprattutto se si vuole dare una scossa al sistema e introdurre elementi di discontinuità" come afferma la relazione governativa. E' una motivazione metagiuridica che non è prevista dall'articolo 77 della Costituzione e quindi il provvedimento vulnera uno principi cardine della decretazione d'urgenza ancor più se poi viene strozzata qualsiasi discussione parla-



mentare reiterando i voti di fiducia.

La posizione del Consiglio Nazionale dei dottori commercialisti (e quello dei ragionieri) sulle misure introdotte dal D.L. 223 (cd Bersani), nel testo emendato dal Senato, sono ben note per essere state diffuse ampiamente dai media. Essa esprime un apprezzamento per la prima parte (sulla liberalizzazione) del decreto pur auspicando alcune integrazioni (società professionali specifiche senza soci di capitale, tariffe per le attività a rilevanza pubblicistica).

La seconda parte, relativa alle disposizioni di natura fiscale, vede invece i dottori commercialisti (ed i ragionieri) fortemente contrari. Intanto è criticabile il metodo adottato, che li ha esclusi da qualsiasi consultazione pur incidendo molte di codeste misure sull'organizzazione dei loro studi (ad es. tempi di redazione e trasmissione delle dichiarazioni fiscali sensibilmente accorciati, estensione dei dati da trasmettere telematicamente; utilizzo obbligatorio di conti bancari) e sul contenuto e correlati costi delle prestazioni richieste dalla clientela.

Se "i principi di fondo posti alla base delle numerose disposizioni sono il contrasto della elusione e della evasione fiscale e il recupero di base imponibile nei settori che hanno negli ultimi anni goduto di maggiori benefici, come quello edilizio" (cfr. Relazione governativa), va osservato che il decreto contiene norme che ben poco serviranno alla causa giusta e condivisa della vera lotta all'evasione. Molte sono invece misure di

facciata che costituiranno probabilmente motivo di complicazione ed aggravio di costi soprattutto per le PMI e per i professionisti che le assistono. In taluni casi addirittura vi è un rischio di incentivare pratiche evasive che si vogliono contrastare (es. uso di strumenti bancari per il pagamento di parcelle superiori a 100 euro).

Gran parte delle prestazioni professionali dei dottori commercialisti e ragionieri sono rese a favore delle imprese (piccole e medie) e tendono ad assisterle nel processo di crescita e di conseguimento e mantenimento degli equilibri economico-finanziari. Altra parte è costituita dal corretto

adempimento, su loro mandato, degli obblighi di varia natura, per lo più di carattere fiscale, contabile e societario, previsti da leggi e regolamenti, sempre più numerosi, complessi da gestire ed asfissianti. Essi nella percezione della categoria trasformano di fatto i professionisti in dipendenti del Fisco senza però il riconoscimento dei diritti spettanti ai lavoratori e senza remunerazione (ovvero nel caso di trasmissione telematica con remunerazione offensiva e discriminata rispetto ai CAF).

La nostra categoria non può più tollerare questa situazione di mortificazione, anche perché subisce decisioni che ricadono su di essa in termini di maggiore gravosità del lavoro senza una pur minima consultazione (tale è ad es. l'anticipazione dei termini di trasmissione delle dichiarazioni fiscali e l'obbligo di trasmissione di nuovi

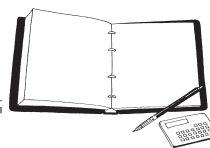
documenti). Sta così montando al suo interno una rabbia giustificata che si sta radicando con grande intensità: fino a quando lo Stato può fare affidamento su intermediari frustrati e demotivati?

E' necessario allora rivedere totalmente il rapporto tra la P.A. - il Fisco in particolare - e la nostra categoria, che garantisce ora con puntualità ed efficienza i servizi che precedentemente erano di competenza dell'Amministrazione e che ora sono stati estesi (es. pagamenti telematici).

Anche e soprattutto le PMI saranno colpite da queste misure che comporteranno ulteriori spese che i professionisti saranno costretti - ma non sempre tuttavia ci riusciranno - a scaricare su di loro. E così esse saranno ancora più vessate e appesantite da ulteriori oneri e avranno più difficoltà a competere con quelle straniere mentre i loro professionisti verranno sottoposti ad ulteriori stress.

L'adesione del Ministro Bersani ad un manifesto per le PMI, dichiarata nell'intervista rilasciata ad un quotidiano economico il 30 u.s., induce a sperare che si possa aprire un dialogo fattivo e proattivo con il nostro Consiglio Nazionale per avviare una concreta collaborazione che rispetti la dignità del nostro lavoro e della nostra professionalità per rendersi utili, nell'interesse del Paese, alla crescita armonica di tutte le sue componenti, evitando errori gravi di strategia legislativa che in campo fiscale sono stati commessi con grave pregiudizio proprio delle PMI (si pensi al leasing immobiliare frantumato inizialmente dal Decreto 223!).

ANNOTANDO



Vere e false liberalizzazioni sotto il sole di luglio

CLAUDIO SICILIOTTI

Ordine di Udine

Come di consueto ospitiamo il contributo di Claudio Siciliotti che questa volta è stato anticipato con un editoriale apparso sul quotidiano "Il Messaggero Veneto". Data l'importanza dell'argomento riteniamo comunque di ripubblicarlo sul nostro giornale

Il primo atto significativo del nuovo governo Prodi infiamma il dibattito politico di questo mese di luglio, già di per sé, particolarmente afoso e surriscaldato.

Il decreto 223/06 viene presentato all'opinione pubblica come una svolta nella direzione della cosiddetta "liberalizzazione"; la necessità, in altre parole, di liberare da vincoli e gravami inutili attività che non giustificano (o non giustificano più) limitazioni indotte da adempimenti e/o da costi accessori. Il tutto al fine evidente di rilanciare la competitività di un paese che, da questo punto di vista, continua a perdere inesorabilmente terreno nel confronto internazionale.

Da una parte quindi i consumatori, che chiedono di non essere soggetti a pratiche burocratiche (e di non pagarne il prezzo) oltre il livello della loro effettiva necessità nell'ottica dell'obiettivo interesse generale della collettività; dall'altra, quelle che vengono definite le lobby, talvolta le corporazioni, che difenderebbero posizioni non sempre meritevoli di tutela.

Le cosiddette "rendite di posizione": vantaggi economici per pochi, senza reale valore aggiunto per i tanti che ne subiscono il costo.

Essendo le finalità del provvedimento ovviamente condivisibili, la domanda che ci si deve porre è se i settori ed i soggetti incisi dal decreto siano effettivamente in una situazione tale da richiedere un intervento d'urgenza nella direzione della liberalizzazione e, soprattutto, se le misure proposte vadano realmente nella direzione giusta per conseguire il risultato cui sono finalizzate.

La risposta non è sempre positiva, anzi spesso le norme appaiono orientate nella direzione esattamente contraria e ciò va detto con chiarezza ai ministri Bersani e, soprattutto, Visco che hanno legato il loro nome al decreto.

In questo senso, evidenziare gli errori di una scelta non può equivalere *tout court* a vedersi classificati come lobby che contrasta la modernità difendendo le proprie asserite prerogative.

L'Italia è un paese dove troppo spesso lo schieramento condiziona l'opinione anziché, come dovrebbe, l'esatto contrario.

Forse, da questo punto di vista, la vera grande "liberalizzazione", necessaria in tutti i settori, sarebbe proprio quella delle idee: essere capaci di cambiare partito pur di non cambiare idea piuttosto che, come purtroppo sempre più spesso accade, esser pronti a cambiare idea per non dover cambiare partito.

Con questo spirito, va detto con chiarezza che talvolta i settori incisi (taxisti) non appaiono davvero l'apice del problema che si vorrebbe risolvere (ci voleva forse il coraggio di iniziare a toccare l'energia e le telecomunicazioni); così pure deve altrettanto dirsi che taluni degli adempimenti sgravati (il notaio per il passaggio d'auto) sembrano ben

poca cosa rispetto ad assai più incisive norme da lungo tempo invocate e rimaste ancora una volta disattese (la liberalizzazione delle cessioni di quote e di aziende, per esempio).

Allo stesso tempo le disposizioni che, più in generale, riguardano le libere professioni sono ancora insufficienti (società professionali) ovvero irrilevanti per chi, come noi, si è già da tempo autoregolamentato in tal senso a favore dell'utenza e dei giovani professionisti (pubblicità, minimi tariffari) ma, soprattutto, appaiono pericolosamente avulse da quel contesto organico e concertato che deve essere l'intera riforma del comparto professionale ormai al palo da ben due legislature.

Davvero inaccettabile sarebbe pensare di poter risolvere efficacemente un aspetto di tale portata, per così dire, a rate.

Per quanto riguarda, poi, il pacchetto delle norme fiscali contenute nel decreto, il giudizio deve essere ancor più severo.

Qui proprio di "liberalizzazione" non è neppure il caso di parlarne: si profilano infatti nuovi gravosi adempimenti, perlopiù largamente inutili, con sicuri costi aggiuntivi per imprese e contribuenti e con rilevanti e ingiustificati appesantimenti per i professionisti chiamati ad eseguirli.

Obbligo di tenuta di conti correnti dedicati, divieto di riscossione in contanti, elenchi clienti-fornitori, nuovi termini per dichiarazioni e versamenti, trasmissione telematica dei corrispettivi sono solo alcune

delle nuove disposizioni che finiscono per delineare un'inaccettabile visione della funzione professionale, in ambito fiscale, sempre più orientata ad un ruolo di supporto (sottopagato) delle carenze dell'Amministrazione finanziaria.

Addirittura paradossale considerare che, da un lato, ci si considera "guardie" (quando si è chiamati a vigilare sull'antiriciclaggio) per poi, subito dopo, esser sospettati per primi di poter essere "ladri" (quando si chiede - solo ai professionisti, si badi bene, neppure a tutti i lavoratori autonomi - di sottoporsi alla rintracciabilità integrale dei propri movimenti finanziari).

Davvero non si pensa che norme come il divieto di riscossione in contanti finiranno per incoraggiare, anziché impedire, l'evasione ovvero a favorire la concorrenza (i Caf, per esempio), curiosamente ed inopinatamente esentata da analogo adempimento?

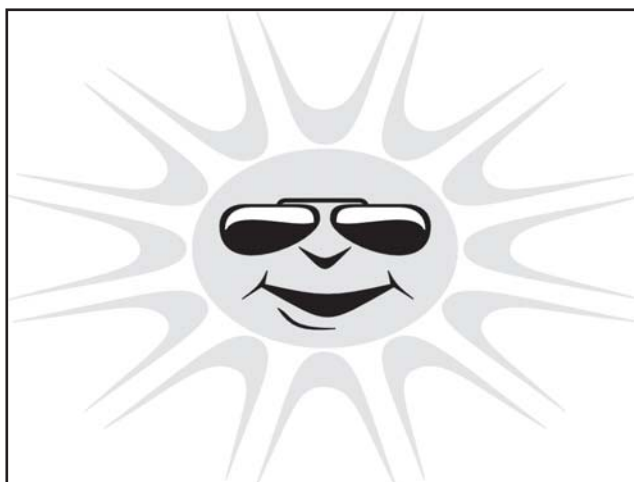
Forse, quella che si voleva rilanciare era solo la loro competitività e quella del settore bancario....

Tralascio di commentare lo spregio dello statuto del contribuente, le norme retroattive e gli effetti perversi sul comparto immobiliare e sul settore leasing.

Concludo. Ottime le intenzioni, pessime o largamente incompiute, almeno finora, le realizzazioni.

Il dibattito va allora riaperto senza pregiudizi, colpi di mano e finti obiettivi.

Con il coraggio delle decisioni importanti, consapevoli tutti degli interessi generali di un paese che si gioca sulla creazione e sulla libera competizione dei propri talenti l'unica vera carta per non soccombere.



De Senectute

DINO SESANI

Ordine di Venezia

Il numero di Marzo-Aprile di quest'anno del nostro periodico ha pubblicato alcune note e commenti che pur trattando argomenti abbastanza dissimili, convergono tuttavia su un comune baricentro critico: "il ricambio generazionale", che con apprezzabile delicatezza Giuseppe Marongiu, Vice Presidente dell'UNGDC, ha definito "questione generazionale", anziché "scontro generazionale".

E' facilmente componibile, attraverso la lettura comparata dell'editoriale di Berzè, delle note di Claudio Siciliotti e di Marongiu ed infine dei contributi tecnici di De March e Cancellari, il policromo mosaico di una situazione di disagio che investe, e non solo oggi, la nostra categoria.

Volendo ragionare sul fenomeno, senza cedere a sollecitazioni emotive e ad impulsi irrazionali, mi sembra di poter identificare due connotazioni che pur appartenendo alla stessa sfera di interesse si profilano diversamente tra loro. La prima è riferibile all'affermazione del commercialista nel lavoro professionale. Qui l'età non c'entra proprio perché va sempre ricordato che noi offriamo un servizio e che sono i clienti a scegliere noi, mentre piuttosto raramente avviene il contrario.

Ciò che conta è la competenza, la serietà e l'esperienza, dati certamente non spalmabili sui soggetti interessati in base al solo criterio anagrafico.

Ne deriva la formazione e dunque l'accumulo di un patrimonio personale, che per vizio professionale possiamo classificare immateriale, al quale è legittimo essere indissolubilmente legati e pronti a difenderlo da chiunque tenti di insidiarlo.

Può succedere, e sono pronto a testimoniare l'esistenza anche senza essere sottoposto a tortura, che lobbies professionali, politiche o associative, indeboliscano questo processo ispirato innanzitutto dalla logica che presiede le scelte della committenza, ma va pure detto che si tratta di un fenomeno

abbastanza facilmente riconoscibile, che pur possedendo forza invasiva non costituisce una piaga insanabile.

Uniti, queste lobbies possono essere combattute e in tutto, o in parte, neutralizzate.

La seconda connotazione si identifica con altrettanta se non superiore importanza nel "governo della categoria". E qui la constatazione sottolineata da Marongiu che oltre il 65% dei colleghi ha meno di 45 anni impone davvero una svolta fondamentale nel rapporto di rappresentatività dei giovani negli Ordini periferici e centrali.

Il rischio di sclerotizzazione dei dirigenti della categoria è senza dubbio incombente; se i giovani non sapranno approfittare della loro forza elettorale per proporre rappresentanti che conoscano i problemi attuali, ma soprattutto che posseggano una visione globale del futuro dell'attività professionale, la situazione potrà soltanto peggiorare sotto la spinta riformista in corso di sviluppo nel nostro Paese. Il dinamismo, la capacità di adattamento alle situazioni che evolvono, la disponibilità a coltivare l'interesse collettivo anche a scapito del proprio particolare, appartengono alla classe giovanile e ancor più significativamente all'età di mezzo, non ancora colpita dalla malattia del conservatorismo così diffusa fra gli anziani.

Un'ultima considerazione: un governo della categoria condotto con successo influenzerà fatalmente anche la prima delle connotazioni cui ho fatto cenno.

La clientela (non ho mai apprezzato la parola "mercato" applicato alla nostra professione: sono superstizioso, il termine è senza dubbio funesto), evolverà con noi, aprirà le sue scelte a criteri meno tradizionali. Ne sono certo, sono pronto a giurarlo. Parola di Dino Sesani.



IPSOA

Antiriciclaggio e professionisti

Tutto ha origine – dicono i bene informati, che quando parlano di Europa gli luccicano gli occhi - da una direttiva CEE del 1991, che ha imposto al legislatore nazionale di estendere a determinate categorie di professionisti la “disciplina antiriciclaggio” al fine di prevenire l’uso del sistema finanziario a scopo di “lavaggio” dei proventi di attività illecite. Ma il ciclone che ci ha investito a partire dal **22.4.2006** come dottori commercialisti, con obbligo al rispetto dei nuovi obblighi di identificazione, conservazione delle informazioni a fini di riciclaggio e segnalazione delle operazioni sospette, ha origini temporali ben più recenti: sono due provvedimenti in attuazione degli artt. 3 comma 2 ed 8 comma 4 del Decreto Legislativo del 20 febbraio 2004 n. 56, entrato in vigore nel marzo 2004.

Rammentiamo che tra i soggetti obbligati, all’articolo 2 comma 1 lettera s) del citato D. Lgs. 56/2004 figurano i soggetti iscritti nell’albo dei **dottori commercialisti**, nell’albo dei **ragionieri** e dei periti commerciali, nel registro dei **revi-sori contabili** e nell’albo dei **consulenti del lavoro**, cioè i professionisti contabili, che si completano con le **società di revisione** iscritte nell’albo speciale previsto dall’art. 161 del D. Lgs. 58/98 alla lettera p) e ogni altro soggetto che rende i servizi forniti da revisori contabili, periti, consulenti ed altri soggetti che svolgono **attività in materia di amministrazione, contabilità e tributi** della lettera s-bis).

