



CONSORZIO
STUDI E
RICERCHE
FISCALI

GRUPPO
INTESA  SANPAOLO

Alle Società Consorziate

CIRCOLARE INFORMATIVA N. 5/2008
11 marzo 2008

L. 24 dicembre 2007, n. 244 (Legge finanziaria 2008)
Modifiche in materia di IVA, imposta di registro,
di successione, imposte sostitutive e tributi locali

Consorzio Studi e Ricerche Fiscali
Gruppo Intesa Sanpaolo
Viale dell'Arte, 25
00144 Roma
Tel. 0659594015-2132
E-mail srf@consorziosrf.com
www.consorziosrf.com

Redatta da:
Sergio DUS
sergio.dus@consorziosrf.com

Oggetto: L. 24 dicembre 2007, n. 244 (Legge finanziaria 2008) - Modifiche in materia di IVA, imposta di registro, di successione, imposte sostitutive e tributi locali

INDICE

<i>Premessa</i>	2
1 Disposizioni in materia di IVA	2
1.1 Abrogazione dell'art. 6, commi da 1 a 3-bis della L. 13 maggio 1999, n. 133 e modificazione dell'art. 10 del Decreto IVA.....	2
1.1.1. <i>Sintesi della modifica</i>	2
1.1.2. <i>Le modifiche alla Direttiva IVA</i>	4
1.1.3. <i>La disciplina dei consorzi e società consortili - Requisiti soggettivi ed oggettivi per l'accesso all'esenzione</i>	6
1.1.4. <i>L'esercizio di più attività</i>	12
1.1.5. <i>L'alternativa costo/valore normale della prestazione</i>	14
1.1.6. <i>L'attività del consorzio</i>	15
1.1.7. <i>Altre conseguenze</i>	19
1.2. IVA di gruppo.....	19
1.3. Prestazioni di medicina legale.....	24
1.4. Operazioni soggette al reverse charge.....	25
1.4.1. <i>Rimborsi</i>	25
1.4.2. <i>Reverse charge - Modifiche al regime sanzionatorio</i>	26
1.4.3. <i>Reverse charge - Cessioni di immobili strumentali</i>	29
1.4.4. <i>Reverse charge - Esclusione del general contractor</i>	30
1.5. Modifiche IVA nel settore immobiliare.....	31
1.5.1. <i>Manutenzioni edilizie</i>	31
1.5.2. <i>Valore degli immobili ceduti</i>	31
1.6. Operazioni fra parti correlate - Utilizzo del valore normale	33
1.7. Cessioni di beni con ridotta detraibilità dell'IVA	34
1.8. Elenchi clienti e fornitori	35
1.9. Mezzi di trasporto e apparecchi di telefonia mobile	36
1.10. IVA monofase sui servizi telefonici e di telecomunicazione.....	40
1.11. Solidarietà del cessionario per l'IVA sui maggiori corrispettivi accertati	41
1.12. Fatturazione elettronica alla P.A.	45
1.13. Operazioni delle agenzie di viaggio e turismo	45
1.14. Rimborsi infrannuali.....	46
2. Imposta di registro	46
3. Imposta di successione.....	48
4. Imposta sostitutiva per i mutui	49
5. Tributi locali	50
5.1. Liquidazione e riscossione	50
5.2. ICI - Detrazione per l'abitazione principale.....	50
5.3. ICI - Aliquota ridotta per impianti ecologici e per locazioni con contratti convenzionati.....	52

Premessa

La presente Circolare prosegue l'esame della Legge Finanziaria 2008 (L. 24 dicembre 2007, n. 244) esaminando le modifiche intervenute in materia di imposizione indiretta - segnatamente in materia di IVA -, imposte di registro, di successione, imposte sostitutive e tributi locali.

Fra queste assumono determinante rilevanza quelle in materia di IVA, con particolare riguardo alla regolamentazione delle operazioni che interessano il Gruppo.

I riferimenti di seguito operati alla "Legge" s'intendono alla Legge Finanziaria 2008; quelli al "decreto IVA" o "T.U. Registro" s'intendono effettuati rispettivamente al DPR n. 633/72 e al T.U. approvato con DPR n. 131/86.

1 Disposizioni in materia di IVA

1.1 Abrogazione dell'art. 6, commi da 1 a 3-bis della L. 13 maggio 1999, n. 133 e modificazione dell'art. 10 del Decreto IVA

1.1.1. Sintesi della modifica

Come è noto, l'art. 6 della L. n. 133/99 prevede nei commi da 1 a 3-bis una speciale esenzione, non altrimenti inserita nel decreto IVA, in base alla quale sono esenti i corrispettivi delle prestazioni di servizi rese nell'ambito delle attività di carattere ausiliario, di cui all'art. 59, lett. c), del D.Lgs n. 385/93, effettuate tra società facenti parte di un gruppo bancario, nonché effettuate da consorzi, comprese le società cooperative con funzioni consortili, costituiti da banche, a favore dei consorziati o soci, a condizione che i corrispettivi dovuti non fossero superiori ai costi imputabili alle prestazioni.

Transitoriamente si era previsto che fra i partecipanti ai consorzi potessero annoverarsi i soggetti non bancari, con applicazione dell'IVA alle prestazioni rese nei loro confronti.

Analoga esenzione è stata riconosciuta alle medesime prestazioni di servizi rese da capogruppo estere o da parte di società di gruppi bancari esteri o da società strumentali, purché avessero sede nella Comunità Europea.

L'esenzione si applica anche alle prestazioni rese all'interno dei gruppi assicurativi, ovvero da consorzi e dette società costituiti nell'ambito di detti gruppi, sempre alla condizione che i corrispettivi non superassero i costi delle prestazioni.

Il regime è poi, in via generale, applicabile alle medesime prestazioni rese a società di un gruppo societario, il cui volume di affari, nell'anno precedente, fosse costituito per oltre il 90% da operazioni esenti, da altre società del gruppo. Tale esenzione spetta all'ulteriore condizione che anche l'ammontare globale del volume di affari delle società del gruppo nell'anno precedente sia costituito per oltre il 90% da operazioni esenti. Tale regime è stato da ultimo esteso anche alle società che svolgessero operazioni relative alla riscossione di tributi, relativamente alle prestazioni dei servizi rese nell'ambito del gruppo.

Si tratta di una disciplina non esente da difficoltà applicative ed interpretative, che, tuttavia, come ripetutamente sottolineato dall'Agenzia delle Entrate, è intesa ad evitare gli effetti dell'IVA "a cascata" nell'ambito di gruppi societari, le cui operazioni nei confronti della clientela siano pressoché totalmente esenti, come accade, appunto, nei gruppi bancari e anche, se non con pari rilevanza, nei gruppi assicurativi.

Per effetto dell'art. 1, commi 262 e 264, lett. a), della Legge tale disciplina viene sostanzialmente abrogata con decorrenza 1° luglio 2008 e, sempre con stessa decorrenza, viene sostituita da altra - povero estremamente sintetica - contenuta nella lettera b) del comma 261 del citato art. 1, con la quale viene aggiunto all'art. 10 del decreto IVA un ultimo comma in base al quale *"sono altresì esenti dall'imposta le prestazioni di servizi effettuate nei confronti dei consorziati o soci da consorzi, ivi comprese le società consortili e le società cooperative con funzioni consortili, costituiti tra soggetti per i quali, nel triennio solare precedente, la percentuale di detrazione di cui all'articolo 19-bis, anche per effetto dell'opzione di cui all'articolo 36-bis, sia stata non superiore al 10 per cento,*

a condizione che i corrispettivi dovuti dai consorziati o soci ai predetti consorzi e società non superino i costi imputabili alle prestazioni stesse”.

La relazione governativa all'emendamento che ha disposto la predetta abrogazione giustifica tale previsione in base all'esigenza di evitare una procedura di infrazione e di attuare la Direttiva 28 novembre 2006, n. 2006/112/CE del Consiglio, in materia di IVA, che, come noto, ha operato una riscrittura della Sesta Direttiva per adeguarla alla mutata operatività dei mercati di riferimento e per contrastare l'abuso di regimi favorevoli al contribuente, quale quello della detrazione.

1.1.2. Le modifiche alla Direttiva IVA

La medesima relazione, dopo aver sottolineato l'esigenza di evitare, comunque, che soggetti le cui operazioni nei confronti della clientela siano strutturalmente esenti da IVA vengano gravate da un onere impositivo non trasferibile sulla clientela se non in termini di aumento di costo, afferma che, in attesa di recepire in modo generalizzato nel Decreto IVA l'istituto di cui all'art. 11, della citata Direttiva del 2006, occorre prevedere l'abrogazione della esenzione concessa dalle norme della L. n. 133/99 sopra citate, e, al tempo stesso, consentire un regime di esenzione per strutture che rispecchino le previsioni dell'art. 132, par. 1, lett. f) ⁽¹⁾, della medesima Direttiva.

Si ricorda che l'art. 11 della nuova Direttiva prevede, in sostanza, che previa consultazione del Comitato consultivo dell'imposta sul valore aggiunto ("Comitato IVA"), ogni Stato membro può considerare come unico soggetto passivo le persone stabilite nel territorio dello Stato membro che siano giuridicamente indipendenti, ma strettamente vincolate fra loro da rapporti finanziari, economici ed organizzativi; disposizione, questa, che peraltro era conforme a quella prevista dal precedente testo della Direttiva ⁽²⁾.

¹ Si tratta di una disposizione di carattere generale che esenta le prestazioni di servizi effettuate da associazioni autonome di persone che esercitano attività esenti al fine di rendere ai loro membri i servizi *direttamente necessari* all'esercizio di tali attività, esigendo dai partecipanti solo il rimborso delle spese comuni per la quota loro spettante. La nuova disposizione dell'art. 137-ter, di cui *infra*, di contenuto analogo, richiede invece che i partecipanti che fruiscono dei servizi svolgano le attività esenti di cui all'art. 135, par. 1.