Altra parrocchia – per il legislatore, che li pone alla lettera t) - i **notai** e gli **avvocati**, per cui l’antiriciclaggio opera solo quando, in nome o per conto di propri clienti, compiono qualsiasi operazione di natura finanziaria o immobiliare e quando assistono i propri clienti nella progettazione o nella realizzazione di operazioni riguardanti: (1) il trasferimento a qualsiasi titolo di beni immobili o attività economiche; la gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni; (2) l’apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli; (3) l’organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all’amministrazione di società; (4) la costituzione, la gestione o l’amministrazione di società, enti, trust o strutture analoghe. Ma intanto mancava il regolamento attuativo, per cui era un obbligo senza incombenze. Per cui tutti tacevano: i nostri vertici istituzionali erano in altre cose affaccendati (molto più urgenti e qualificanti per la categoria) e le commissioni investite hanno alacrememente (ma non troppo velocemente) lavorato e prodotto.

Dopo oltre due anni giunge in porto il faticoso regolamento attuativo, il Decreto Ministeriale del 3 febbraio 2006 n. 141 emanato dal Ministero dell’Economia e delle Finanze, e le conseguenti istruzioni applicative, il Provvedimento dell’Ufficio Italiano Cambi (UIC) del 24 febbraio 2006.

Tali ultimi provvedimenti servono infatti per regolare l’adempimento a tale obbligo, determinando con esattezza il contenuto e le modalità di esecuzione degli obblighi di identificazione e conservazione delle informazioni, oltre alle modalità di identificazione in caso di instaurazione di rapporti o di effettuazione di operazioni a distanza, dettando inoltre le norme per l’individuazione delle “operazioni sospette” da parte dei professionisti, “al fine di assicurare omogeneità di comportamenti”.

Occorre quindi ora procedere, secondo le stabilite modalità, all’identificazione dei **nuovi clienti**, in quanto ai sensi dell’art. 13 comma 2 e 3 del D.M. 141/2006 gli obblighi di identificazione e registrazione non si applicano in relazione all’attività professionale per la quale è stato conferito incarico dal cliente **ante-riormente al 22.4.2006**.

Per i vecchi clienti, se ancora in essere al 22.4.2007, il libero professionista provvederà entro quest’ultimo termine ad adempiere agli obblighi di identificazione e conservazione.

L’identificazione può essere in forma diretta, indiretta o a distanza, e va riportata in ordine cronologico a propria cura nell’**archivio unico** - per ogni singolo libero professionista - dedicato alla raccolta e conservazione di informazioni a fini antiriciclaggio, da tenere in maniera ordinata e trasparente per facilitarne la consultazione, la ricerca e il trattamento dei dati da parte degli organi preposti per almeno dieci anni. L’archivio può essere informatico o manuale, anche se in quest’ultimo caso qualcuno contesta la possibilità dell’utilizzo alla nostra professione in quanto l’art. 6 comma 6 del D.M. 141/2006 dice “ove non disponga di una struttura informatizzata”.

La cosa più preoccupante però è la lettura delle sanzioni, di natura penale: la violazione degli obblighi di identificazione e registrazione è punita con una multa da 2.582,00 a 12.911,00 euro; l’omessa istituzione dell’archivio unico è

punita con l’arresto da sei mesi ad un anno e con l’ammenda da 5.164,00 a 25.882,00 euro.

Il tutto in attesa che il nuovo Governo si avvalga della delega di attuazione contenuta nell’art. 22 comma 1 lettera t) della Legge 25.1.2006 n. 2943, per dare organica attuazione alla più recente Direttiva CEE (III Direttiva in materia di antiriciclaggio), di depenalizzazione del reato in esame, “prevedendo sanzioni amministrative pecuniarie ed accessorie effettive, dissuasive e proporzionate”.

Passiamo poi all’obbligo di segnalazione delle “operazioni sospette” all’UIC, il cui elenco dettagliato (e preoccupante) è contenuto nel provvedimento citato. Tale obbligo – si badi - non si applica ai soggetti indicati nell’art. 2 comma 1 lett. s) e t) del D. Lgs. 56/2004 (avvocati e notai) per le informazioni che ricevono da un loro cliente o ottengono riguardo allo stesso nel corso dell’esame della posizione giuridica del loro cliente o dell’espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull’eventualità di intentare o evitare un procedimento, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso. E quindi vediamo i legali sfilarsi vertiginosamente da tale onere in questione, in quanto i dottori commercialisti possono utilizzare tale esimente – sembra - limitatamente al contenzioso tributario.

Per l’omessa segnalazione, salvo che il fatto costituisca reato, essa è punita con una sanzione amministrativa pecuniaria dal 5% al 50% del valore dell’operazione. Questa va peraltro ad accompagnarsi all’automatica estensione ai dottori commercialisti dell’obbligo di “comunicazione” delle infrazioni al divieto di circolazione del contante da effettuarsi al Ministero dell’Economia e delle Finanze e la cui omessa segnalazione comporta una sanzione pecuniaria dal 3% al 30% dell’importo dell’operazione.

Il tutto da osservarsi considerando che l’UIC può richiedere ai professionisti ogni informazione necessaria per la propria attività di approfondimento e analisi, in relazione a segnalazioni di operazioni sospette, a omesse segnalazioni e in ogni altro caso previsto dalla legge.

Per fare tutto ciò, ai sensi dell’art. 8 comma 1 del D.Lgs. 56/2004, ogni dottore commercialista deve poi, al fine di prevenire ed impedire la realizzazione di operazioni di riciclaggio, istituire adeguate misure di controllo interno e assicurare un’adeguata formazione dei propri dipendenti e collaboratori.

Una serie di attività gravose di impegni, costose nella loro realizzazione, e di valore aggiunto non molto alto, in quanto a beneficiarne è la pubblica amministrazione ma il cui costo ricade sul soggetto che la subisce (cliente).

Per non citare i problemi assicurativi che da tale normativa potrebbero sorgere in caso di errori e/o omissioni, anche solo colpose, in quanto le nostre assicurazioni non prevedono tale copertura e quindi si dovranno rinegoziare adeguatamente. Il tutto avveniva mentre i vertici della ns categoria erano impegnati a discutere di Albo Unico e del suo regolamento, illustrandoci che così facendo pensavano al nostro futuro.

Peraltro preoccupandosi di impedire ai giovani colleghi di avere praticanti nei primi cinque anni di iscrizione (costringendoci ora a chiedere la modifica legislativa come Unione Giovani) e realizzando un regolamento elettorale che limita alquanto coloro che possono costituire elettorato passivo per andare a comporre il nuovo Consiglio Nazionale.

Grazie mille, ma la prossima volta non disturbatevi, facciamo da soli.

Le Unioni dei Giovani Dottori Commercialisti del Veneto, Trentino Alto Adige e del Friuli Venezia Giulia ringraziano...

I Presidenti UGDC

<i>Giovanni Argenti</i>	Belluno	<i>Paolo Biasin</i>	Bolzano
<i>Cristina Dal Pont</i>	Gorizia	<i>Ornella Nohles</i>	Padova
<i>Marco Venier</i>	Pordenone	<i>Riccardo Borgato</i>	Rovigo
<i>Renato Fanara</i>	Trento	<i>Vittorio Raccamari</i>	Treviso
<i>Giancarlo Crevatin</i>	Trieste	<i>Enrico Prete</i>	Udine
<i>Rocco Vianello</i>	Venezia	<i>Alberto Nale</i>	Verona
<i>Giuliano Bellin</i>	Vicenza		

I Coordinatori Regionali UGDC:

<i>Fabrizio Pignataro</i>	Friuli Venezia Giulia
<i>Stefano Neroni</i>	Veneto e Trentino Alto Adige

*Enti locali, imprese, relazioni internazionali***La Regione di fronte all'evoluzione dei processi competitivi mondiali**

FRANCO IACOP

Assessore alle Relazioni Internazionali, Comunitarie e Autonomie Locali della Regione Friuli Venezia Giulia

A due anni del mandato credo si possa fare un primo bilancio sul lavoro di riqualificazione dei rapporti con le istituzioni e i territori internazionali. In questi mesi abbiamo lavorato soprattutto per rimuovere le incrostazioni culturali accumulate nel tempo ma anche alla definizione di strategie e strumenti operativi in grado di raccordare in modo innovativo i percorsi della politica di internazionalizzazione con quella della cooperazione allo sviluppo e delle relazioni internazionali.

Ciò parte dalla constatazione che nell'agenda delle priorità della Regione vi è il tema dell'internazionalizzazione delle imprese che, soprattutto in una fase di lunga stagnazione economica, necessitano di misure forti per rafforzare la competitività sui mercati mondiali.

L'azione sottesa dalle relazioni internazionali e dalla cooperazione allo sviluppo ha tenuto conto delle necessità dei sistemi produttivi locali di confrontarsi con la competizione globale. In sintesi, le imprese sembrano oggi compresse tra due opposte tendenze: la prima centripeta che le congela all'interno del sistema territoriale; la seconda centrifuga che invece le proietta nell'arena competitiva internazionale.

L'obiettivo che mi sono dato con il coordinamento delle politiche internazionali è di dare rapide soluzioni a quei fattori che ancora oggi frenano ed ostacolano la proiezione verso i mercati globali delle nostre imprese. Per esempio con l'avvio di uno sportello per l'internazionalizzazione estremamente efficace.

L'impostazione della nuova politica internazionale della Regione parte dalla considerazione che nel nuovo millennio l'economia si è fatta ancora più relazionale perché fortemente influenzata da forme di regolazione sociale che incidono direttamente sulla qualità dell'organizzazione produttiva. La divisione internazionale del lavoro rappresenta, infatti, un fattore prioritario per la competitività dei sistemi di impresa in quanto essa contribuisce ad un processo di trasformazione profonda dell'organizzazione del tessuto produttivo, della subfornitura e delle piccole dimensioni. A fronte di queste dinamiche lo sforzo che stiamo facendo è orientato a garantire il passaggio dalle vecchie alle nuove forme di costruzione sociale del mercato. Con il progressivo affermarsi di nuove forme di radicamento sociale dell'economia le politiche tendono a garantire una presenza più stabile sui mercati internazionali del sistema produttivo regionale.

Gli ultimi due decenni, infatti, sono testimoni di un'evoluzione dei processi di competizione che hanno mutato in modo sostanziale le interdipendenze che per oltre mezzo secolo hanno segnato i rapporti tra Paesi sviluppati e in via di sviluppo. L'effetto di questi processi concorre oggi a modificare le dinamiche di esclusione sociale le quali non sono più un mero fenomeno residuale dei processi di modernizzazione e di sviluppo, circoscritto ai gruppi più vulnerabili, bensì il risultato di una tendenza strutturale che, in assenza di regole, rischia di ampliare ed estendere le disuguaglianze e gli squilibri sia tra territori che tra profili sociali.

Allora, in un'economia condizionata anche da confini sempre più labili, come si può far coincidere gli obiettivi di una politica capace di garantire percorsi di sviluppo non "colonialisti" con l'esigenza della nostra economia di presidiare i mercati strategici?

La risposta che ci siamo dati è che, nonostante la complessità, le politiche internazionali devono adottare metodologie partecipative, di dialogo e concertazione tra i diversi soggetti locali e i diversi livelli di autorità. Come ben evidenziano i successi delle politiche di coesione dell'Unione europea

le attività volte al riequilibrio devono essere sempre meno condizionate da azioni volte a compensare debolezze strutturali con interventi di tipo assistenziale. La nostra azione internazionale, infatti, non tende a risarcire i territori più deboli, quanto piuttosto a ridurre i fenomeni di esclusione attraverso alcune linee fondamentali di intervento che mirano allo sviluppo sostenibile.

Secondo questa logica diventa evidente che l'attribuzione di una centralità strategica al territorio rappresenta, anche per le politiche internazionali, un passaggio obbligato, così come appare decisivo il rafforzamento delle capacità locali nell'avviare processi di sviluppo. La significativa esperienza maturata in questi mesi mi porta ad affermare che se si vogliono creare le condizioni per accrescere i vantaggi competitivi del territorio è necessario

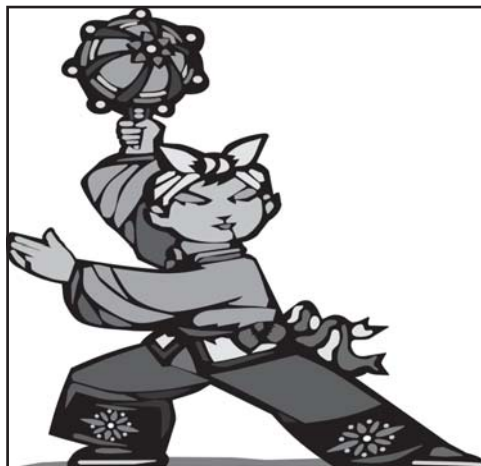
riuscire a coordinare il set delle politiche internazionali con lo sviluppo della dimensione locale dei territori donatori. Ciò ha comportato la necessità di far convergere le istituzioni su strategie integrate in grado di includere i fattori economici (capitale, lavoro, conoscenze), sociali (identità, relazioni, cultura), politici (concertazione, partecipazione, equità).

L'obiettivo è stato quello di approfondire tutte quelle tematiche aventi i caratteri per arricchire l'agenda della politica della cooperazione regionale e delimitare le criticità che esse presentano rispetto al sostegno dell'internazionalizzazione. L'azione internazionale, dunque, secondo questa visione, rappresenta una realtà dai connotati inediti sulla scena mondiale e va affrontata seguendo percorsi nuovi rispetto al passato. Per essere efficaci è indispensabile, ad esempio, disporre di una

regia a livello di sistema per potenziare efficienza e qualità oltre a favorire concreti percorsi di internazionalizzazione a carattere multidisciplinare. Con la nostra azione si è anche cercato di interagire orizzontalmente le diverse esperienze maturate dalle regioni italiane in quanto riteniamo che la sommatoria delle strategie delle regioni consentirà di delineare un approccio decentrato in grado di affrontare con competenza e sufficiente massa critica le problematiche della cooperazione allo sviluppo e la relativa ricaduta sul nostro sistema produttivo delle relazioni con il partenariato internazionale. La visione che caratterizza l'approccio della politica per la cooperazione regionale avviata in questi ultimi mesi può essere sintetizzata da un approccio che basa lo sviluppo non tanto sulla combinazione ottimale di risorse e fattori dati, quanto piuttosto, dal tentativo di mobilitare risorse e capacità disperse e mal utilizzate concentrandole in alcuni territori prioritari (Sud est Europa, Bacino sud Mediterraneo, Federazione russa, America latina).

Le politiche di sostegno alle comunità locali, quando opportunamente collegate a quelle nazionali ed internazionali, divengono uno strumento per radicare processi di sviluppo che generano non solo spinte alla crescita economica, alla coesione sociale e alla governabilità democratica in un contesto nazionale determinato, ma anche dinamiche più eque in ambito internazionale.

In tale contesto, la cooperazione si propone come uno dei luoghi strategici di collegamento, anche metodologico, tra politiche nazionali e internazionali. Le Istituzioni regionali si trovano quindi chiamate a partecipare direttamente al processo di individuazione dei percorsi e degli strumenti capaci di rendere operativi i principi di innovazione e di elaborare nuove strategie d'azione.



Enti locali, imprese, relazioni internazionali

Il ruolo delle Regioni nel supporto all'internazionalizzazione delle imprese

MARIALUISA COPPOLA

Assessore alle Politiche di Bilancio
e alla Cooperazione Internazionale della Regione Veneto

Tramandare le proprie esperienze, il proprio saper fare, è sempre stato una caratteristica ed un elemento di eccellenza delle tradizioni produttive più evolute. Ed in questo noi veneti sicuramente possiamo dire qualcosa più degli altri. Ecco allora che in una economia aperta, in cui la competizione e l'innovazione hanno un ruolo sempre più rilevante, l'internazionalizzazione dell'impresa, e delle imprese, diviene una condizione necessaria. Ma internazionalizzazione cosa significa nello specifico? Proprio quello che dicevo poc' anzi, ovvero la capacità di diffondere e replicare, magari in forme nuove, l'intelligenza accumulata nella società locale in produzioni effettuate da altri. Questo vuol dire trasformare e vendere non solo prodotti, ma anche, e forse soprattutto, progetti, know-how, tecnologie, servizi e soluzioni organizzative, che altri sistemi produttivi, magari a minore costo del lavoro, possono adottare, per essere poi diffusi nei mercati del consumo.

Ma per riuscire a fare questo occorre creare una rete, anche istituzionale, per sviluppare un concetto nuovo, quello della "internazionalizzazione cooperativa". Anche la semplice delocalizzazione, sperimentata da molte imprese del Nordest, ha, infatti, messo in luce che nei Paesi di destinazione i problemi di natura culturale, infrastrutturale e istituzionale non sono risolvibili individualmente, soprattutto quando ad investire è una piccola o media impresa.

In quest'ottica, pertanto, si devono superare due scogli importantissimi, la mancanza di cooperazione tra imprese e l'insufficiente sostegno della politica economica nazionale. Occorre quindi adottare una più

convinta iniziativa di *district management* nelle economie interessate dalla delocalizzazione, attraverso l'incontro non solo delle imprese ma anche dei "contesti istituzionali" nei quali esse operano. Un ruolo importante in questa strategia può senz'altro essere svolto dalle Regioni, in accordo con le Associazioni delle imprese, le Camere di Commercio, gli Enti locali, il sistema del credito, i centri di servizio, le scuole tecniche e le Università.

E' difficile pensare che le piccole imprese riescano a proiettare stabilmente le proprie reti produttive all'estero se le istituzioni attorno alle quali esse operano non fanno altrettanto.

Tanti sono infatti i problemi che le imprese incontrano all'estero: la sicurezza e il rispetto di regole e contratti, la disponibilità di informazioni sull'economia locale e sui possibili partner produttivi o commerciali, le procedure di finanziamento e di insediamento, l'assicurazione ai crediti, l'esigenza di iniziative formative sul personale e servizi di assistenza tecnica.

Inoltre, per ridurre i costi dell'internazionalizzazione e rendere più efficienti le relazioni tra località remote, è soprattutto necessario rafforzare, a tutti i livelli, le capacità di utilizzo delle tecnologie di rete e di accesso a sistemi logistici moderni, nonché lo sviluppo di Istituzioni di accreditamento e di tutela della proprietà cognitiva. Gran parte di queste iniziative non sono realizzabili dalle imprese minori, in quanto richiedono rilevanti economie di scala e formano tipiche esternalità di produzione che solo in minima parte sarebbero appropriabili da chi effettua gli investimenti.

Parliamo, pertanto, di tipiche materie di politica economica e industriale, che spetta soprattutto alle Istituzioni regionali avviare, favorendo forme di cooperazione fra imprese e distretti, sia attraverso incentivi diretti

all'internazionalizzazione sia mediante un'azione di "diplomazia internazionale". Si tratta, come ben capiamo, di un quadro d'insieme fortemente dinamico, dove la Regione, in base alle funzioni proprie in materia di rapporti internazionali e di commercio, dovrà per prima cosa tenere presenti le esperienze che provengono dal territorio e le competenze esercitate dal sistema camerale (Camere di Commercio, Unione regionale delle CCIAA, Aziende Speciali e Centro Estero).

In seconda battuta dovranno essere prese in considerazione le esperienze maturate dagli organismi facenti capo alle associazioni imprenditoriali di categoria dell'industria e dell'artigianato (consorzi export, consorzi turistici, agroalimentari, ecc.) e del sistema fieristico regionale.

Tutti questi soggetti dovranno, insieme, ricercare e trovare un percorso comune, che porti all'unione ed alla valorizzazione delle diverse esperienze

ed alla costituzione di un nuovo soggetto, a carattere regionale, che sviluppi uniche e coerenti politiche in tema di internazionalizzazione, tenendo conto di un basilare principio di sussidiarietà e della evidente distinzione di ruoli e funzioni tra le diverse istituzioni.

Compito della Regione sarà quello di assicurare funzioni di indirizzo politico-strategico, di programmazione coordinata, di realizzazione e gestione di attività e servizi all'internazionalizzazione, di informazione e di raccordo tra tutti i soggetti operanti nell'internazionalizzazione, di verifica delle attività svolte. Lo strumento operativo da adottare per l'aggregazione delle diverse risorse potrebbe essere quello già individuato dalla Regione Veneto con

la L.R. 33/2004 che prevede la costituzione di un'Agenzia per l'Internazionalizzazione.

Nella fase d'avvio di tale ente avranno un ruolo primario, oltre che le Regioni ed il Sistema camerale, anche le Province, le associazioni di categoria, le organizzazioni imprenditoriali nonché gli enti fieristici e altri soggetti operanti nel campo dei servizi per l'internazionalizzazione.

L'obiettivo di tale società consortile dovrà essere quello di semplificare, e nel contempo potenziare e qualificare, la promozione e l'erogazione in ambito regionale di servizi a supporto dell'internazionalizzazione, attraverso un punto di riferimento comune, autorevole per conoscenza dei problemi e dei mercati, qualificato per strumentazione di intervento approntata, snello nella struttura e nelle procedure, efficace nel rapporto con il mondo delle imprese. Essa dovrà poter contare, sin dal momento della sua costituzione, su risorse economiche quantitativamente significative incrementate annualmente: da contributi al fondo consortile erogati dai soggetti soci del consorzio, da specifici finanziamenti regionali, nonché da contributi straordinari da enti soci e da entrate dalla prestazione di servizi.

In linea generale, la *mission* dovrà essere quella di sostenere e promuovere il sistema regionale in tutti i suoi aspetti economico-produttivi, programmando e curando l'organizzazione di iniziative specifiche con particolare rilievo ed impatto per lo sviluppo dell'economia del territorio, dal primario al secondario, al turismo e ai servizi.

Un progetto, un punto d'arrivo, un traguardo, dunque, da raggiungere in una corsa che è già partita e che deve vedere tutti i diversi soggetti, la Regione in prima fila, coinvolti nella volata per raggiungere il successo.



PROCEDURE CONCORSUALI

Fallimento, fatture pro-forma dei professionisti e IVA di rivalsa

L'IVA di rivalsa

L'art. 2751 bis n. 2 riconosce al credito del professionista e ad ogni altro prestatore d'opera intellettuale, il privilegio generale mobiliare. Il privilegio è, però, limitato al compenso (retribuzione) e non estende i suoi effetti ai crediti per le spese, per le anticipazioni e per l'IVA addebitata in via di rivalsa, in quanto crediti distinti e autonomi.

L'art. 6, comma 3 del D.P.R. 633/72 consente al prestatore di servizi di emettere la fattura al momento del pagamento, normalmente successivo a quello della prestazione.

Pertanto, al momento di ammissione al passivo fallimentare, il credito IVA esiste già a tutti gli effetti, se la fattura è già stata emessa, mentre è del tutto eventuale ed indeterminabile nella sua entità, dipendendo da quanto sarà pagato in sede di riparto, se il credito è fatto valere, come spesso accade, sulla base di fatture pro forma.

In entrambi i casi, in base all'orientamento oggi prevalente, il destino del credito IVA è identico. Si tratta di un orientamento che non condividiamo perché non riconoscendo rilevanza alle attuali interferenze fiscali e negando, quindi, al credito di rivalsa IVA sulle fatture emesse in corso di procedura la caratteristica di debito di massa, determina un risultato iniquo.

Il privilegio speciale

L'art. 18 del D.P.R. 633/72, al comma 5, attribuisce al credito di rivalsa IVA il privilegio generale mobiliare di cui all'art. 2752, comma 3 c.c., ma, dopo un'iniziale incertezza, questa norma è stata ritenuta tacitamente abrogata a seguito delle modifiche apportate agli artt. 2758, 2° c., e 2772, 3° c. dalla legge 29.7.1975 n. 426, che ha trasformato il privilegio generale, previsto dalla norma tributaria, in privilegio speciale.

La modifica legislativa è, prima che immotivata, involontaria¹. La tesi abrogativa, nonostante il parere contrario dell'Avvocatura Generale dello Stato, è stata affermata dalla Corte di Cassazione (Cass. 6120/79) e condivisa dalla Corte Costituzionale (Sent. 15.2.1984 n. 25).

La materiale impossibilità di operare della prelazione speciale in una molteplicità di situazioni nelle quali la prestazione non è riferibile ad un bene specifico, ha suscitato anche sospetti di incostituzionalità per violazione degli artt. 3 e 53 della Costituzione.

Ma la Corte Costituzionale, pur riconoscendo lo squilibrio normativo², ha affermato la propria in-

PIETRO CAPRARO

Ordine di Vicenza

capacità di intervenire perché l'eliminazione dei riconosciuti inconvenienti avrebbe richiesto un'innovazione normativa (che ad oltre 20 anni di distanza non c'è stata³), come tale, di esclusiva competenza del legislatore⁴.

La necessità di un intervento legislativo è stata ribadita dalla Corte Costituzionale con l'ordinanza 23.7.2002 n. 391, con la quale è stata risolta ancora negativamente analoga questione di legittimità sollevata dal Tribunale di Monza. In questo caso la Corte ha precisato che la possibilità che il privilegio speciale risulti inoperante per il venir meno del bene su cui esso grava, rientra nell'alea di una procedura esecutiva, tanto più se l'eventuale pregiudizio derivante dalla suddetta situazione sia in qualche modo compensato, come accade nel caso di specie, attraverso il meccanismo di recupero (nota di variazione) previsto dall'art. 26, comma 2, del D.P.R. 633/72⁵.

Peraltro, proprio quest'ultima considerazione appare del tutto fuori luogo perché il "mancato pagamento", che consente l'applicazione della norma richiamata, deve intendersi riferito unicamente all'imponibile e non all'imposta (R.M. 89/E del 18.3.2002), la quale potrebbe essere azzerata, come mero effetto secondario, soltanto nella peggiore delle ipotesi, quando anche il credito principale non trovasse, nemmeno in parte, soddisfazione nel riparto, consentendo l'emissione della nota di variazione per l'intero imponibile.

Il provvedimento di ammissione al passivo

Nel caso di servizi non riferibili a singoli beni, quali quelli normalmente forniti dal professionista, il (teorico) privilegio speciale risulta inapplicabile ed il credito IVA è, di fatto, degradato al rango chirografario, così come il contributo alla Cassa⁶ e le eventuali anticipazioni.

Quand'anche la procedura fallimentare potesse soddisfare interamente il credito ammesso in privilegio (ma non il credito ammesso in chirografo), la somma effettivamente recuperata dal professionista, al netto dell'IVA, del contributo soggettivo alla Cassa, di Ire ed Irap (calcolati sull'imponibile e non sul netto recuperato⁷), sarebbe inferiore al 30% del credito professionale.

E' del tutto ininfluenza che la fattura sia già stata emessa prima del fallimento (per l'intero credito), o che sia emessa al momento del riparto (limitatamente alla somma ripartita). La differenza che si

verificava, prima della modifica dell'art. 26 del D.P.R. 633/72 (efficace per le procedure in corso al 2.3.1997), quando nemmeno l'imponibile era interamente pagato, può ora essere eliminata con l'emissione, alla chiusura della procedura fallimentare, della nota di variazione.

Ma le due situazioni sono, invece, rese del tutto diverse dal comportamento del creditore successivo alla prestazione (emissione o meno della fattura prima del pagamento).

Se la fattura non è emessa prima della dichiarazione di fallimento, al momento di formazione dello stato passivo, il credito IVA non esiste ancora e, quindi, non dovrebbe esserne chiesta l'ammissione e, se richiesta, dovrebbe essere rigettata.⁸ Ma se il professionista e, più in generale, il prestatore di servizi, chiede l'ammissione al passivo anche del credito IVA, questo, in base all'attuale orientamento della Cassazione e prassi della maggior parte dei Tribunali, sarà ammesso in chirografo.

L'arricchimento (indebito)

Nel caso di fattura emessa dopo la dichiarazione di fallimento, la procedura può avvantaggiarsi della detrazione dell'IVA, pur non avendola pagata. Si potrebbe, quindi, ritenere applicabile l'art. 2041 c.c.: "Chi, senza una giusta causa, si è arricchito a danno di un'altra persona è tenuto, nei limiti dell'arricchimento, a indennizzare quest'ultima della correlativa diminuzione patrimoniale." La Corte di Cassazione non è però di questo parere: "In questo caso non sarebbe configurabile un indebito arricchimento, ai sensi dell'art. 2041 c.c., poiché l'effetto è conseguenza del sistema normativo concorsuale" e, con affermazione certamente discutibile, in considerazione dell'evidente diversità delle situazioni, "comune anche a tutti i creditori che abbiano emesso la fattura prima della dichiarazione di fallimento ed il cui carattere concorsuale non è, di norma, posto in discussione." (Cass. 6149/95).

L'impostazione è condivisa anche da parte della dottrina⁹, ma rimangono forti perplessità e l'arricchimento della massa, con il corrispondente impoverimento di alcuni creditori, una sorta di *par condicio* a rovescio, appare l'effetto distorto di interpretazioni eccessivamente rigorose ed al quale, nemmeno il riconoscimento legislativo del privilegio generale, in luogo di quello speciale, comunque di grado successivo a quello riserva-

SEGUE A PAGINA 10

¹ L'Avvocatura ha osservato "sarebbe stata del tutto estranea alle intenzioni del legislatore l'asserita abrogazione della normativa precedente, perseguendosi soltanto in quella sede l'intento di un coordinamento di alcune disposizioni del Codice Civile in materia di privilegi."

² "in quanto vengono regolate in modo eguale situazioni sostanzialmente diverse. Ove la cessione riguardi beni che di norma si consumano nello stesso momento in cui vengono ceduti (come gas o elettricità) o si tratti di prestazioni di servizi relativi a tali beni o comunque non riferibili a singoli beni, il privilegio speciale non potrà mai essere esercitato in quanto non sarà dato rinvenire quei beni nel patrimonio del debitore per sottoporli ad esecuzione." (Corte Cost. 15.2.1984, n. 25)

³ Il riconoscimento del privilegio generale al credito di rivalsa IVA era contenuto in un emendamento al D.L. 14 marzo 2005, non recepito.

⁴ "infatti, la discrezionalità legislativa riguarda non solo l'innovazione al sistema normativo ma anche il tipo di rimedio che valga a realizzarla." (Corte Cost. 15.2.1984, n. 25)

⁵ A seguito della modifica introdotta dalla L. 28.2.1997, n. 30, con effetto per le procedure in corso alla data del 2.3.1997.

⁶ Solo la legge n. 21/86 di riforma della C.N. a favore dei Dottori Commercialisti, all'art. 11, attribuisce al contributo soggettivo "privilegio di grado pari a quello del reddito per prestazioni professionali" ma è dubbia l'interpretazione estensiva.

⁷ Il mancato recupero dell'IVA (e CPA) potrebbe, probabilmente, essere considerato quale spesa sostenuta nell'esercizio della professione e non come vera e propria perdita su crediti, come tale, non deducibile nella determinazione del reddito professionale.

⁸ Giuseppe Rebecca, *La Settimana fiscale*, n. 31, 1999.

⁹ Tra altri, Aldo Stesuri, *Credito di rivalsa IVA e arricchimento senza causa*, Il Fallimento, 1998, pag. 40.

Fallimento, fatture pro-forma dei professionisti e IVA di rivalsa

SEGUE DA PAGINA 9

to al compenso potrebbe dare equa soluzione. L'unico rimedio sembrerebbe, invece, riconoscere al credito IVA di rivalsa, in quanto sorto nel corso della procedura ed in conseguenza dell'attività del curatore, la natura di debito di massa.

La prededuzione

L'art. 111, n. 1 l.fall. prevede che le somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo siano erogate in primo luogo per il pagamento delle spese e dei debiti contratti per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio dell'impresa, se autorizzato. Sono i cosiddetti crediti verso la massa, espressione definita dalla dottrina tecnicamente inesatta e per i quali manca, nella previsione legislativa, un preciso criterio utilizzabile per la loro individuazione "perché i debiti contratti per l'amministrazione del fallimento e per la continuazione dell'esercizio provvisorio possono articolarsi nei più disparati rapporti giuridici, con difficoltà a trovare un elemento unificante." (Bozza - Schiavon, "L'accertamento dei crediti ...", pag. 467). La dottrina, premesso che il primo comma dell'art. 111 ha carattere eccezionale, ed è quindi di stretta interpretazione, in quanto deroga al fondamentale principio della *par condicio creditorum* (Cass. 6056/81), per l'individuazione dei crediti di massa, ha proposto tre criteri tra loro combinati¹⁰:

- quello cronologico, per il quale in tale categoria confluirebbero le pretese conseguenti alle obbligazioni sorte dopo l'apertura del concorso;
 - quello soggettivo, secondo cui il fatto genetico dell'obbligazione sarebbe riconducibile alla sola attività contrattuale degli organi fallimentari;
 - quello strumentale, secondo cui la caratteristica comune dei debiti di massa dovrebbe essere ravvisata nella loro funzione procedurale di rendere possibile l'acquisizione, l'amministrazione e la liquidazione dei beni del fallito nell'interesse di tutti i creditori concorrenti.
- "Possiamo, quindi, accogliere, come linea direttiva, la definizione che i debiti di massa sono quelli nati in occasione ed in funzione del procedimento fallimentare ad opera degli organi ad essa preposti e quelli che, pur se non contratti direttamente dal curatore, risultino, comunque, caratterizzati da un particolare nesso genetico e funzio-

nale rispetto all'amministrazione del patrimonio del fallito e, più in generale, alle finalità della procedura." (Bozza - Schiavon, "L'accertamento dei crediti ...", pag. 469). Vi sono anche debiti in origine di natura concorsuale che, nelle ipotesi previste dagli artt. 74, 2° c. e 82, 2° c. l.fall., si trasformano in debiti di massa i quali, per orientamento costante, rimangono sempre e comunque debiti verso il fallito, non essendo configurabile l'esistenza di obbligazioni a carico della procedura come soggetto autonomo¹¹.

La prededucibilità dell'IVA di rivalsa addebitata a seguito di riparto

Il problema sembrerebbe, dunque, risolto se l'IVA, addebitata con la fattura emessa a seguito del riparto, fosse considerata prededucibile.

Il creditore non resterebbe inciso, senza alcun danno per la massa, perché il curatore potrebbe recuperare l'IVA che ha pagato, nel rispetto del principio di neutralità dell'imposta.

Nella pratica potrebbe non essere tutto così lineare, anche se ciò non appare rilevante.