² Non a caso sono stati finora ben quattordici i Paesi che hanno recepito l'istituto del Gruppo IVA, fra cui Austria, Belgio, Danimarca, Germania, Paesi Bassi, Regno Unito e Irlanda. Tuttavia la disciplina non

In concreto, peraltro, il legislatore nazionale appare ben lontano non solo dal recepire tale istituto, ma anche la Direttiva 28 novembre 2006 citata, posto che la delega, inserita come emendamento alla L. Comunitaria 2007 non è stata inserita nel testo definitivo del provvedimento (L. 25 febbraio 2008, n. 34). Posto che la Direttiva è entrata in vigore dal 1° gennaio 2007, non è peraltro dubbio che, per le parti in cui la normativa europea è formulata in modo concludente, essa sia direttamente applicabile, per cui ad essa si può fare utile riferimento anche per l'interpretazione dell'attuale testo della legge IVA nazionale.

Così come di rilevante valore – perlomeno nel senso di una non contrarietà all'attuale ordinamento IVA – è la recente proposta di Direttiva del 6 dicembre 2007 recante modifica alla Direttiva suddetta, approvata dal Consiglio dell'Unione Europea, unitamente a un Regolamento del Consiglio, nella quale vengono più precisamente definite le fattispecie cui si applica l'esenzione prevista dall'art. 135, lett. da a) a g), dell'attuale Direttiva, individuando in modo analitico – fra l'altro – le operazioni relative alle attività di assicurazione e riassicurazione e a quelle finanziarie, quali concessioni di crediti, depositi finanziari, gestione dei fondi, gestione dei titoli, intermediazione in operazioni sia assicurative che finanziarie, nonché gestione dei fondi di investimento. Tale Direttiva – se definitivamente approvata – dovrebbe essere recepita obbligatoriamente dagli Stati entro il 31 dicembre 2009.

In particolare, la proposta prevede anche l'introduzione di un nuovo art. 137-ter, in base al quale gli Stati membri esentano (obbligatoriamente) le prestazioni di servizi effettuate da un gruppo di soggetti passivi nei confronti dei membri del gruppo stesso, qualora il gruppo e tutti i suoi membri siano stabiliti o residenti nella Comunità. Il gruppo deve esercitare una attività autonoma e agire come soggetto indipendente nei confronti dei suoi membri; questi ultimi devono inoltre prestare servizi esenti, per come ora definiti nel (nuovo) art. 135, par. 1, lett. da a) a g), o altri servizi in relazione ai quali non sono soggetti passivi di imposta.

è uniforme, nel senso che non è sempre opzionale e che sono talvolta esclusi dal regime, le società holding o altre non svolgenti attività commerciale ovvero quelle che non hanno pro-rata di detraibilità.

Ulteriore condizione è quella che le prestazioni siano effettuate dal "gruppo" soltanto nei confronti dei suoi membri e siano funzionali (la norma dice "necessarie") alla prestazione di servizi esenti di cui all'art. 135, par. 1, lett. da a) a g), e che questo possa percepire solo l'esatto rimborso della quota di spese comuni, esclusi eventuali adeguamenti di prezzi dovuti ad esigenze fiscali ⁽³⁾.

Si tratta di una disposizione che potrebbe subire modifiche in sede di definitiva approvazione e che comunque dovrà anch'essa essere recepita dallo Stato italiano, unitamente alle altre disposizioni della nuova Direttiva.

In questo quadro normativo comunitario, va collocata la nuova disposizione dell'art. 10, come sopra trascritta, che riformula, in termini compatibili con l'ordinamento nazionale, le previsioni della Direttiva, in particolare, per quanto concerne l'individuazione dei soggetti aventi finalità mutualistiche che possono fornire in esenzione le prestazioni ai partecipanti.

In luogo, infatti, del "raggruppamento" o "gruppo", cui si riferisce la norma comunitaria, il legislatore fa riferimento ai consorzi, alle società consortili e alle società cooperative con funzioni consortili, come del resto già previsto nella citata lett. b) dell'art. 6, comma 1, della L. n. 133/99, secondo la nozione che di tali enti è data, ad es., nel capo II del titolo X del cod.civ..

1.1.3. La disciplina dei consorzi e società consortili – Requisiti soggettivi ed oggettivi per l'accesso all'esenzione

Va ricordato che nella disciplina dell'IVA, i consorzi sono, in via generale, considerati soggetti passivi dell'imposta solo quando le attività da loro svolte siano considerate commerciali, il che può avvenire o perché l'attività svolta nei confronti di terzi ha natura oggettivamente commerciale o perché si inserisce comunque nell'attività commerciale dei partecipanti, ovvero, qualora non abbiano finalità commerciali (art.

³ La disposizione lascia in ombra il regime di tali adeguamenti, che concernono solo rapporti transfrontalieri. In sostanza, si dovrebbe trattare di strutture che sono partecipate anche da imprese non residenti, cui sono resi i servizi per un corrispettivo adeguato al valore normale in relazione al regime operante nello Stato di residenza della struttura comune, adeguamento che, a quanto è dato intendere, dovrebbe essere previsto dalle norme interne in materia di imposizione sul reddito.

4, comma 4), quando la prestazione di servizi ai soci o associati venga effettuata verso la corresponsione di corrispettivi specifici o di contributi supplementari, determinati in funzione delle maggiori o diverse prestazioni alle quali hanno diritto.

In ogni caso il regime concerne le prestazioni di servizi e non le cessioni di beni, per il cui regime occorre rinviare alle regole comuni e, in particolare, al regime di detraibilità cui sono stati assoggettati all'atto dell'acquisto.