Nel caso, ad esempio, in cui le fatture fossero emesse a seguito di riparto finale, la questione si complicherebbe inevitabilmente e non si vede come i creditori potrebbero beneficiare del credito IVA, formatosi soltanto successivamente al riparto finale, se non con un ulteriore riparto che potrebbe nuovamente replicare il meccanismo. Come si è visto, però, l'individuazione delle caratteristiche di debito di massa non è sempre semplice e se, per il caso in esame, giurisprudenza di merito e dottrina sono divise¹², la Cassazione è invece graniticamente contraria.

Le contrapposte argomentazioni, le prime connotate da criteri interpretativi più sostanziali e le seconde di estrema rigidità, possono così riassumersi.

Il credito di rivalsa IVA, benché connesso ad una prestazione effettuata prima del fallimento, non è mero accessorio del relativo corrispettivo, ma è un credito distinto e autonomo, sorto *ex lege* nel corso della procedura ed a seguito di un'attività dell'ufficio fallimentare¹³ e, in quanto tale, in forza dell'art. 111 l.fall., deve essere pagato in prededuzione, evitando un ingiustificato vantaggio della procedura, nel rispetto del principio tributario di neutralità dell'IVA¹⁴.

Al momento della formazione dello stato passivo il credito non esiste nemmeno e, pertanto, non

dovrebbe esserne chiesta né accolta l'ammissione¹⁵. Ma la Cassazione, pur confermando (anzi affermando essa stessa) l'autonomia del credito IVA rispetto a quello per il corrispettivo, ha anche affermato l'irrelevanza della convenzione tributaria in altri campi del diritto e la rilevanza della connessione tra i due crediti (e così parte della dottrina¹⁶), individuando l'elemento genetico del credito IVA nella prestazione svolta nei confronti del fallito¹⁷ e nel diritto di percepire il corrispettivo¹⁸, negandone quindi, la natura prededucibile.

Conclusioni

In effetti, è giusto chiedersi se l'insorgere del credito IVA, non agli effetti tributari, ma civilistici, sia contestuale a quello del corrispettivo e se il fatto genetico, causa e giustificazione all'emissione della fattura, elemento solo documentale e non sostanziale dell'operazione, non sia il pagamento in sé ma la prestazione nei confronti del soggetto poi fallito.

Ma è contestabile che tale connessione costituisca l'elemento determinante per attribuire al credito IVA natura concorsuale, creando una situazione di evidente e riconosciuto squilibrio.

La Suprema Corte ha anche affermato che non può essere riconosciuta la prededucibilità "in forza di considerazioni più o meno ragionevoli" (Cass. 8556/93) ma non per questo può essere condivisa un'interpretazione che non tiene conto delle evoluzioni normative intervenute in oltre 60 anni ed alla quale conseguono, al tempo stesso, vantaggi e svantaggi ingiustificati sotto l'aspetto sostanziale.

Lo stesso favore riservato dalla legge alla retribuzione, assistita da un privilegio tra i più elevati, in attuazione dei principi costituzionali di tutela del lavoro (art. 1 e 36) e di solidarietà sociale (art. 2), ne esce di fatto violato.

Già nel 1989, Giuseppe Verna¹⁹, sostenendo la prededucibilità del credito di rivalsa IVA, sottolineava la "ridottissima interferenza fra processo fallimentare e disciplina tributaria esistente nel 1942". La valutazione del requisito della prededucibilità dovrebbe tener conto di ciò che è accaduto nel tempo, in particolare quando, come in questo caso, l'interpretazione rigorosa produce ciò che voleva evitare: la lesione sostanziale dei diritti di alcuni creditori.

¹⁰ "Nessuno di questi criteri, ad una verifica-confronto con la realtà fattuale, risulta appagante, se singolarmente considerato." (Bozza - Schiavon, *L'accertamento dei crediti ...*, pag. 467).

¹¹ "Va, infatti, ribadito l'orientamento da tempo affermato da questa Corte secondo cui i c.d. debiti di massa sono debiti del fallito." (Cass. 12.11.1994, n. 9526)

¹² In senso favorevole: Giuseppe Verna, *Boll. Trib.*, 1989, pag. 259; Giulio Macrì, *Inf. Pirola*, 1989, pag. 910; Bruno Aiudi, *Boll. Trib.* 1994, pag. 1567; Fausta Brighenti, *Boll. Trib.*, 1993, pag. 852 e *Boll. Trib.* 1995, pag. 67; Giuseppe Rebecca, *Il Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 1996, pag. 807. In senso contrario: Bartolomeo Quatraro, *Boll. Trib.*, 1989, pag. 353; Bozza - Schiavon, *L'accertamento dei crediti ...*, pag. 467 e 1096; Enrico Stasi, *Il Fallimento*, 2002, pag. 1234.

¹³ "E' infatti in funzione dello svolgimento dell'attività di amministrazione del fallimento che il curatore provvede al riparto, riceve la fattura, ha diritto a detrarre l'IVA in essa esposta e diviene obbligato al rimborso della stessa." (Trib. di Firenze, decr. 21.12.1995)

¹⁴ "Il credito per IVA di rivalsa del professionista è autonomo rispetto a quello inerente alle prestazioni svolte anteriormente al fallimento e, venendo ad esistenza in occasione della fatturazione dovuta al curatore in sede di ripartizione dell'attivo, gode della prededuzione in applicazione del principio di neutralità dell'imposta che va osservato anche nel concorso collettivo." (Trib. di Roma, decr. giud. 3.5.1999)

¹⁵ "Pertanto il credito *de quo* (ancora inesistente e per di più incalcolabile non essendo nota l'entità del riparto) non deve essere oggetto di domanda in sede di verifica del passivo fallimentare." (Trib. di Genova, comunicato 7.11.2001).

¹⁶ "Diversamente, si configurerebbe come debito di massa un'obbligazione derivante da un rapporto contratto con il fallito committente ... facendo sì che un credito concorsuale generi un credito di massa; ipotesi sconosciuta nel nostro diritto, neppure sotto il profilo dell'accessorietà." (Bozza - Schiavon, *L'accertamento dei crediti ...*, pag. 1096)

¹⁷ "L'evento generatore del credito di rivalsa I.V.A. ... rimane pur sempre la prestazione professionale... L'emissione della fattura al momento del pagamento della prestazione rende solo attuale, nei confronti del destinatario del servizio (che è e rimane il fallito), il credito I.V.A. di rivalsa che, quand'anche autonomo rispetto al credito per la prestazione, è ad esso soggettivamente e funzionalmente connesso." (Cass. 1.6.1995, n. 6149) "la prestazione che ne costituisce la fonte è anteriore al fallimento e ... comunque, la stessa ha avuto come destinatario il fallito e non il fallimento: ciò comporta necessariamente la carenza di qualsiasi presupposto per la riconoscibilità della pretesa come debito di massa." (Cass. 1.2.1995, n. 1115)

¹⁸ "il credito verso il cessionario e il committente per la rivalsa IVA, sebbene autonomo rispetto al corrispettivo è direttamente e funzionalmente collegato all'operazione imponibile, e non agli adempimenti tributari del soggetto passivo dell'imposta, e sorge unitamente e contestualmente al sorgere del diritto al corrispettivo ed indipendentemente dall'esecuzione dei detti adempimenti." (Cass. 1.2.1995, n. 1115)

¹⁹ "La legge fallimentare è stata paragonata ad un abito confezionato da un sarto assai valente, tanto che, pur essendo aumentata la taglia del corpo per il quale all'epoca era stato commissionato, esso può ancora essere portato, nonostante che, in alcuni punti rimanga un po' stretto." (Bollettino Tributario, 1989, pag. 259)

I nuovi contratti internazionali in materia di pronti contro termine

1) Introduzione

La differenza della normativa finanziaria nei diversi Stati dell'UE ha limitato la creazione di un modello contrattuale comune in grado di soddisfare le esigenze di uniformità nelle operazioni contrattuali.

Per questa ragione, i primi modelli di *Master Agreements* in materia finanziaria sono stati sviluppati nei primi anni '90 negli Usa, con il *Master Repurchase Agreement*, ed in Gran Bretagna, con il *GMRA (Global Master Repurchase Agreement)*, curato dalla *TBMA (The Bond Market Association)* e dall'*ISMA (International Securities Market Association)*; anche il modello preparato dall'*ISDA (International Swaps and Derivates Association)* è molto diffuso¹.

Questi primi *master agreements* sono sorti per regolare contrattualmente le operazioni finanziarie, compresi i contratti *repo*, conosciuti anche come *repurchase agreements* o *repurchase transactions*. In Italia queste operazioni sono effettuate utilizzando il contratto di pronti contro termine, ove una parte cede a pronti una determinata quantità di titoli ad un'altra parte; contestualmente il primo soggetto si obbliga a riacquistare dall'altro contraente la medesima quantità di titoli ad un prezzo predeterminato (*repurchase price*) ad una data futura determinata o su richiesta. I titoli verranno riacquistati al prezzo di vendita iniziale maggiorato di uno *spread*, denominato "*repo rate*". Oltre al modello base, sono utilizzate forme di *repo* più avanzate.

Negli anni novanta l'esigenza di utilizzare i *master agreements* nelle operazioni di *repo* è emersa anche in Italia; particolare attenzione è stata posta al modello *GMRA* per le operazioni di *repo* ed al modello redatto dall'*OSLA (Overseas securities Lender's Agreement)* per le operazioni di prestito titoli. Entrambi i modelli erano e sono tuttora regolati dalla legge inglese.

Le difficoltà derivanti dall'utilizzo dei modelli contrattuali stranieri sono state gradualmente superate nel 2001 grazie all'elaborazione dell'*EMA (European Master Agreement)*, redatto dalla *FBE (Federazione Bancaria dell'Unione Europea)*. Questo modello ha finalità più ampie rispetto agli altri *Master Agreements* e si presenta come un contratto standard destinato a regolare diverse operazioni finanziarie.

A differenza del modello *GMRA*, che regola solo le operazioni *repo* e *buy/sell back*, l'*EMA* costi-

FILIPPO BAGGIO

Avvocato - Bassano del Grappa

tuisce un'ampia piattaforma contrattuale idonea a regolare diverse tipologie di operazioni finanziarie. Rientrano in queste categorie i contratti di pronti contro termine, di prestito titoli, le operazioni su tassi di interesse (*swap* sui tassi di interesse), le operazioni a premio, le operazioni valutarie, ecc...

L'*EMA* è stato redatto in diverse lingue, italiano

L'evoluzione dei master Agreements internazionali e dell'EMA (European Master Agreement), contratto quadro per le operazioni finanziarie

compreso, ed è composto da una parte generale, una parte speciale e dagli allegati; nella versione *EMA* del 2004 sono stati inseriti nuovi allegati per ampliare le operazioni finanziarie regolate dal contratto quadro.



2) Contenuti e finalità dei Repo Master Agreements

La redazione dei *master agreements* risponde all'esigenza di documentare con contratti standard le operazioni finanziarie che, per loro natura, sono realizzate mediante differenti transazioni.

Le operazioni di pronti contro termine, di prestito titoli, le operazioni derivate, ecc.. richiedono l'ef-

fettuazione di diversi adempimenti posti a carico di entrambe le parti. La riconduzione di diverse operazioni al medesimo rapporto contrattuale costituisce un elemento di particolare rilevanza nelle operazioni finanziarie. Per questa ragione, nei *master agreements* sono contenute regole che limitano il rischio dell'intera operazione mediante l'inserimento di specifici margini di valutazione del valore della garanzia (*hair-cut*²) e di strumenti di controllo automatico del valore della garanzia collaterale.

La gestione del rischio legato alle variazioni del mercato viene regolata mediante l'inserimento di specifici strumenti che consentono l'adeguamento del valore della garanzia (clausole di *top-up*³).

La relazione esistente fra le varie obbligazioni assume rilevanza anche nel momento risolutivo del contratto. L'inadempimento di una delle obbligazioni si riflette

sull'intero rapporto contrattuale; per questa ragione, nei modelli standard viene previsto il sistema di compensazione conosciuto come *close-out netting*⁴, in cui avviene la compensazione delle reciproche rimesse. Questo meccanismo

può essere limitato dalle disposizioni poste a tutela della *par condicio creditorum*; per questa ragione, l'efficacia delle clausole di *close-out* richiede il preventivo esame della normativa nazionale applicabile all'operazione finanziaria.

Nei *master agreements* vengono affrontati numerosi altri aspetti; rilevanti si presentano la necessità di impedire la riquilificazione del contratto concluso dalle parti e di individuare la giurisdizione e la legge applicabile all'operazione finanziaria. Riguardo al primo punto, la riquilificazione del contratto di pronti contro termine da parte delle autorità giudiziarie potrebbe compromettere l'intera operazione; per questa ragione in molti modelli è stata evidenziata la necessità di impedire questa evenienza⁵.

Rilevante si presenta anche la scelta della giurisdizione e della legge applicabile al contratto di *repo*; può essere lasciata alle parti la facoltà di scegliere la legge applicabile (ad es. nel modello *EMA*); in altri casi è prevista l'applicazione della legge inglese (ad es. nel modello *TBMA/ISMA GMRA*).

SEGUE A PAGINA 12

¹ Il primo modello è stato redatto in conformità alla legge statunitense mentre i secondi sono regolati dalla legge inglese.

² Nel manuale dei servizi di prestito titoli redatto da Monte Titoli S.p.a., si evidenzia che l'*hair-cut* (che identifica il margine della garanzia) viene calcolato sul controvalore *tel-quel* degli strumenti finanziari oggetto dell'operazione di accensione in base ad una percentuale specifica per lo strumento finanziario oggetto del contratto o, in assenza, specifica per tipologia di strumento finanziario (ottobre 2003).

³ Il riconoscimento nelle garanzie finanziarie delle clausole di integrazione per *top-up* è contenuto nell'art. 9 del D. Lgs. n. 170 del 2004.

⁴ La validità e l'efficacia di questa clausola inserita nei contratti di garanzia finanziaria sono contenute nell'art. 7 del D. Lgs. n. 170 del 2004.

⁵ Sul punto si rinvia all'art. 6 del D. Lgs. n. 170 del 2004.

I nuovi contratti internazionali in materia di pronti contro termine

SEGUE DA PAGINA 11

Si riportano gli aspetti contrattuali regolati nei più diffusi modelli di *Repo Master Agreements*:

- * gestione e tutela del rischio con indici di *hair-cut* (margin di garanzia) e previsione di garanzie integrative (clausole di *top-up*) e sostitutive;
- * tutela dal rischio della riqualificazione del contratto di *repo*; definitività del trasferimento di proprietà dei titoli;
- * regolazione degli effetti dell'inadempimento; estensione dell'inadempimento di un'obbligazione all'intera operazione finanziaria;
- * previsione del meccanismo di compensazione di *close-out netting* al verificarsi di un'inadempimento risolutivo;
- * definizione della giurisdizione e della legge applicabile al contratto di *repo*; regolazione degli aspetti fiscali.

3) Tratti essenziali dell'European Master Agreements - versione 2004

L'EMA nasce come modello contrattuale multiprodotto destinato a disciplinare diverse operazioni finanziarie. Questo modello quadro è stato redatto in diverse versioni, ognuna corrispondente alla lingua utilizzata dalle associazioni bancarie appartenenti alla Federazione bancaria dell'Unione europea.

L'EMA è costituito da una parte generale, contenente le condizioni principali da applicare ai contratti di garanzia finanziaria, da disposizioni speciali e dagli Allegati inseriti per le singole operazioni finanziarie.

L'EMA è composto dalle seguenti parti: 1) *Disposizioni generali* (edizione 2004), 2) *Disposizioni speciali*; 3) *Allegato prodotto per operazioni di Pronti contro termine* (ed. 2001); 4) *Allegato prodotto per operazioni di Prestito Titoli* (ed. 2001); 5) *Allegato per operazioni derivate* (ed. 2004), con specifici supplementi per le *Operazioni in valuta estera* (ed. 2004), per *Operazioni su tassi di interesse* (ed. 2004), per *Opzioni* (ed. 2004).

È inoltre presente un *Allegato per il mantenimento del margine per le operazioni di Pronti contro termine e di Prestito Titoli* (ed. 2004). Con l'Allegato derivati, introdotto nel 2004, è stata agevolata la documentazione delle operazioni di riacquisto e prestito titoli, nonché le operazioni fuori borsa derivate ed in valuta estera.

Come già visto, l'ampliamento dell'ambito di applicazione dell'EMA consente la creazione di un modello contrattuale uniforme a livello europeo. L'utilizzo nei riferimenti contrattuali della lingua italiana favorisce la comprensione delle clausole inserite in questi contratti.

Nell'EMA viene posta attenzione alla necessità di evitare la riqualificazione del contratto in cui avviene il trasferimento di proprietà dei titoli ed alla definitività delle operazioni di ritrasferimento dei titoli. Nel modello standard viene previsto l'utilizzo della compensazione nei pagamenti e sono definiti numerosi altri aspetti, fra cui il concetto di "valore di mercato", il regime fiscale, le ipotesi risolutive, le dichiarazioni e garanzie, le procedure e le basi di calcolo, la legge applicabile, la giurisdizione ecc...

L'utilizzo di queste disposizioni, sorte dalle esigenze manifestate da operatori qualificati, deve essere valutato alla luce della normativa nazionale a cui è soggetta la singola operazione finanziaria. L'utilizzo delle clausole "standard" richiede la preventiva valutazione degli aspetti giuridici e della normativa applicabile al contratto finanziario.

4) Novità introdotte dal D. Lgs. n. 170 del 2004

Molti principi contenuti nei modelli internazionali in materia di *repo* sono stati riconosciuti e tutelati nel recente D. Lgs. n. 170 del 2004, attuativo della direttiva n. 47/2002, in materia di garanzie finanziarie. Questo provvedimento ha adeguato la normativa italiana alle esigenze manifestate dalle istituzioni finanziarie europee e ha introdotto nuovi istituti giuridici.

Le nuove disposizioni semplificano le modalità di costituzione, di opponibilità e di realizzazione delle garanzie finanziarie, e si applicano anche ai contratti di garanzia con trasferimento di proprietà (*compresi i pronti contro termine*).

Nel D. Lgs. 170/2004 è prevista una specifica disposizione finalizzata ad evitare la riqualificazione dei contratti di garanzia finanziaria in cui avviene il trasferimento del titolo di proprietà dei titoli con funzione di garanzia; una specifica tutela è stata prevista alla compensazione effettuata mediante la clausola di *close out netting* ed alle garanzie sostitutive ed integrative.

Nel decreto sono state regolate le condizioni richieste per poter opporre le garanzie finanziarie nei confronti delle procedure fallimentari; è stato inoltre introdotto un unico criterio da applicare per individuare la legge applicabile ai diritti su strumenti finanziari in forma scritturale.

5) Conclusioni

La definizione di un modello continentale in materia di operazioni finanziarie consente la creazione di un unico modello di riferimento per gli Stati dell'Unione Europea. I principi giuridici riconosciuti dall'EMA, riproposti ed ampliati nella versione 2004, sono stati riconosciuti anche nella normativa comunitaria in materia di garanzie finanziarie. Da una parte sono stati formulati modelli contrattuali idonei ad uniformare le operazioni di garanzia finanziaria (EMA), dall'altra sono stati introdotti nuovi principi giuridici da applicare ai contratti di garanzia finanziaria (direttiva 47/2002/CE).

Dal confronto fra i contenuti dell'EMA e le disposizioni contenute nella direttiva n. 47/2002 emerge l'esigenza di tutelare i medesimi interessi e di attribuire certezza giuridica alle operazioni finanziarie ed, in particolare, ai contratti di garanzia finanziaria. La redazione dei contratti richiede la preventiva valutazione della normativa a cui è soggetta l'operazione finanziaria; per questo motivo, l'utilizzo delle clausole proposte nell'EMA deve essere valutato alla luce dei nuovi principi giuridici comunitari e nazionali. Ora che è stata definita la nuova normativa da applicare alle operazioni finanziarie, potranno essere aggiornati i modelli contrattuali applicabili alle garanzie finanziarie con le esigenze espresse dagli operatori qualificati.

Contattate il redattore del vostro Ordine Collaborate al giornale

BASSANO DEL GRAPPA

Michele Sonda
Via Ca' Dolfin, 37 - 36061 BASSANO (VI)
Tel. 0424 - 228106 FAX 232654
email michele.sonda@catena-sonda.it

BELLUNO

Angelo Smaniotto
Via Roma, 29 - 32100 BELLUNO
Tel. 0437-948262 FAX 948575
email asprosm@tin.it

BOLZANO

Barbara Giordano
Via Galilei 2 A - 39100 BOLZANO
Tel. 0471-265975 FAX 265998
email b.giordano@dnet.it

GORIZIA

Daide David
Via dell'Ingegno, 13 - 34073 GRADO (GO)
Tel. 0431-82006 FAX 85776
email daviddaide@iceonline.it

PADOVA

Ezio Busato
Piazza De Gasperi, 12 - 35131 PADOVA
Tel. 049-655140 FAX 655088
email info@studiobusato.it

PORDENONE

Eridania Mori
Via G. Cantore, 21 - 33170 PORDENONE
Tel. e FAX 0434-541790
email eridmori@tin.it

ROVIGO

Filippo Carlin
Via Mazzini, 241 - 45014 PORTO VIRO (RO)
Tel. 0426 - 365364 FAX 631968
email filippo.carlin@cndc.it

TRENTO

Carlo Delladio
Via Torre Verde, 25 - 38100 TRENTO
Tel. 0461 - 237520
email carlodelladio@virgilio.it

TREVISO

Germano Rossi
Sottoportico Buranelli, 27 31100 TREVISO
Tel. 0422-583200 FAX 583033
email rossi@advisagroup.it

TRIESTE

Matteo Montesano
Via San Nicolò, 10 - 34121 TRIESTE
Tel. 040 - 6728511 FAX 775508
email matteomontesano@finpronet.com

UDINE

Guido Maria Giaccaja
Via Roma, 43/11D - 33100 UDINE
Tel. 0432 - 504201 FAX 506296
email giaccajag@arkimede.it

VENEZIA

Luca Corro
Via Fapanni, 60 - 30174 MESTRE (VE)
Tel 041-971942 FAX 980015
email luca.corro@corrolepscky.it

VERONA

Claudio Girardi
Via Angiolieri, 4 - 37040 Castel d'Azzano (VR)
Tel. 045 - 518222 FAX 518023
email claudiogirardi@libero.it

VICENZA

Adriano Cancellari
Via degli Alpini, 21
36040 TORRI DI QUARTESOLO (VI)
Tel. 0444-381912 FAX 381916
email cancellari@euraudit.it

Segreteria / Maria Ludovica Pagliari
(Segretaria di Redazione)
Via Paruta 33A 35126 PADOVA
Tel. e fax 049 757931

UNIVERSITA'

Laureati triennali nel limbo tra tirocinio e professione

E' DAL 2002 CHE AI LAUREATI TRIENNALI in possesso di una laurea delle classi 17 e 28 è stata data la possibilità di iscriversi al registro dei praticanti per l'esercizio della professione di dottore commercialista¹.

Da anni si discuteva poi sulla possibilità di creare all'interno dell'albo dei dottori commercialisti una sezione apposita per coloro in possesso della laurea triennale.

Il 24 giugno 2005 il Consiglio dei Ministri, finalmente, approvò il decreto legislativo n. 139² per mezzo del quale venne data attuazione alla L. 24.02.2005 n. 34 recante la delega al governo per l'istituzione dell'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, che prevede la nota suddivisione dell'albo unico in due sezioni: sezione A - Commercialisti e sezione B - Esperti contabili.

L'art. 40, comma 5 di tale decreto consente ai laureati triennali l'iscrizione nella sezione "tirocinanti esperti contabili" e, quindi, l'accesso alla sezione B dell'albo.

Al di là delle competenze tecniche riconosciute, delle quali si dirà in seguito, sussiste un problema particolarmente rilevante ed urgente, che meriterebbe una particolare attenzione da parte del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e del nostro legislatore.

Infatti, l'art. 47 del D.Lgs. 139/2005 stabilisce le prove dell'esame di stato per l'iscrizione nella sezione B dell'albo unico dei commercialisti e degli esperti contabili nonché le relative materie d'esame, ma ad oggi (a distanza di un anno dall'appro-

vazione e successiva pubblicazione in G.U. del D.Lgs. 139) non è ancora stata data efficacia al necessario regolamento che dovrebbe disciplinare la composizione delle commissioni esaminatrici e le modalità di svolgimento degli esami per l'accesso alla professione di esperto contabile.

In verità, lo scorso 29 marzo 2006 il Consiglio dei Ministri allora in carica ha approvato in via definitiva un regolamento degli esami di Stato per l'accesso agli ordini professionali, al cui interno - all'art. 93 - è stata inserita la disciplina relativa

LAURA BATTISTUTTA
Praticante Ordine di Udine

alla professione di dottore commercialista ed esperto contabile. Il decreto in questione doveva consentire ai laureati triennali delle classi 17 e 28 di sostenere gli esami di stato regolamentati ai sensi del citato art. 47 del D.Lgs. 139/2005, a partire dalla seconda sessione di esami di Stato per



l'anno 2006.

Sono però già trascorsi alcuni mesi dall'approvazione e il provvedimento è tuttora in attesa di essere firmato dal Presidente della Repubblica per la pubblicazione in G.U..

Nel frattempo è stato eletto un nuovo Parlamento, è entrato in carica un nuovo Governo ed è stato nominato un nuovo Presidente della Repubblica.

Tale situazione comporta che, in questo momento, sia i laureati triennali che hanno già concluso il periodo di tirocinio che quelli che lo stanno

ancora svolgendo vivono nella completa incertezza non potendo conoscere quando sarà consentito anche a loro sostenere l'esame di Stato. Attualmente, infatti, solo coloro che sono in possesso di una laurea specialistica delle classi 64/S e 84/S o di una laurea del vecchio ordinamento possono accedere agli esami di Stato per la professione di dottore commercialista.

Al fine di evitare il rischio - ormai concreto - che i praticanti con laurea triennale, concluso il tiro-

cinio, restino sospesi in un "limbo" tra tirocinio e professione per un tempo indeterminato, appare necessario ed urgente che coloro che hanno le possibilità e l'autorità per "sbloccare" questa situazione si attivino al più presto, colmando questa lacuna e dimostrando in tal modo la giusta attenzione verso i problemi dei futuri colleghi iscritti nella sezione B dell'Albo.

Ulteriore elemento di perplessità per i laureati triennali consiste nella palese discriminazione tra dottori che, a parità di percorso formativo, hanno scelto di svolgere il periodo di tirocinio da un ragioniere collegiato rispetto ai loro colleghi che hanno optato per compierlo presso un dottore commercialista.

Nel primo caso, infatti, se il dottore praticante ha sostenuto o sosterrà l'esame di Stato prima del 31.12.2007 potrà accedere alla sezione A dell'albo, con il riconoscimento delle numerose competenze tecniche che vengono riconosciute ai dottori commercialisti dall'art. 1, comma 3.

Nel secondo caso, invece, con lo stesso titolo di studio egli sarà

iscritto nella sezione B, a cui vengono riconosciute competenze molto più limitate (art. 1, comma 4).

Inoltre, non è ben chiaro se la suddivisione di competenze tra gli iscritti alle due diverse sezioni sia tale da riservare in via esclusiva alla sezione A dell'albo le attività indicate nel predetto art. 1, comma 3³. Ma se così fosse, ciò significherebbe che le attività possibili per gli esperti contabili sarebbero decisamente ridotte rispetto a quelle previste nei progetti iniziali di riforma, andando a sminuire le potenzialità dei laureati triennali⁴.

¹ L'art. 3 D.L. 10.06.2002 n. 107, convertito con modificazioni dalla L. 01.08.2002 n. 173, pubblicata nella G.U. n. 184 del 07.08.2002 prevede che "Fino al riordino delle professioni di dottore commercialista e di ragioniere e perito commerciale, hanno titolo per l'iscrizione nel registro dei praticanti per l'esercizio della professione di dottore commercialista, di cui all'articolo 2, terzo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 27 ottobre 1953, n. 1067, aggiunto dalla legge 17 febbraio 1992, n. 206, (...) coloro che sono in possesso del diploma di laurea specialistica nella classe 64/S, classe delle lauree specialistiche in scienze dell'economia, ovvero nella classe 84/S, classe delle lauree specialistiche in scienze economico-aziendali, nonché coloro che sono in possesso del diploma di laurea nelle classi 17, classe delle lauree in scienze dell'economia e della gestione aziendale, e 28, classe delle lauree in scienze economiche."

² Pubblicato nella G.U. n. 166 del 19.07.2005 - Supplemento Ordinario n. 126.

³ In particolare, un forte dubbio riguarda l'attività di sindaco nei collegi sindacali: essa è inserita tra le competenze tecniche riconosciute alla sezione A, ma nel caso un esperto contabile sia anche revisore contabile non è ben chiaro se possa assumere o meno il ruolo di sindaco (si veda in merito l'art. 2397 c.c.).

⁴ Si veda a riguardo la Relazione del Ministero dell'Università e della Ricerca scientifica e tecnologica allo schema di regolamento attuativo dell'articolo 1, comma 18 della legge 4/1999 - Modifiche e integrazioni della disciplina dei requisiti per l'ammissione all'esame di Stato e delle relative prove delle professioni di commercialista e di ragioniere e perito commerciale, nonché della disciplina del relativo ordinamento.

SENTENZE COSTITUZIONALI

Fatta giustizia ai curatori di fallimenti senza attivo

La sentenza della Corte Costituzionale 174 del 28 aprile 2006: onorari e spese a carico dello Stato

Avevo già trattato sul nostro giornale il tema dei compensi minimi ai curatori a carico dello Stato in fallimenti privi di attivo (vedi. n. 163 gennaio/febbraio 2005 e n. 161 settembre/ottobre 2004 nella rubrica "La nota") in occasione del ripensamento della Sezione fallimentare del Tribunale di Padova, che aveva dato uno stop ai compensi minimi ai curatori liquidati fino al 2004, per le incertezze interpretative sulla norma del Testo Unico Spese di Giustizia (D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115) che non consentiva, a detta dei giudici padovani, l'assimilazione del curatore agli ausiliari del magistrato. Non è ancora detta l'ultima parola, affermavo nel mio ultimo intervento, nella speranza di trovare altre vie, come peraltro indicavano i giudici delegati del Tribunale di Padova. Avendo puntato i riflettori sul problema, ci auguravamo che venisse catturata l'attenzione di chi stava seduto nella famosa "stanza dei bottoni". Così è stato. Non posso pensare che sia stato l'effetto delle mie note, ma evidentemente il problema c'era e così abbiamo assistito ad un decisivo cambio di rotta da parte della Corte Costituzionale con la recente sentenza del 20 aprile 2006 n. 174, depositata il 28, qui citata e redatta da Alfio Finocchiaro, Giudice della Corte Costituzionale. Il problema era stato sollevato dal Tribunale fallimentare di Palermo che, denunciando l'illegittimità costituzionale dell'articolo 146 comma 3 D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 (Testo Unico delle Spese di Giustizia) sopra citato, portava la questione all'attenzione della Consulta. Quest'ultima ha confermato che le spese e gli onorari dei curatori vanno compresi nella grande famiglia delle spese anticipate dallo Stato. La sentenza, per violazione dell'art.3 della Costituzione, si conclude con il seguente testo:

EZIO BUSATO
Ordine di Padova

"PER QUESTI MOTIVI LA CORTE COSTITUZIONALE dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario «le spese ed onorari» al curatore. Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 aprile 2006."

Si è fatta così finalmente giustizia al curatore che si ritrovava, senza un compenso minimo, a lavorare per gestire una procedura priva di attivo rispetto ad altre figure che prestano la propria attività per la massa come i periti estimatori, i consulenti contabili, i notai e gli avvocati, che vengono retribuiti con compensi a carico dell'Erario. La prassi, negativa, si scontrava poi, tra l'altro, contro il diritto alla retribuzione (articolo 36 Costituzione) della legge fallimentare del 1942 (articolo 39 L.F.) che stabilisce la remuneratività dell'incarico assunto dal curatore.

Partendo dal presupposto che il curatore svolge un servizio pubblico previsto dalla legge nell'interesse della comunità e che si è in presenza di un procedimento concorsuale a carattere pubblicistico, come si può pensare di non attribuirgli la qualifica di ausiliario del giudice e di non retribuirlo? Si sa che il lavoro svolto dal curatore nei fallimenti con o senza attivo è praticamente lo stesso, anzi, dove non sono stati acquisiti d'ufficio beni mobili o immobili dovrà lavorare

molto di più per cercare di recuperare attivo. "La volontarietà e non obbligatorietà dell'incarico e la non assimilabilità della posizione del curatore," dice la Consulta, "a quella del lavoratore non escludono il diritto del curatore al compenso, né giustificano la non ricomprensione delle spese e degli onorari al curatore fra quelle che, come le spese e gli onorari agli ausiliari del giudice, sono anticipate dallo Stato, in caso di chiusura del fallimento per mancanza di attivo".

La Corte Costituzionale, con la sentenza qui riportata, non ha avuto alcuna perplessità nel dichiarare "manifestamente irragionevole" l'esclusione dei compensi al solo curatore, tenuto conto delle anticipazioni che vengono corrisposte agli ausiliari dei giudici e del riconoscimento del diritto del curatore al compenso, né si giustifica, dice, l'esclusione delle spese e degli onorari al curatore tra quelle anticipate dallo Stato in caso di chiusura di fallimento per mancanza di attivo.

In sostanza la Consulta ha superato i suoi precedenti orientamenti come quello (sentenza 302 del 1985) legato alla prassi dei giudici che mirava ad "indennizzare i professionisti" ai quali era stata affidata una procedura priva di attivo con altra attiva, dal momento che tale "prassi" lasciava pur sempre senza compenso il curatore per il fallimento senza attivo, dice la sentenza e continua: "e lo stesso deve dirsi del principio secondo cui i fallimenti c.d. negativi sono un mezzo per la crescita professionale del curatore (ordinanza n. 488 del 1993), dal momento che l'affinamento professionale non giustifica la negazione del relativo compenso".

Ora ai Tribunali l'applicazione del nuovo orientamento! Ritengo utile la pubblicazione della sentenza della Consulta per i vari spunti di interesse in essa contenuti.