Le società consortili e quelle cooperative sono invece sempre soggetti passivi dell'imposta, comunque siano determinati i corrispettivi delle operazioni. Di conseguenza anche le cessioni di beni sono sempre soggette ad imposta, salvo quanto detto in ordine ai criteri di detrazione dell'IVA relativa al loro acquisto.

Ne consegue che il regime di imponibilità o di esenzione ora introdotto nell'art. 10 deve riguardare comunque attività che ricadono nel regime applicativo dell'imposta, in vista della oggettiva commercialità delle prestazioni, sia per le modalità specifiche di determinazione dei contributi o corrispettivi, sia per l'inerenza delle medesime prestazioni ad attività dalle quali i partecipanti conseguano corrispettivi comprensivi del costo loro imputato dal consorzio o altro ente con finalità mutualistiche.

In sostanza, il requisito indicato vale a rendere applicabile il regime ai soli partecipanti aventi natura di soggetti passivi dell'IVA, con esclusione quindi di soggetti non svolgenti, nemmeno in parte, attività commerciale (4).

Nessuna condizione è, di contro, prevista con riguardo alla natura dei servizi prestati, che non devono essere necessariamente ausiliari, e che quindi possono avere la medesima natura di quelli che costituiscono l'attività propria delle imprese partecipanti.

⁴ La norma non si pone il problema della residenza comunitaria dei partecipanti né quello del regime di eventuali GEIE, le cui finalità sono coincidenti con quelle della norma comunitaria di esenzione. Di norma, la residenza comunitaria dei partecipanti non deve essere di ostacolo al riconoscimento dell'esenzione (cfr. la Ris. 23 novembre 2007, n. 343/E) onde evitare discriminazioni derivanti dalla residenza.

In particolare, non si tratterà di servizi "accessori", che, come vedremo, sono di norma assorbiti nel regime spettante alle operazioni cui sono relativi, né la disposizione sembra richiedere un livello di connessione alle attività esenti diverso da quello della funzionalità, senza richiamare il requisito della "necessarietà" o della "diretta necessità" evocata dalle disposizioni comunitarie, la cui traduzione in termini giuridici interni diversi dall'"inerenza" non sarebbe comunque agevole, posto che non è dubbio che fra i servizi prestati e l'attività esente del destinatario vi può essere solo una correlazione complessiva e non analitica. Salvo quanto detto nel par. 1.1.6., la correlazione stabilita dalla norma interna non implica infatti un nesso diretto fra prestazioni ed attività esenti dei committenti, ritenendo che tale correlazione sia implicita nel fatto che questi svolgono attività che determinano la totale o quasi totale indetraibilità dell'IVA relativa agli acquisti di beni e servizi.

Per quanto riguarda il requisito della corrispondenza fra corrispettivi "dovuti dai consorzi o società" e "costi imputabili" alle prestazioni stesse (del resto implicita nelle finalità mutualistiche della struttura), i criteri di imputazione possono essere individuati anche alla luce di pronunce dell'Amministrazione Finanziaria ⁽⁵⁾, già previsti, in via generale, per l'imputazione dei costi a specifiche attività ai fini, ad esempio, dell'art. 36 del decreto IVA. Posto che le prestazioni del consorzio sono sostanzialmente esenti, fra i costi andranno computati anche quelli dell'IVA indetraibile, in modo che i partecipanti subiranno una indetraibilità per gli acquisti di beni e servizi imponibili fatti dal consorzio e fruiranno dell'esenzione solo per le prestazioni aggiuntive da questo effettuate.

Non altrettanto chiara è invece la parte della disposizione relativa alla modalità di costituzione dei consorzi, società, ecc., e soprattutto ai requisiti che questi devono possedere ai fini dell'applicazione del regime suddetto.

⁵ I criteri di ripartizione dei costi sono stati indicati nelle Ris. 7 dicembre 2001, n. 203/E e 5 ottobre 2005, n. 144/E, in analogia con il trattamento degli enti non commerciali svolgenti anche attività commerciale, nella prima, e con riferimento all'art. 132, A, par. 1, lett. f), della VI Direttiva, nella seconda (che però concerneva il gruppo delle B.C.C. e la loro articolazione in Banche consorziate e in loro Federazioni). In sostanza, il criterio è quello della proporzionalità dei costi e delle spese ai corrispettivi; fra i costi possono rientrare quelli pluriennali (ammortamenti o spese di tale natura ripartite in più annualità).

In linea di massima la nuova disposizione non pone limiti soggettivi alla partecipazione alla struttura, nel senso di non limitarla a banche, imprese assicurative, ecc.. La partecipazione è, quindi, consentita a tutti i soggetti, facenti o meno parte di un unico gruppo, alla sola condizione di avere un volume di affari che comporti, nel triennio solare precedente, un pro-rata di deducibilità non superiore al 10 per cento, e che i contributi o corrispettivi corrispondano ai costi imputabili alle prestazioni.

Si potrebbe ritenere, in prima battuta, che il consorzio, la società, ecc., debbano essere costituiti da soggetti aventi il pro rata di detraibilità non superiore al 10% nel triennio precedente e che, una volta soddisfatto tale requisito in sede di costituzione, questo non debba necessariamente permanere negli anni successivi. Non sembra, peraltro, che tale conclusione possa essere limitata a tale fase del rapporto, se non altro perché la modifica della Direttiva prevede che l'esenzione sia riconosciuta in costanza di rapporto.

Circa il triennio, si potrebbe ritenere che esso rilevi se ed in quanto la partecipante esista per tale periodo, nel senso che se essa fosse stata costituita da meno di tre anni, il requisito andrebbe verificato per tali anni, non sembrando razionale escludere dal regime un soggetto solo perché di recente costituzione. E' invece più dubbio se esso possa essere costituito da meno di un anno, e sia quindi privo di un pro-rata definitivo, tranne forse il caso in cui abbia optato per il regime di cui all'art. 36-bis.

Sempre in tema di triennio, non può sfuggire che sia i consorzi che, a maggior ragione, le società cooperative o consortili, non hanno, di norma, un assetto variabile per quanto concerne i partecipanti, trattandosi di soggetti con causa mutualistica che svolgono attività esclusivamente a loro favore. Quindi la disposizione pone sicuramente il problema della compatibilità fra permanenza (necessaria) dei partecipanti e sussistenza dell'ulteriore requisito richiesto dalla disposizione che la percentuale di detrazione non sia superiore al 10% nel triennio solare precedente.

Già l'analoga disposizione di cui alla lett. c) del comma 3 della L. n. 133/99 stabiliva che il requisito di accesso al regime sussistesse nell'anno anteriore a quello in cui

venivano effettuate le operazioni, avendo riguardo al volume di affari dell'anno precedente, e consentendo, quindi, la fruizione dell'esenzione nell'anno in cui, in ipotesi, tale requisito non sussistesse.

Ora, però, estendendo l'applicazione di tale requisito anche ai consorzi e, soprattutto, con riferimento al pro-rata del triennio precedente, ci si può domandare innanzitutto come esso vada computato e, inoltre, quale sia il regime fiscale delle prestazioni effettuate nei confronti dei singoli consorziati qualora, per alcuni di essi, il requisito in parola venga meno, con riferimento sempre al triennio precedente.

Un'interpretazione nel senso che il regime non sarebbe applicabile anche se solo in un anno il requisito non sussistesse, non sembra letteralmente compatibile con il riferimento al triennio, essendo evidente che, in tal caso, tale requisito varrebbe di fatto solo per l'anno precedente. O, per meglio dire, tale requisito avrebbe un senso solo se il requisito dovesse rilevare solo in sede di costituzione, dove si può accertare se sussista un triennio con i requisiti previsti in capo ai partecipanti costituenti. A regime, la mancanza del requisito in un anno determinerebbe automaticamente l'inapplicabilità del regime nell'anno successivo, quale che sia la percentuale di detrazione nei due precedenti.

Né il sistema delineato sembra comportare l'inapplicabilità del beneficio se per l'anno in cui le prestazioni sono rese venga meno il requisito del pro-rata, posto che non solo sarebbe estremamente oneroso rettificare il regime delle prestazioni di un anno ⁽⁶⁾, ma in ogni caso non potrebbe essere configurata una cessazione retroattiva dalla partecipazione di uno o più partecipanti, ove questa fosse la conseguenza che si vuole far discendere dalla sopravvenienza mancanza del requisito.

In sostanza, la formulazione letterale della disposizione depone nel senso che il pro-rata non superiore al 10% debba essere calcolato sul complesso dei tre anni solari precedenti, consentendo eventualmente una compensazione fra i pro-rata relativi ai singoli anni; problema, questo, che ovviamente non concerne i partecipanti che

⁶ Sia per il singolo partecipante che, a maggior ragione, nel caso in cui il regime fosse inapplicabile a tutti, la rettifica dovrebbe comportare l'applicazione dell'IVA sui corrispettivi e la detraibilità di quello sui costi, con effetti sulla loro ripartizione.

abbiano optato per il regime di cui all'art. 36-*bis*, per i quali la variazione di pro-rata di detrazione è pari a zero.

Ammettendo una rilevazione su base triennale, ci si deve peraltro domandare se la percentuale vada ponderata in relazione al volume di affari complessivamente realizzato nel triennio o se, invece, si debbano assumere le percentuali accertate in via definitiva per ciascun anno, facendo una media fra di esse. Ambedue le soluzioni, pur se consentite dalla disposizione, presentano problematicità; considerando che, nel sistema dell'IVA il pro-rata è solo annuale ed è quello calcolato in base all'art. 19-*bis*, sulla base del volume di affari rilevante a tali fini; in base a tale considerazione sembrerebbe preferibile considerare come rilevante la percentuale quale media di quelle definite in ciascun anno.

Sia che si assuma la media dei singoli pro-rata annuali, sia che lo si calcoli complessivamente per il triennio, a regime rileveranno in ciascun anno le tre annualità antecedenti a quella in cui si effettua l'operazione. La percentuale potrebbe, quindi, variare, in modo eventualmente altalenante, per ciascun partecipante, nel senso di rendere, in ipotesi, inapplicabile l'esenzione in un anno il cui triennio anteriore fa emergere una percentuale superiore, ovvero al suo ripristino, quando sia pari o inferiore al 10%; in ogni caso, non sembra, come accennato, rilevare il pro-rata dell'anno in cui l'operazione è effettuata.