La sentenza 174

(Corte Costituzionale Lombardia n. 174 del 24 aprile 2006)
SENTENZA N. 17 ANNO 2006

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai Signori Franco BILE, Presidente, Giovanni Maria FLICK, Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Romano VACCARELLA, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Franco GALLO, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Giudici, ha pronunciato la seguente SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), promosso con ordinanza dell'11 maggio 2005 dal Tribunale di Palermo, sul reclamo proposto da Reina Roberta n.q. di curatore del fallimento Baby Market s.n.c., iscritta al n. 452 del registro ordinanze 2005 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 2005. Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri; udito nella camera di consiglio dell'8 febbraio 2006 il Giudice relatore Alfio Finocchiaro.

Ritenuto in fatto

1.- Con ordinanza del 31 maggio 2005, il Tribunale di Palermo, sezione fallimentare, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia - Testo A), visto che, con ricorso depositato in data 29 aprile 2005, l'avv. Roberta Reina, curatore del fallimento della Baby Market, società in nome collettivo, aveva proposto reclamo avverso il provvedimento del giudice delegato che aveva respinto la richiesta di porre a carico dell'Erario, ai sensi dell'art. 146 del D.P.R. n. 115 del 2002, il saldo del compenso a lei spettante. La reclamante affermava che, in caso di incapienza della procedura, il compenso del curatore dovrebbe essere posto a carico dell'Erario, dovendosi ritenere il curatore «ausiliario del giudice», e, quindi, compreso fra i soggetti beneficiari della disposizione di cui al citato art. 146, comma 3, lettera c), del D.P.R. n. 115 del 2002, mentre, in caso contrario, la norma sarebbe in contrasto con i principi costituzionali sanciti dagli artt. 3 e 36 della Costituzione e con l'art. 39 del regio decreto n. 267 del 1942, che affermerebbe il principio della remuneratività dell'incarico in oggetto. Quanto alla rilevanza della questione sollevata, afferma il giudice a quo che l'art.

146, comma 3, lettera c), del D.P.R. n. 115 del 2002 stabilisce che sono a carico dell'Erario, e quindi da questo anticipati, le spese ed i compensi agli ausiliari del giudice nei casi in cui la procedura fallimentare sia priva dei fondi necessari, senza dettare disposizioni circa la sorte dei compensi ai curatori che abbiano prestato la propria attività nell'ambito di procedure c.d. incipienti.

Secondo il rimettente, un'interpretazione estensiva della norma citata, che porti a ricondurre la figura del curatore nell'alveo del concetto di «ausiliario del giudice» non sarebbe percorribile, atteso che quella del curatore è figura del tutto peculiare, poiché quest'ultimo è titolare di specifici poteri e doveri - in ragione dell'eccezionalità della procedura fallimentare - di cui tutti gli altri ausiliari del giudice sono privi. Nel caso di specie il curatore, pur avendo ottenuto la liquidazione dell'intero compenso dovuto per l'attività svolta, ha percepito solo parte degli onorari, non trovandosi nell'attivo fallimentare denaro sufficiente per pagare tutto l'importo. Quanto alla non manifesta infondatezza, osserva il Tribunale che la Corte Costituzionale, più volte interpellata sul punto, si è sempre pronunciata nel senso della non fondatezza o della inammissibilità delle questioni proposte, richiamandosi ad un principio di «rotazione degli incarichi» (per cui la mancata corresponsione del compenso in caso di procedura priva di fondi sarebbe compensata dalla remuneratività di altri incarichi), alla non obbligatorietà dell'accettazione della funzione, alla impossibilità di riconoscere alla prestazione svolta il carattere di «lavoro», tutelato dall'art. 36 della Costituzione, alla discrezionalità del legislatore.

Secondo il giudice a quo, tuttavia, tutte le richiamate pronunce sono intervenute prima della emanazione del T.U. in materia di spese di giustizia (il già più volte citato D.P.R. n. 115 del 2002), il quale ha, tra l'altro, compiutamente disciplinato l'istituto del patrocinio a spese dello Stato, ha abrogato l'art. 91 della legge fallimentare ed è intervenuto ex novo sulle questioni relative al carico delle spese in caso di procedura fallimentare priva di fondi, ovvero con fondi insufficienti.

In particolare, l'art. 91 della legge fallimentare sanciva che, qualora nel fallimento non vi fossero i fondi sufficienti per fare fronte alle spese connesse agli atti giudiziari necessari alla procedura, queste erano anticipate dall'Erario. La norma, secondo il giudice a quo, sarebbe sempre stata interpretata in senso restrittivo, escludendosi,

La sentenza 174

Fatta giustizia ai curatori di fallimenti senza attivo

SEGUE DA PAGINA 15

dunque, dal novero delle spese anticipabili dallo Stato sia quelle non relative al compimento di atti giudiziari, sia gli onorari a qualunque titolo dovuti agli ausiliari del giudice. Nell'ambito del sistema, come sopra delineato, il mancato pagamento del compenso al curatore – in caso di procedura con fondi insufficienti – era, oltre che conforme al dettato legislativo, coerente con la disciplina generale, che limitava fortemente la possibilità di porre oneri a carico dello Stato.

Secondo il rimettente, il quadro descritto sarebbe stato profondamente modificato dall'intervento del citato testo unico. Infatti, la nuova disciplina prevede l'anticipazione a carico dell'Erario delle spese ed onorari degli ausiliari del giudice (art. 146, comma 3, lettera c, D.P.R. n. 115 del 2002); l'ammissione alla disciplina del patrocinio a spese dello Stato nei processi in cui è parte un fallimento privo di fondi, in forza del decreto del giudice delegato, che attesta la mancanza di disponibilità della liquidità necessaria (art. 144 del D.P.R. citato); la conseguente possibilità – in tale ultimo caso – di porre a carico dell'Erario le spese e gli onorari riconosciuti ai difensori, ai consulenti di parte, agli ausiliari del magistrato, sia per i procedimenti penali, che per quelli civili, amministrativi e tributari (art. 74 e seguenti dello stesso decreto).

Ritiene dunque il giudice *a quo* che, con l'entrata in vigore del testo unico citato, sia stato introdotto il principio per cui tutti i professionisti che prestano la loro opera nel contesto di una procedura fallimentare priva di fondi possano comunque percepire il compenso per l'attività prestata.

Il rimettente osserva che l'attività svolta dal curatore nell'ambito della procedura fallimentare ha senza dubbio carattere professionale, atteso che a rivestire tale incarico non possono essere chiamati soggetti che non siano liberi professionisti, iscritti nell'albo di una delle categorie, l'appartenenza alle quali è richiesta per l'esercizio della funzione in questione. Sarebbe, dunque, evidente che il curatore, attesa la sua qualifica professionale, rientra nell'ambito dei soggetti che svolgono una professione intellettuale (art. 2229 cod. civ.) e, quindi, nell'ambito del più ampio concetto di «lavoratore», cui deve essere riconosciuto il diritto alla retribuzione, proporzionata alla quantità ed alla qualità del lavoro svolto, secondo quanto sancito dall'art. 36 della Costituzione.

Ancora, secondo il rimettente, quanto alla possibilità, per il curatore, di non accettare l'incarico, il riconoscimento di un carattere discriminante alla facoltà di non accettare l'incarico relativo ad una procedura fallimentare con scarse o nulle prospettive di acquisizione di attivo, condurrebbe ad avallare prassi scorrette in base alle quali l'accesso alla funzione verrebbe di fatto consentito soltanto a coloro i quali possono fare affidamento su altri introiti, ovvero potrebbe condurre al paradosso della mancanza di professionisti disposti ad assumere gli incarichi, ovvero ancora potrebbe determinare rinunce agli incarichi assunti – una volta verificata l'assenza di attivo – con ciò causando innegabili ritardi e disfunzioni nella gestione delle procedure.

Infine, secondo il rimettente, quanto all'art. 3 della Costituzione, non potendo il curatore essere considerato *tout court* un ausiliario del giudice, per le motivazioni più volte richiamate, e non potendo di conseguenza trovare applicazione la disposizione di cui all'art. 146, comma 3, lettera c), del D.P.R. n. 115 del 2002, il medesimo, al quale non può non riconoscersi una peculiare ed anche più rilevante funzione nell'ambito della procedura fallimentare, rimarrebbe l'unico soggetto che, in caso di fallimento privo di attivo, non viene retribuito per l'attività svolta, determinandosi così una disparità di trattamento. Infatti, nel caso in cui il fallimento giunga alla chiusura senza che si sia potuto acquisire l'attivo sufficiente per fare fronte al pagamento integrale dei debiti assunti dalla curatela per la gestione della procedura, mentre tutti gli altri soggetti che prestano la propria opera a favore della massa – come ad esempio stimatori, consulenti contabili e fiscali, notai, avvocati – vengono retribuiti con compensi posti a carico dell'Erario, il curatore resta del tutto insoddisfatto nelle proprie legittime aspettative economiche.

2. – Nel giudizio ha spiegato intervento il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione venga dichiarata inammissibile o comunque infondata.

Secondo la difesa erariale la questione appare innanzitutto inammissibile, perché il tema posto all'attenzione della Corte Costituzionale comporta la scelta tra una molteplicità di soluzioni possibili, tutte ascrivibili alla discrezionalità del legislatore, quali, ad esempio, il pagamento a carico dell'Erario o il diverso regolamento delle spese, o l'onere a carico dei creditori intervenuti, nel cui interesse si svolge, per la maggior parte, l'attività del curatore.

L'Avvocatura ritiene che comunque la questione sia anche infondata. Infatti, come la Corte Costituzionale ha già osservato, con l'ordinanza n. 488 del 1993, nell'ordinamento sono ben note fattispecie di incarichi del tutto gratuiti, e ciò consente di escludere la violazione di norme costituzionali, tanto più in relazione ad un incarico (liberamente accettato), come nella specie, di per sé non gratuito, comportante solo un'alea di mancato realizzo nel compenso, e riguardo al quale la sola prospettiva di qualificazione e di affinamento professionale costituisce circostanza tale da impedire che il conferimento dell'incarico di curatore in procedure presumibilmente incapienti debba sistematicamente scontrarsi con il rifiuto del professionista designato.

L'Avvocatura cita ancora una sentenza della Corte Costituzionale (n. 302 del 1985), con la quale si è affermato che l'omessa previsione che il compenso spettante al curatore sia a carico dell'Erario, in caso di mancanza o insufficienza dell'attivo, non viola il principio di proporzionalità della retribuzione del lavoro prestato non essendo il curatore fallimentare un lavoratore subordinato.

Considerato in diritto

1. – Il Tribunale di Palermo, sezione fallimentare, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia – Testo A), in tema di patrocinio a spese dello Stato della procedura fallimentare, nella parte in cui non include tra le spese anticipate dall'Erario – qualora tra i beni compresi nel fallimento non vi sia denaro sufficiente – le spese e gli onorari liquidati al curatore, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, perché il curatore fallimentare rimarrebbe l'unico soggetto, in caso di fallimento privo di attivo, a non essere retribuito per l'attività svolta, determinandosi così una disparità di trattamento con tutti gli altri soggetti che prestano la propria opera a favore della massa – stimatori, consulenti contabili e fiscali, notai, avvocati, ecc. – e che vengono retribuiti con compensi

posti a carico dell'Erario; nonché per violazione dell'art. 36 della Costituzione in relazione all'art. 39 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 (Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa), che stabilisce il principio della remuneratività dell'incarico del curatore fallimentare, perché quest'ultimo – svolgendo un'attività avente carattere professionale e rientrando quindi nell'ambito dei soggetti che svolgono una professione intellettuale di cui agli artt. 2229 cod. civ. e seguenti – rientrerebbe nel concetto di «lavoratore» di cui all'art. 36 Cost., cui deve essere riconosciuto il diritto alla retribuzione, proporzionata alla quantità ed alla qualità del lavoro svolto.

2. – La questione è fondata.

L'art. 146 del D.P.R. n. 115 del 2002 stabilisce che, nella procedura fallimentare, che si apre con la sentenza dichiarativa di fallimento e cessa con la chiusura, se tra i beni compresi nel fallimento non vi è denaro per gli atti richiesti dalla legge, alcune spese sono prenotate a debito, altre sono anticipate dall'Erario (comma 1), precisando che sono anticipati dall'Erario, fra l'altro, «le spese ed onorari ad ausiliari del magistrato» (comma 3, lettera c), senza contenere alcuna indicazione circa l'anticipazione delle spese e degli onorari al curatore, il quale, sulla base della vigente normativa, ove non sia possibile una interpretazione estensiva, costituzionalmente orientata, della locuzione «ausiliari del magistrato», non ha diritto a tale anticipazione per l'attività svolta.

Il curatore è organo della procedura fallimentare, con il potere di reclamo contro i provvedimenti del giudice delegato (art. 26 legge fall.), e ad esso va riconosciuta la qualifica di ausiliare della giustizia e non anche quella di ausiliare del giudice. Infatti, malgrado il curatore sia nominato dal giudice e con lui collabori, egli è un organo normale e necessario del procedimento fallimentare, mancando al suo incarico quella temporaneità ed occasionalità che sono proprie dell'incarico conferito all'ausiliare del giudice. Da ciò deriva che, sulla base della normativa vigente, non è possibile alcuna estensione al curatore, al fine della anticipazione delle spese e degli onorari, in caso di fallimento chiuso per mancanza di attivo, delle disposizioni esistenti per gli ausiliari del giudice. Per il passato, interpretando l'art. 91 – ora abrogato dall'art. 299 del D.P.R. n. 115 del 2002 – del r.d. n. 267 del 1942, secondo cui «se fra i beni compresi nel fallimento non vi è denaro occorrente alle spese giudiziali per gli atti richiesti dalla legge, dalla sentenza dichiarativa di fallimento alla chiusura della procedura, l'Erario anticipa tali spese», questa Corte ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale della predetta norma nella parte in cui non prevede che il compenso del curatore, in caso di mancanza o insufficienza di attivo, sia posto a carico dell'Erario, argomentando dalla esistenza, nell'ordinamento, di uffici gratuiti, dalla non qualificabilità del curatore come lavoratore ai sensi dell'art. 36 della Costituzione, e dalla non obbligatorietà dell'accettazione dell'incarico (**sentenza n. 302 del 1985**).

A questa sentenza hanno fatto seguito due ordinanze di manifesta infondatezza della stessa questione argomentate anche sulla insussistenza di disparità di trattamento fra il curatore e gli avvocati e procuratori nominati d'ufficio a chi è stato ammesso al gratuito patrocinio per la facoltatività dell'incarico in un caso e per l'obbligatorietà dello stesso nell'altro (**ordinanze n. 488 del 1993 e n. 368 del 1994**). Detti precedenti possono essere superati.

Va, innanzitutto, rilevato che la giurisprudenza da ultimo citata aderiva, sia pure implicitamente, a quella dottrina – peraltro non univoca – per la quale nella voce «spese» non potessero farsi rientrare gli onorari e i compensi di qualsiasi natura, ivi compresi quelli dovuti al curatore. Siffatto indirizzo – a seguito della esplicita ricompressione nella norma impugnata, fra le spese anticipate dallo Stato, delle «spese ed onorari ad ausiliari del giudice» – deve essere sottoposto a revisione accertando se gli ulteriori argomenti, che la precedente giurisprudenza invocava per respingere le censure di illegittimità costituzionale dell'abrogato art. 91 del r.d. n. 267 del 1942, siano tali da giustificare, allo stato attuale, la diversità di trattamento. In presenza di un sistema che prevede – per il carattere pubblicistico del procedimento concorsuale – l'anticipazione da parte dell'Erario delle spese ed onorari ad ausiliari del magistrato e di una norma (art. 39 legge fall.) che enuncia il diritto del curatore al compenso per l'attività svolta, è manifestamente irragionevole che l'esclusione dell'anticipazione da parte dell'Erario delle spese e degli onorari riguardi, ormai, il solo curatore.

La volontarietà e non obbligatorietà dell'incarico e la non assimilabilità della posizione del curatore a quella del lavoratore non escludono il diritto del curatore al compenso, né giustificano la non ricompressione delle spese e degli onorari al curatore fra quelle che, come le spese e gli onorari agli ausiliari del giudice, sono anticipate dallo Stato, in caso di chiusura del fallimento per mancanza di attivo.

L'invocazione della prassi (**sentenza n. 302 del 1985**) secondo cui «i giudici delegati si inducono ad indennizzare i professionisti, cui è affidata la curatela di fallimento che si appalesa privo di attivo suscettibile di ripartizione, con la nomina a curatori di fallimenti, nei quali la ripartizione di attivo sembra probabile» non è certamente probante, dal momento che tale «prassi» lascia, pur sempre, senza compenso il curatore per quanto riguarda l'attività svolta per il fallimento senza attivo; e lo stesso deve dirsi del principio secondo cui i fallimenti c.d. negativi sono un mezzo per la crescita professionale del curatore (ordinanza n. 488 del 1993), dal momento che l'affinamento professionale non giustifica la negazione del relativo compenso.