Ove il requisito venga meno, si pone l'ulteriore problema della continuità della partecipazione al consorzio e/o società, e cioè quello se sia ammissibile che, in caso di assenza del requisito, la partecipante possa continuare a ricevere le prestazioni in regime di imponibilità.

A tale proposito non sembra comunque ragionevole ipotizzare la inapplicabilità dell'esenzione per tutti i partecipanti nel caso in cui anche uno solo di essi non fruisca del requisito. Una tale conseguenza determinerebbe un'incertezza sulla durata del consorzio o società, che sarebbe subordinata ad eventi futuri ed incerti, quale il pro-rata definitivo dell'anno nel corso del quale vengono rese le prestazioni, laddove il requisito richiesto dalla norma comunitaria è quello della funzionalità dei

servizi alle prestazioni esenti, ma non (almeno espressamente) quello che i partecipanti svolgano esclusivamente operazioni esenti. D'altronde una percentuale di detrazione del 10% implica lo svolgimento di, sia pur modeste, operazioni imponibili (almeno come cessioni di beni).

Si dovrebbe, quindi, ritenere che la norma non possa imporre lo scioglimento dell'ente né l'esclusione di partecipanti (salvo rientro) dalla compagine in relazione a occasionali variazioni del pro-rata di taluni partecipanti, posto che sia i consorzi che le società in discorso sono destinatari - nella normalità dei casi - di conferimenti di beni o di capitali, in base ai quali essi si dotano di beni strumentali e di personale idonei a svolgere una fase delle attività produttive dei partecipanti, che, quindi, non sono in grado di svolgerle autonomamente e che non possono essere - sempre temporaneamente - destinatari di retrocessioni di beni o di personale stabilmente inserito nella operatività degli enti con finalità mutualistica.

Se non si vuole vanificare concretamente la finalità della disposizione (7), di ridurre l'impatto dell'IVA sulle modalità organizzative delle imprese e, in particolare, dei gruppi, in ordine alla gestione comune di talune attività, si deve ritenere che, in caso di insussistenza del requisito - se e quando rilevante - la conseguenza non possa essere che quella dell'assoggettamento a IVA delle prestazioni, assumendo sempre come base imponibile il costo addebitato.

1.1.4. L'esercizio di più attività

Il problema dei requisiti si interseca con la possibilità che i partecipanti abbiano esercitato l'opzione per la separata applicazione dell'imposta, ex art. 36, o che la stessa facoltà possa essere esercitata dal consorzio per prestazioni non inerenti ad attività esenti svolte dalle partecipanti.

In via generale, si deve ritenere che il consorzio o società consortile dovranno svolgere un'attività unitaria e che non sarebbe agevole distinguerle solo in funzione

⁷ Sulla necessità di non vanificare di fatto la portata delle disposizioni di cui all'art. 132, par. 1, lett. f), della Direttiva, vedasi la sentenza della Corte di Giustizia 15 giugno 1989, n. 348/87, SUFA, par. 62.

del regime cui sono assoggettate. Purtroppo, astrattamente, tale facoltà potrebbe essere esercitabile, ad es., in relazione alle diverse attività finanziarie ed assicurative, che potrebbero essere esenti di per sé e non in relazione ai requisiti della struttura mutualistica. Il problema potrebbe invece sussistere in modo più rilevante qualora si ammettesse che il consorzio possa svolgere attività anche a favore di terzi.

Una tale facoltà potrebbe essere esercitata anche dalle società partecipanti, che potrebbero svolgere attività sia esclusivamente esenti (eventualmente con opzione per il regime di cui all'art. 36-*bis*) ed altre totalmente o parzialmente imponibili, con eventuale pro-rata. In tali casi il pro-rata è determinato – se del caso – per ciascuna attività, e posto che la norma fa riferimento formale a quello determinato ai sensi dell'art. 19-*bis*, non è possibile assumerne altro, che non avrebbe alcuna rilevanza normativa. Non è possibile, ad esempio, ipotizzare un calcolo del pro-rata in caso di svolgimento di attività soggette e di altre in regime di art. 36-*bis*, dove il volume di affari è spesso non determinabile con riferimento ai corrispettivi oggetto di annotazione nei registri IVA.

In tale ipotesi, trattandosi di dato risultante da calcoli estranei al sistema IVA, e quindi non formalizzati, una determinazione del pro-rata complessivo di più attività non sarebbe configurabile con carattere di certezza; d'altronde l'interprete non può correggere il chiaro riferimento della norma ad un dato puntuale e specifico, imponendo requisiti da essa non desumibili.

Se, quindi, come non appare contestabile, il riferimento al pro-rata ammette la partecipazione al consorzio o società al solo fine di fornire servizi all'attività esente, e non a quella imponibile, ove tale attività fosse in regime di 36-*bis* ovvero desse luogo ad un pro-rata nella norma, ricorrerebbero tutti i requisiti e i presupposti per riconoscerne l'esenzione ed evitare il cumulo dell'IVA su prestazioni esenti.