Va, pertanto, dichiarata, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, l'illegittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del D.P.R. n. 115 del 2002, nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario «le spese ed onorari» al curatore. L'incostituzionalità della norma, con riferimento all'art. 3 della Costituzione, comporta l'assorbimento dell'ulteriore profilo di incostituzionalità.

Per questi motivi
LA CORTE COSTITUZIONALE
dichiara

l'illegittimità costituzionale dell'art. 146, comma 3, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia – Testo A), nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall'Erario «le spese ed onorari» al curatore.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 20 aprile 2006.

F.to: Franco BILE, Presidente Alfio FINOCCHIARO, Redattore
Maria Rosaria FRUSCELLA, Cancelliere Depositata in Cancelleria il 28 aprile 2006.

NORME E TRIBUTI

Recesso del socio da società di persone

Un problema (quasi) risolto

A. Premessa

I problemi che, ai fini delle imposte sul reddito, vengono posti dal recesso del socio (persona fisica) da società di persone

- * sono stati ormai risolti, per quanto riguarda la tassazione in capo al socio, dato che il Legislatore – in sede di stesura del D.Lgs. 18 novembre 2005, n. 247 (cd. “Correttivo IRES”) – ha inserito nel N.T.U.II.RR., l’art. 20 bis, che disciplina i “Redditi dei soci delle società personali in caso di recesso...”;
- * sono ancora fonte di dubbi – che ritengo, peraltro superabili – in ordine alla deducibilità del “costo” sostenuto dalla società di persone per liquidare al socio la quota, dato che qualche Ufficio dell’Agenzia delle Entrate ha ritenuto di contestare tale deducibilità, nonostante il parere espresso (e mai smentito) dall’Amministrazione finanziaria in sede di “Istruzioni alla dichiarazione dei redditi”.

B. Trattamento in capo al socio uscente

1. La formulazione adottata dal Legislatore nell’art. 20 bis del T.U.II.RR. non è innovativa, ma recepisce il contenuto dell’art. 6 del D.P.R. 42/1988 (ora abrogato), il quale disciplinava le modalità di “determinazione” del “reddito da recesso” da società di persone, rinviando all’art. 44 - oggi, art. 47 - del T.U.II.RR. (relativo al recesso da società di capitali), senza, però, qualificarne la **natura**. Com’è noto, il “reddito di partecipazione” non è esplicitamente previsto, come “categoria”, nella classificazione dei redditi indicati nell’art. 6 del D.P.R. 917/1986, anche se prassi e dottrina consolidata lo riconducono ai “red-

ROBERTO LUNELLI
SIMONA MACOR
Ordine di Udine

diti prodotti in forma associata” di cui all’art. 5 del T.U. e, quindi, di volta in volta, al reddito d’impresa o al reddito di lavoro autonomo.

2. Com’è noto, nella **indennità di recesso** si rinviene:

- * una componente “**patrimoniale**” (non imponibile), che corrisponde alla quota di capitale sociale rimborsata e alle riserve

zione separata (se tra la data di costituzione della Società e quella del recesso erano trascorsi più di cinque anni) o a tassazione ordinaria, quale “**reddito d’impresa**” (o di lavoro autonomo);

- * per altri, il rinvio all’art. 44 del T.U.II.RR. riguardava non solo le modalità di calcolo del reddito imponibile (aspetto quantitativo), ma anche la sua natura (aspetto qualitativo), per cui esso doveva essere considerato “**reddito di capitale**”.

4. Anche la **prassi amministrativa** era contraddittoria, perché

* dapprima (Ris. 24 maggio 1995 n. 127/E; Circ. 17 maggio 2000 n. 98/E) aveva affermato che – ove non sussistessero le condizioni per la tassazione separata - “*le somme percepite [in caso di recesso da associazione professionale] devono essere assoggettate a tassazione ordinaria e vanno indicate nel quadro RE [redditi di lavoro autonomo] del modello Unico persone fisiche*” (è evidente che, sempre ex art. 5 del T.U.II.RR., nel caso di Società commerciali, tale reddito sarebbe stato “d’impresa”);

* successivamente (Circ. 19 giugno 2002, n. 54) – rispondendo ad una istanza intesa a co-

nosocere il trattamento fiscale dello scioglimento di una Società di persone per mancata ricostituzione della pluralità dei soci – aveva affermato che “*l’eventuale somma percepita dai soci uscenti, rappresenti, per la parte che eccede il costo d’acquisto delle quote, reddito di capitale*”.

5. Fino al 2003, tale diversa qualificazione non assumeva rilevanza sostanziale (fatta salva la necessità di applicare il criterio di competenza o di cassa), mentre **dal 2004** (con l’entrata in vigore del D.Lgs. 344/2003) conoscere la “natu-



di utili già tassate per effetto del “principio di trasparenza”;

- * una componente “**reddituale**” (**imponibile**), a fronte di plusvalenze latenti (avviamento; maggior valore reale dei beni rispetto a quello contabile; ecc.) e degli utili “in corso di formazione”, nonché delle riserve in sospensione d’imposta distribuite.
3. Il dibattito dottrinale si era in passato incentrato sulla **natura** della “componente reddituale” (imponibile) dell’indennità di recesso, dato che:
- * per alcuni, il rinvio operato dall’art. 6/42 riguardava solo la “**quantificazione**” di tale reddito, da assoggettare o a tassa-

Recesso del socio da società di persone

SEGUE DA PAGINA 17

ra” del reddito da recesso diventa fondamentale, perché se esso viene qualificato

- * “reddito d’impresa” (o di lavoro autonomo) – cioè della stessa natura di quello prodotto dalla Società – sarà imponibile **per intero**, in capo al socio uscente;
- * “reddito di capitale”, sarà tassato alla stregua di un dividendo: o nella misura del **40%** in via ordinaria (se si tratta di una partecipazione qualificata) o nella misura del **12,50%** con imposta “sostitutiva” (se si tratta di partecipazione non qualificata).

6. Francamente, al di là dei diversi orientamenti, ho da sempre ritenuto (cfr. Il Sole – 24 Ore del 3 novembre 2004) che fosse corretta la **prima** delle due tesi; tuttavia il Legislatore ha voluto dissipare qualsiasi dubbio con il “nuovo” art. 20 bis del T.U.II.RR., anche se si è espresso in termini “criptici”; per ciò stesso costringendo l’interprete a valorizzare:

- * la “Relazione illustrativa” (al Provvedimento citato) nella parte che afferma: “*La disposizione qualifica come reddito di partecipazione, e quindi come reddito di impresa, il differenziale percepito all’atto dell’evento (recesso, liquidazione ecc.)*”;
- * la collocazione della nuova norma (art. 20 bis) fra le “**disposizioni generali**” del Capo I del Titolo I del T.U.II.RR., piuttosto che fra i “redditi di capitale” del Capo III (del Titolo I);
- * la **abrogazione** - intervenuta con l’art. 3, co. 1 del D.Lgs. 344/2003 - della **lett. m)** del co. 1, “vecchio” art. 16 (ora 17) e la contestuale **conferma della lett. l)**: espressione, questa, dell’intendimento di marcare la **differenza** fra trattamento fiscale delle somme di pertinenza dei soci di Società di persone e di quelle dei soci di Società di capitali.

7. L’Agenzia delle Entrate, a sua volta, ha rilevato che “*la componente reddituale ..., derivando dalla partecipazione in una Società di persone, assume natura di reddito d’impresa e deve essere tassato in capo al socio uscente secondo il generale principio di competenza che sottende alla determinazione di tale reddito*” (cfr. Circ. 13 febbraio 2006, n. 6/E). Con ciò, alla norma di legge è stato aggiunto il “crisma” amministrativo, del tutto condivisibile.

8. In sintesi: “*indipendentemente dall’applicabilità della tassazione separata*”, il rinvio operato all’art. 47

- * vale solo ai fini della “**determinazione**” (= *quantum*) del reddito conseguito dai soci receduti da Società di persone; mentre
- * la “natura” di quel reddito, cioè la sua “**qualificazione**”, è quella stessa del reddito prodotto dalla Società o dalla Associazione e, quindi, o reddito di impresa, se la Società è “commerciale”; o reddito di lavoro autonomo, se si tratta di una Associazione professionale o artistica (ed



è logico che sia così, perché si tratta di un “reddito differito” prodotto dall’organismo societario/associativo).

C. Trattamento in capo alla Società

1. Il Legislatore non si è mai interessato – né in passato, né in sede di Riforma dell’IRES, né in sede di “Correttivo” – degli effetti del recesso del socio in capo alla Società di persone. Anche in questo caso, la somma riconosciuta in sede di recesso va distinta in due componenti:

- * una, “**patrimoniale**”, costituita dalla quota capitale e dagli utili già tassati, che andrà a ridurre il capitale sociale e le riserve;
- * l’altra, “**reddituale**”, costituita dall’utile in corso di formazione, nonché dai plusvalori latenti (sui beni immateriali e materiali).

2. Parte della dottrina ha ritenuto che la “componente reddituale” dovesse essere allocata nell’“**Attivo**” (dello Stato Patrimoniale) e considerata, di volta in volta o come “**avviamento**”, da ammortizzare per quote annuali; o come “**maggior valore**” da attribuire ai beni patrimoniali dell’azienda, con contropartita una “riserva di capitali”, da ridurre contestualmente al recesso (tesi, questa, recentemente ripresa da Assonime, ma in materia di recesso da Società di capitali); o, infine, come “**credito verso gli altri soci**”, ancorché consolidata giurisprudenza consideri il debito da recesso un debito della Società e non dei soci.

3. Altra parte della dottrina, invece, considera questa parte dell’indennizzo un “**onere straordinario**”, da imputare (per competenza) nel **Conto Economico** e da dedurre nella determinazione del “reddito d’impresa”. Un tanto, anche (ma non solo) in base alla Ris. 24 maggio 1995 n. 127/E, alla Circ. 17 maggio 2000 n. 98/E (alle quali non ha mai fatto seguito un pronunciamento di segno opposto); e, soprattutto, alle Istruzioni alla compilazione del **modello Unico – SP 2001**.

Senonché, la **eliminazione** - nelle Istruzioni alla dichiarazione dei redditi degli anni successivi - di quel “passaggio”, ha indotto parte della dottrina ad interpretare questo fatto come una implicita volontà di invertire il precedente orientamento.

4. Ad accentuare lo stato di incertezza sono

intervenute due risposte di **Direzione Regionale della Lombardia** che, in riscontro ad altrettante istanze di interpello (del **luglio 2000** e del **maggio 2005**), avevano negato la deducibilità della “parte reddituale” dell’indennità, in quanto il recesso “*costituisce un’operazione sul capitale*”, come tale attinente “*esclusivamente alla sfera dei rapporti tra i soci*” ed irrilevante ai fini fiscali (come confermato dall’art. 91 del T.U.II.RR.); mentre un parere della Direzione Regionale **della Campania** dell’**ottobre 2003** era pervenuto ad una conclusione opposta, ribadendo la deducibilità, che – a suo tempo – sembrava “pacifica”, di quello che viene considerato fiscalmente un componente negativo di reddito “straordinario”, quale che sia la (previa) qualificazione civilistica.

5. Contrariamente al trattamento fiscale dell’indennità di recesso in capo al socio, nel caso in esame non esistono “certezze”, ma a me pare che la “parte reddituale” dell’indennità di recesso - tassata integralmente (come reddito d’impresa) in capo al socio - non possa che essere considerata “**deducibile**” nella determinazione del reddito di impresa della Società di persone. A favore di questa soluzione militano tre considerazioni di tipo “sistemico”:

- * il **principio di simmetria**, cui si ispira la imposizione sui redditi, per effetto del quale all’imponibile tassato integralmente in capo al socio deve corrispondere una (equivalente) deduzione in capo alla Società;
- * il principio che vieta la **doppia imposizione economica** dello stesso reddito che, in caso contrario, si verificherebbe, dato che l’indennità di recesso verrebbe tassata in capo sia al socio uscente che ai soci restanti (per effetto del principio di trasparenza);
- * il tutto rafforzato dalla considerazione (ormai assodata) che la **natura** (di impresa o di lavoro autonomo) del reddito imponibile (a carico del socio) è la medesima del reddito che l’importo liquidato al socio concorre a determinare (in riduzione).

D. Conclusioni

1. L’imposizione sui redditi da recesso, al di là di qualche (residua) incertezza, può dirsi ormai definita: l’“**eccedenza**” (rispetto al capitale investito e ai redditi già tassati per trasparenza) che viene liquidata al socio costituisce, per quest’ultimo, reddito d’impresa (tassato per competenza) o di lavoro autonomo (tassato per cassa), in via ordinaria o con tassazione separata, a seconda delle condizioni.

2. A tale reddito imponibile (in capo al socio) si contrappone (in capo alla Società o Associazione), un componente negativo di reddito “straordinario” (da imputare, se del caso, a Conto economico), che è fiscalmente deducibile nella determinazione del reddito (imponibile) d’impresa (della Società commerciale) o di lavoro autonomo (dell’Associazione professionale o artistica).

NORME E TRIBUTI

Revocatoria rimesse bancarie alla luce della riforma introdotta dal D.L. 35/2005

FEDERICA CANDIOTTO

Ordine di Venezia

IL D.L. 35/2005, CONVERTITO dalla legge 80/2005, ridisegna integralmente la revocatoria fallimentare delle rimesse in conto corrente bancario, introducendo nuovi termini e nuovi principi. In questa sede, ci si ripropone di sintetizzarli, sperando di offrire alcuni spunti di riflessione, senza alcuna pretesa di verità o certezza, trattandosi di norma ancora in fase interpretativa a cui, si è certi, la giurisprudenza degli anni a venire fornirà notevoli spunti di argomentazione.

A parere della scrivente, per comprendere la novella, non ci si può esimere dal leggere congiuntamente l'art. 67, comma 3 lett.b) e l'art.70 comma 3).

Il primo testualmente recita "non sono soggette all'azione revocatoria... le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purchè non abbia ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca".

Il secondo "qualora la revoca abbia ad oggetto atti estintivi di rapporti continuativi o reiterati, il terzo deve restituire una somma pari alla differenza tra l'ammontare massimo raggiunto dalle sue pretese, nel periodo per il quale è provata la conoscenza dello stato di insolvenza, e l'ammontare residuo delle stesse, alla data in cui si è aperto il concorso.."

Procediamo, quindi, con ordine nell'analizzare i singoli termini utilizzati dal legislatore.

I primi commentatori della norma non hanno ancora trovato accordo su cosa si intenda con i termini *consistente e durevole*. Per cercare di inquadrarli, forse, è necessario sottolineare la volontà del legislatore di revocare solo quelle rimesse che hanno una chiara natura solutoria, cioè un reale effetto di riduzione del saldo passivo e della complessiva esposizione debitoria del medesimo conto corrente intestato all'imprenditore poi fallito.

I termini utilizzati, però, sono termini giuridici che, quindi, lasciano ampio spazio a differenti interpretazioni. Il termine *consistente*, per esempio, potrebbe essere interpretato in senso assoluto o relativo, ma comunque farebbe pensare ad una valutazione di tipo quantitativo; il termine *durevole* porta, invece, a pensare ad una stima temporale. La determinazione di quando una rimessa possa considerarsi *consistente* è lasciata all'interprete; si potrebbe, infatti, dire che una rimessa è *consistente* quando è di importo rilevante rispetto alla ordinaria movimentazione del conto; ma allora ci si chiede: se a tale rimessa di *consistente* valore (e a quanto detto fino ad ora -revocabile) seguisse un addebito di quasi ugual misura, la rimessa (sebbene vista singolarmente di importo quantitativamente *consistente*) avrà ridotto in misura *consistente* l'esposizione debitoria?

A questo punto entra in gioco il termine *durevole*. L'art. 67 comma 3 lett.b) prevede, infatti, che la rimessa deve ridurre l'esposizione in maniera *consistente e durevole*, quindi i due termini devono esseri letti insieme. Ma cosa si intende per *durevole*? Con *durevole*, si potrebbe intendere uno-due-tre mesi, ma si potrebbe anche intendere per sempre, cioè fino alla conclusione del rapporto. Anche l'analisi di tale termine è lasciato all'interprete.

La lettura congiunta con l'art.70 comma 3 potrebbe, forse, aiutare.

L'art.70 comma 3 stabilisce, infatti, che in caso di revoca, il terzo deve restituire una somma pari alla differenza tra l'ammontare massimo raggiunto dalle sue pretese e l'ammontare residuo delle stesse alla data in cui si apre il concorso. Nel caso di rimesse in conto corrente bancario, questo dovrebbe significare che la somma massima revocabile è data dalla differenza tra il valore di massimo scoperto (viene eliminata *tout court* la differenza tra fido ed extra fido) del conto ed il saldo finale alla data di apertura del concorso. Se però il concetto fosse così semplicistico, allora bisognerebbe concludere che il termine del periodo revocabile non debba essere sei mesi, come previsto dall'art. 67, ma potrebbe considerarsi un periodo indefinito, e se del caso anche più ampio, per il quale verrà provata la conoscenza dello stato di insolvenza.