Altrimenti, si dovrebbe pervenire alla conclusione – abbastanza irrazionale – per cui in presenza di più attività, la partecipazione a consimili strutture sarebbe preclusa di per sé, e cioè per il solo fatto che una delle attività esercitate sia imponibile.

1.1.5. *L'alternativa costo/valore normale della prestazione*

Problema connesso a quello accennato è quello se - in caso di imponibilità dei servizi resi a partecipanti che non realizzano un pro-rata di detraibilità pari o inferiore al 10% - la base imponibile sia costituita sempre dalla quota di costo imputabile alla prestazione ovvero se si debba fare ricorso al valore normale (vedi *infra*, par. 1.6).

A tali fini è necessario ricordare che l'art. 1, comma 261, lett. c), della Legge, modifica l'art. 13, terzo comma, del decreto IVA (base imponibile) con una disposizione in base alla quale nelle operazioni fra parti correlate, la base imponibile è costituita dal valore normale.

In particolare, la lett. a) di tale comma stabilisce che le operazioni imponibili poste in essere fra "società" soggette a controllo comune o comunque controllate dalla, o controllanti la, controparte, la base imponibile è costituita dal valore normale dei beni o servizi, qualora il committente (o cessionario) sia soggetto a limiti nella detrazione ai sensi del comma 5 dell'art. 19 ovvero per effetto del regime di cui all'art. 36-*bis*.

Astrattamente si può rilevare che la norma concerne le società, ma non i consorzi, e che comunque le società consortili o cooperative, rette da causa mutualistica, di per sé derogano alla finalità speculativa ordinariamente prevista per le società commerciali, per cui parlare di valore normale delle operazioni effettuate in conformità di tali finalità appare una contraddizione in termini.

D'altro canto, occorre rilevare che la lett. d) successiva del medesimo comma 261 modifica l'art. 14 del decreto IVA, nel senso di stabilire che il valore normale di cui al comma 3 dell'art. 13 è quello ordinariamente previsto dall'art. 14, terzo e quarto comma, solo quando le operazioni rientrino nell'attività propria dell'impresa; in caso diverso detto valore è costituito - per i servizi - dalle spese sostenute per la loro prestazione.

Si tratta di un valore minimo della prestazione, che, per le strutture in discorso, è quello obbligatorio ⁽⁸⁾, con sostanziale coincidenza delle due disposizioni.

D'altronde quella sul valore normale è sicuramente una disposizione antielusiva che concerne il caso di società che, nell'ambito di un gruppo, tendano o a diminuire il pro-rata di detrazione, riducendo l'importo delle operazioni esenti rilevanti a tali fini, ovvero a diminuire l'onere dell'IVA addebitata per rivalsa in ragione del ridotto coefficiente di detrazione. Ma per gli enti in discorso (consorzi, ecc.) l'attività propria consiste nel fornire servizi verso contributi o corrispettivi pari al costo, se tali importi sono ritenuti ai fini fiscali coerenti con le finalità istituzionali dell'ente, non sembra possibile individuare per essi un valore normale diverso dal costo, non avendo tali strutture un'attività propria indirizzata al mercato.

In sostanza, trattandosi di soggetti in regime di esenzione subordinato alla condizione di recuperare (solo) i costi di fornitura dei servizi - IVA compresa - la percezione di tali corrispettivi è condizione essenziale per l'applicazione del regime di esenzione. Non si può conseguentemente ritenere che, in caso di imponibilità, la base imponibile sia diversa, in quanto essa è comunque nei limiti del valore normale, senza considerare che, variando il corrispettivo, si dovrebbe riparametrare la ripartizione dei costi, al fine di non conseguire utili, non compatibili con la struttura mutualistica dell'ente.

1.1.6. L'attività del consorzio

Per quanto concerne l'attività del consorzio (o società consortile, ecc.), la norma pone rilevanti differenze rispetto a taluni servizi che per l'innanzi dovevano ritenersi esenti, differenze originate proprio dalla finalità mutualistica dell'ente, che presuppone un sostenimento di costi o spese comuni. Ne consegue la difficoltà di annoverare fra i servizi esenti quelli di locazione di immobili, sia per la inidoneità dell'ente alla titolarità di patrimoni immobiliari (ad eccezione di quella di immobili strumentali per l'esercizio dell'attività istituzionale), sia soprattutto perché sarebbe

⁸ Resta di difficile soluzione il caso previsto dalla norma comunitaria di partecipanti esteri cui debba essere imputato un prezzo pari al valore normale per effetto di norme in materia di imposizione sul reddito.

difficile stabilire un nesso di specifica inerenza all'attività esente dei partecipanti. Anche l'ipotesi della sublocazione di immobili (caso nel quale l'IVA eventualmente addebitata dal proprietario sarebbe totalmente indetraibile) porrebbe problemi circa la ripartizione del costo (IVA compresa), che dovrebbe concernere solo i partecipanti sublocatori e non quelli che non fruiscono del servizio. Né si può sottacere che non è comunque agevole, nel caso di locazione di immobili di proprietà, individuare i criteri per accertare il "costo" del servizio.

Di contro, sarebbe possibile ipotizzare una locazione di beni mobili, specie se connessi ai servizi (ad. es., informatici) resi alle partecipanti.