E' opinione di chi scrive che la norma non possa essere così interpretata. Si intende, a questo punto, fornire il proprio punto di vista, che si ribadisce non avere alcuna pretesa di verità, per offrire argomento di confronto tra gli operatori. La scrivente ritiene che la lettura congiunta dell'art. 67 comma 3 lett.b) e dell'art. 70 comma 3 possa portare alla seguente modalità di verifica delle rimesse revocabili. Si potrebbe, infatti, prima di tutto verificare le somme revocabili ex art. 67 comma 3 lett.b) analizzando le singole rimesse e valutando se le medesime possano considerarsi consistenti per importo e se riducano in maniera *durevole* l'esposizione debitoria dell'imprenditore poi fallito; il tutto nei sei mesi precedenti all'apertura del concorso.

Separatamente andrebbe verificata la differenza tra l'ammontare massimo delle pretese dell'Istituto di Credito ed il saldo finale, il tutto senza alcun limite temporale, ma tenuto conto della prova della conoscenza dello stato di insolvenza. A questo punto il minore dei due valori, così distintamente calcolati, sarà l'importo che il curatore potrà richiedere in revoca.

Ancora sul collegio sindacale

Inferno, canto XXVI. L'Alighieri scrive nel 1300, ma stupisce osservare come, a distanza di 700 anni, tali parole siano ancora moderne, quasi uno spot alla Formazione Professionale Continua!

FPC che noi Dottori Commercialisti abbiamo finito per accettare con l'ineluttabilità dei 90 crediti triennali. Sia ben chiaro che richiedere una preparazione ed un aggiornamento continuo in un campo dello scibile che evolve quotidianamente è imprescindibile presupposto alla salvaguardia della professionalità dell'Albo. E sia ben chiaro che chi scrive riconosce la piena validità di tale sistema formante.

Tuttavia caro Dottore non limitarti a chiederti ciò che tu puoi fare per l'Albo, ma ciò che l'Albo può fare per te.

Ebbene sì, noi Dottori Commercialisti alla fine abbiamo accettato o finiremo per accettare l'Albo Unico (perché "Vuolsi così là dove si puote ciò che si vuole"¹); ci "formiamo" con continuità per garantire al cliente professionalità e competenza; ci mettiamo al servizio della Agenzia delle Entrate verificando i preavvisi di irregolarità ed effettuando gli invii telematici (che è vero che ci portano costi di gestione, ma, suvvia, ci guadagniamo ben 0,50, anzi 0,51 centesimi di euro!); ed ora gli alti vertici ci nobilitano proponendoci (*rectius*, imponendoci) di assurgere all'ambito ruolo di paladini della giustizia per combattere il riciclaggio di denaro sporco! Questi sono dunque gli oneri derivanti dall'appartenere ad una categoria protetta, la cui professionalità ed impegno sono fondamentali per la tutela del "pubblico interesse", ma, in fondo, molto in fondo, quali sono le sue prerogative ed esclusive?

Leggiamo sull'autorevole quotidiano *Il Sole 24Ore* che gli incarichi di revisione sono blindati; certo anche questo potrebbe essere visto come indizio di protezione, protezione, però, solo di alcuni, perché è chiaro che taluni sono "più protetti" di altri. A questo proposito è encomiabile il programma 2005/2008 dell'UGDC che, tra i punti cardine, propone di attribuire incarichi a tutti; tuttavia qualcosa di concreto non è ancora apparso all'orizzonte. Risultano rassicuranti le parole del Presidente dell'Ordine di Venezia che conferma che sarà compito del Consiglio raggiungere lo stesso obiettivo.

Appaiono deludenti, invece, le parole di chi dice: "ho già dato...accetto volentieri proposte costruttive", soprattutto se non è chiaro cosa sia stato dato (?) e se ci si aspetta che le *proposte costruttive* vengano in *primis* proprio da uno dei massimi esponenti della categoria, eletto, credo, per tutelare la professione, e non solo a parole. E' vero, si deve riconoscere che il sistema dell'attribuzione degli incarichi di revisione è secolarmente (come le parole del Sommo Poeta) intrecciato con la politica... (gira voce, ma sicuramente è infondata, che su tre sindaci di Ente Locale, due siano imposti dal partito di maggioranza e uno dalla minoranza), ma è ora di combattere seriamente questa piaga atavica.

Sul tema delle prerogative si potrebbe continuare ricordando poi le CTU, le esecuzioni immobiliari, e fino alla gestione del patrocinio tributario avanti alla Corte di Cassazione... Sono molteplici le possibilità di lavoro premiante e gratificante per noi Dottori Commercialisti, oltre all'invio delle dichiarazioni telematiche (peraltro egregiamente effettuato anche dai centri di servizio o dalle associazioni di categoria). Ma purtroppo l'equa distribuzione degli incarichi sembra a tutt'oggi pura utopia.

Mentre si filosofeggia su cosa intendere per *incompatibilità, etica e moralità* del Dottore Commercialista, non è dato sapere perché non viene adottato il banale e stupidissimo sistema di attribuzione degli incarichi a rotazione, da elenchi *ad hoc*; **non si capisce quale sia la difficoltà pratica che si incontra a fissare un tetto massimo degli incarichi per ciascun professionista.** Per esempio, perché gli Ordini locali ora investiti della gestione del Registro dei Revisori Contabili non organizzano e regolano un elenco di professionisti al quale accedere liberamente ed equamente?

Mi fermo, auspicando che queste semplici parole, ben lungi dallo smuovere le montagne, possano accendere l'interesse e la consapevolezza soprattutto nei Giovani Dottori che si avvicinano a questa, in fondo, bella professione.

"Questo misero modo tegnon l'anime triste di coloro che visser senza infamia e senza lodo."²

Keti Candotti
(Ordine di Venezia)

¹ Inferno - Canto V

² Inferno Canto III

Il tema del controllo legale dei conti è ancora molto caldo, e la tesi della Candotti è una di quelle che attecchiscono. Ma mi domando però se, fra qualche tempo, al posto del limite dato dalle capacità personali non ci vedremo proporre limiti al numero delle procedure, delle dichiarazioni, dei bilanci, o infine a quello dei clienti... Riflettiamoci però: lavorare meno lavorare tutti! (l.b.)

LIBRI



Titolo	BASILEA 2
Autori	A cura di Renato Bogoni Eros De March
Edizione	Prima
Collana	<i>Contabilità e tecniche di controllo</i>
Anno	2005
Prezzo	20,00 Euro

Banco di prova del rating

L'accordo di Basilea 2 imporrà alle banche di classificare la propria clientela sulla base di un sistema di *rating* (valutazione della rischiosità). Cambieranno, quindi, le modalità di accesso ai finanziamenti: maggiori probabilità di rischio d'insolvenza implicheranno minori possibilità di ottenere credito e, comunque, a costi più alti. Per le imprese (soprattutto le PMI) e i loro consulenti diventerà, quindi, di primaria importanza implementare politiche, gestionali e di bilancio, in grado di garantire quella solidità che consente di affrontare senza problemi il difficile *banco di prova* del rating. Gli autori, attraverso un'analisi completa del nuovo scenario che si va delineando (fonti di finanziamento, modalità di valutazione aziendale ecc.), suggeriscono le strategie da seguire per migliorare la propria "reputazione creditizia" e dotarsi - mediante l'uso di strumenti come, ad esempio, il *business plan* - di capacità di previsione economica e stima dei rischi.

La fine del puffo commercialista?

Il "puffo commercialista", quello che diceva sempre di sì, un giorno qualunque di un mese pure qualunque, come sempre difficile (e non per il caldo), senti alla TV che si annunciava una manovra esclusivamente improntata a beneficio del "cittadino - consumatore". Il giorno dopo vide i ministri uscire dal Consiglio ed il commentatore televisivo parlare di tante cose, ma in particolare di abolizione delle tariffe minime e di libertà nella pubblicità per tutti i professionisti. <Ah bene!> - disse tra sé e sé - <Noi puffi siamo a posto perché la nostra categoria è sempre stata previdente e le tariffe sono già concordabili con la clientela. Inoltre la pubblicità - con moderazione e buon gusto - possiamo già farla>. Anzi senti un collega al telefono che gli disse <Ora ci consentono di fare studi interdisciplinari. Non tutto il male che si dice di questo Governo è vero, quindi... Eppoi - tutti lo sanno! - non ci siamo dati la formazione professionale continua per garantire la clientela?> Speriamo - pensò lui - che prima o poi il Gargamella Fisco trovi le risorse che ci consentano di detrarci totalmente dal reddito professionale la spesa per la partecipazione a convegni ed a corsi di aggiornamento e non al 50% che questa comporta. Tornò quindi a pensare alle partite della propria squadra nazionale al Mondiale di calcio, unico svago dei pochi ritagli di tempo che la professione gli consentiva. Il giorno dopo apre il giornale e da buon puffo commercialista si mette con tranquillità a leggere il decreto, da esperto per i suoi clienti dei meandri delle modifiche delle normative fiscali e non, nella miriade di commi e rinvii legislativi ch'esso contiene come sempre. Legge quindi di professionisti obbligati a non accettare più contanti oltre i



cento euro. Legge di minusvalenze e plusvalenze sulla cessione da parte di professionisti di beni strumentali, come le imprese. Legge di reintroduzione degli elenchi clienti e fornitori da inviare telematicamente. Guarda allibito le numerose modifiche che concernono il settore immobiliare, e pensa smarrito al cliente che aveva convinto a costituire una immobiliare per motivi di passaggio generazionale. E più legge su quanto scritto da Gargamella Fisco e più strabuzza gli occhi. Cerca di arrivare al termine della lettura, ma dopo un po' - scosso ed innervosito - rimanda ad altro momento il termine della lettura. Si guarda allo specchio e si vede un po' meno blu del solito. Si mette quindi al telefono e ne parla con gli altri puffi commercialisti, per accertarsi di aver letto bene, che non ci sono dubbi sul fatto che è un decreto legge, che quindi entra subito in vigore. Una lacrima gli scende quando gli dicono che sì, è proprio così, anzi che il prossimo anno i modelli 770 vanno inviati a marzo e i modelli Unici a luglio. Sente quindi alla radio dei taxisti in piazza che saranno ricevuti dal ministro, dei legali che hanno indetto uno sciopero, dei farmacisti sul piede di guerra, dei commercianti inviperiti e dei notai in movimento. <Allora anche noi faremo qualcosa! Certamente ci ascolteranno perché noi collaboriamo nel realizzare le cose al meglio.> Poi ci pensa su e come un flashback vede la storia della sua professione negli ultimi vent'anni e corre con la memoria alle miriadi di manovre fiscali precedenti e di come la sua categoria ha sempre agito. Prende quindi la corriera e si reca nella sua piccola baita in montagna. Sceglie quindi un trave. Quella più grossa. Anzi... quella più in alto. E pensa <Che ci perdo, in fondo mi hanno aumentato l'IVA anche sulla cioccolata!>.

Giuliano Bellin
(Ordine di Vicenza)

La scomparsa di Lucio Trombin, già Presidente dell'Ordine di Rovigo

Ciao Lucio

Ricordare Lucio Trombin non è facile. Per due motivi. Primo, perché gli ho voluto bene. E quando il sentimento si unisce alla ragione, viene sempre il dubbio di non essere sufficientemente obbiettivi. Secondo, perché Lucio è stato un grande. Un uomo di successo che non ha mai dimenticato chi soffre. Intorno a sé aveva persone importanti, ma i suoi amici erano anche le persone semplici, umili. Un uomo vero, integerrimo e, al tempo stesso, accomodante, comprensivo. Ho avuto il privilegio di conoscerlo, sia come professionista, quando non lasciava nulla al caso, metteva a frutto la sua arguzia. Ma l'ho conosciuto anche nei momenti di distensione. Lucio amava coniugare le due cose. Una persona seria, che trasmetteva sicurezza ma che, al tempo stesso, sapeva sorridere, gioire, far festa. Amava tanto la compagnia Lucio. Tutte le volte che ho avuto il piacere di essere ospite a casa sua, ti veniva incontro con una fetta di salame e un bicchiere di vino "de queo bon". Aveva la dote innata di coinvolgere gli amici in quel calore che solo la compagnia può trasmettere. Sere d'inverno davanti al camino e serate d'estate nel giardino di casa sua. Esuberante e, al tempo stesso, sobrio, attento, poco incline al compromesso. Amava tanto la vita. Ed è venuto a mancare nel pieno della sua vita. Una grande intelligenza. Sapeva tacere quando era ora di tacere ed interveniva quand'era il caso di farlo. Capace di stare al suo posto. Sempre all'altezza delle situazioni. Professionalmente ha dato uno stile di comportamento. Un signore. Talvolta mi chiamava al cellulare e, sa-

pendo che io sono piuttosto mattiniero, mi diceva "ma sito za in botega?" Sì, lo studio era chiamato da lui "botega", alla veneta, e da giovane usava frequentarlo anche la domenica mattina. Avendo comuni origini *bassopadovane* quasi sempre tra noi parlavamo in veneto. Caro Lucio, mi manchi tanto. Non potevo sottrarmi all'invito di ricordarti sul nostro giornale di commercialisti del Triveneto. Sei stato presidente dell'Ordine, socio attivo e sempre presente alle "giornate di studio" organizzate dall'Associazione dei Dottori Commercialisti delle Tre Venezie. Devo essere sincero. Ricordarti non rinnova il mio dolore: di te ricordo solo cose belle, la tua forza di esaltare le situazioni, di focalizzarne le parti migliori e di coinvolgermi. E poi, per chi, come me, ci crede, ti penso già in cielo a osservare sorridendo le cavolate che noi continuiamo a compiere qui, sulla terra. Da ultimo, caro Lucio, voglio ricordare l'epitaffio che Marina insieme ai tuoi Carlo e Valeria, hanno voluto che fosse riportato nella tua epigrafe "Punto di riferimento forte, giusto e leale, che ci ha insegnato l'entusiasmo per la vita, la dedizione al lavoro, l'amore per la famiglia" Non c'è frase che possa meglio condensare quello che tu sei stato. Sono certo che la forza che hai saputo trasmettere è tale che rimarrà in tutti noi che ti abbiamo conosciuto. Ti sento molto vicino e ti abbraccio forte; con un abbraccio che unisce quanti ti hanno conosciuto perché, nel nostro piccolo... sei stato un grande.

Giampaolo Capuzzo
(Ordine di Rovigo)

IL COMMERCIALISTA VENETO

PERIODICO BIMESTRALE DELL'ASSOCIAZIONE
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI DELLE TRE VENEZIE

Direttore Responsabile: LUCIANO BERZE' (Padova)

Comitato di Redazione: MICHELE SONDA (Bassano) - ANGELO SMANIOTTO (BL) - BARBARA GIORDANO (BZ) - DAVIDE DAVID (GO) - EZIO BUSATO (PD) - ERIDANIA MORI (PN) - FILIPPO CARLIN (RO) - CARLODELLADIO (TN) - MATTEO MONTESANO (TS) - GERMANO ROSSI (TV) - GUIDOM. GIACCAJA (UD) - LUCA CORRÒ (VE) - ADRIANO CANCELLARI (VI) - CLAUDIO GIRARDI (VR)

Hanno collaborato a questo numero: FILIPPO BAGGIO (BASSANO) - LAURA BATTISTUTTA (UD) - GIULIANO BELLIN (VI) - FEDERICA CANDIOTTO (VE) - KETI CANDOTTI (VE) - GIAMPAOLO CAPUZZO (RO) - PIETRO CAPRARO (VI) - MARIA LUISA COPPOLA - MARIO DAMIANI (ROMA) - FRANCO IACOP - I PRESIDENTI UGDC - I COORDINATORI REGIONALI UGDC - ROBERTO LUNELLI (UD) - SIMONA MACOR (UD) - DINO SESANI (VE) - CLAUDIO SICILIOTTI (UD)

INSERTO A CURA DI: Commissione Diritto Societario Ordine di Padova.

Enrico Borina, Emanuele Dai Prà, Anna Domenighini, Ermanno Manuali, Guglielmo Martinelli, Rita Nalli. Coordinatore Lucio Antonello

Segretaria di Redazione: MARIA LUDOVICA PAGLIARI, via Paruta 33A, 35126 Padova

Autorizzazione del Tribunale di Venezia n. 380 del 23 marzo 1965

Editore: ASSOCIAZIONE DOTTORI COMMERCIALISTI DELLE TRE VENEZIE

Fondatore: Dino Sesani (Venezia)

Ideazione, composizione, impaginazione: Dedalus (Creazzo-VI)

Stampa: GECA S.p.A., via Magellano 11 - 20090 Cesano Boscone (MI), per conto di WOLTERS KLUWER Italia S.r.l. - Strada 1, Palazzo F6 - 20090 Milanofiori Assago (MI)

Articoli (carta e dischetto), lettere, libri per recensioni, vanno inviati a Maria Ludovica Pagliari, via Paruta 33A, 35126 Padova, tel. 049 757931. La redazione si riserva di modificare e/o abbreviare. I colleghi possono prendere contatto con il redattore del proprio Ordine per proposte e suggerimenti. Gli interventi pubblicati riflettono esclusivamente il pensiero degli autori e non impegnano Direzione e Redazione.

Numero chiuso il 31 agosto 2006 - Tiratura 6900 copie

SITO INTERNET: www.commercialistaveneto.com

Password per il Forum: forumcv



Questo periodico è associato
all'Unione Stampa Periodica Italiana