Sotto altro profilo si può osservare che una parte dei servizi originati all'interno della struttura, avvalendosi eventualmente di prestazioni di terzi o degli stessi partecipanti, potrebbero rientrare nelle esenzioni previste in via generale dalle proposte modifiche all'art. 135, par. 1, lett. da a) a g) della Direttiva in ordine alle operazioni finanziarie o assicurative, di seguito esaminate.

Ancorché la norma ora inserita nell'art. 10 abbia anch'essa natura oggettiva - e sia quindi applicabile in via ordinaria - essa è subordinata a condizioni soggettive tali da attribuire ad essa un carattere speciale, correlato non tanto alla natura della prestazione - che può essere la più diversa, purché funzionale alle attività esenti e non qualificabile come cessione di beni - quanto ai requisiti delle parti che intervengono nell'operazione.

La relazione alla citata proposta di modifica della Direttiva del 6 dicembre 2007 accenna espressamente, come motivazione della disciplina introdotta, alla necessità di non ostacolare le tecniche seguite dagli operatori finanziari o assicurativi per migliorare la competitività, quali la esternalizzazione dei servizi (ad es. funzioni amministrative), la messa in comune di risorse (quali sistemi informatici, creazione di "credit factories") ovvero la stipulazione di subappalti (livelli supplementari di

distribuzione di prodotti). Secondo la Relazione, tali tecniche determinano spesso aggravii di IVA indetraibile, che la Direttiva intende ridurre ⁽⁹⁾.

La esternalizzazione di attività in regime oggettivo di esenzione non trova sempre una precisa rispondenza nelle norme di cui si propone la introduzione. Così la lett. c) del par. 1 dell'art. 135 si limita ad espressioni generiche, quali operazioni "relative" a depositi finanziari e alla "gestione" di conti; il successivo par. 1-*bis* estende l'esenzione di cui alle lett. da a) a g) del paragrafo suddetto (nel nuovo testo) alla fornitura di qualsiasi elemento del servizio assicurativo o finanziario "che formi un insieme distinto e presenti il carattere specifico ed essenziale del servizio esente".

Si tratta di definizioni potenzialmente ampie che sembrano escludere essenzialmente prestazioni occasionali o non connesse strutturalmente con le attività esenti.

Anche il Regolamento adotta formulazioni analoghe, ciò che del resto è coerente con l'approccio sostanziale delle norme comunitarie. Ad es., l'art. 13 esemplifica le attività esenti di cui al citato par. 1-*bis* dell'art. 135 come quelle relative alla gestione di portafoglio, alle prestazioni giuridiche (ad es., mandato) in ordine ai contratti esenti; ai servizi di valutazione di merito di credito, compreso quello della qualità creditizia del cliente; alla valutazione di garanzie finanziarie, ecc.. Non sono, di contro, ritenuti costituire servizi finanziari esenti quelli relativi alla custodia, alle "mansioni" amministrative; alla riscossione o recupero di crediti; ai servizi legali, di contabilità, di audit e di tenuta libri contabili; al controllo della conformità normativa; ai controlli antiriciclaggio e antifrode; alle attività di marketing; alla fornitura e alla progettazione di software; alla locazione di cassette di sicurezza e ai servizi che conferiscono il diritto o la facoltà di ricevere beni o servizi.

Anche per le assicurazioni (art. 135-*bis*, punto (1), l'art. 14 considera assicurativi i servizi che comportano assunzione di rischi, gestione del rischio e degli investimenti; gestione delle richieste di indennizzo ed emissione di derivati assicurativi non negoziabili, mentre sono esclusi i servizi relativi alla valutazione dei danni; alla

⁹ Un'analisi completa della proposta di Direttiva, con relativi commenti, è contenuta nella "nota tecnica" dell'ABI che accompagna il testo delle modifiche alla Direttiva e del Regolamento.

valutazione dei rischi di credito e simili; alla sottoscrizione di crediti e ad altre operazioni ad essi relative; la valutazione di garanzie, ecc..

Lo stesso Regolamento individua per ciascuna delle altre fattispecie di cui all'art. 135-*bis*, gli elementi che integrano o non integrano servizi esenti (artt. 15, 16, 17, 18, 19 e 20). Si tratta di esemplificazioni non tassative, che lasciano spazio per ulteriori distinzioni in sede attuativa ed interpretativa.

In particolare, dalla nozione di "concessione di crediti" sono escluse le dilazioni di prezzo e servizi relativi a carte di debito o prepagate; dalle garanzie, quelle relative a negozi aventi causa non finanziaria; dai depositi finanziari, la custodia di monete e le cassette di sicurezza. Senza operare una più precisa analisi di tutte le disposizioni, si può menzionare come attività esente di particolare rilievo quella di cui al punto 5 dell'art. 135-*bis* ("gestione di conti"), che viene analizzata nell'art. 6 del Regolamento, dove si menzionano come attività essenziali quelle di gestione di conti di deposito e di c/c tutti gli ordini relativi alla loro movimentazione, fattispecie ulteriormente specificate nell'art. 18 dello stesso Regolamento, dove si escludono dall'esenzione solo i servizi relativi alla stampa dei libretti di assegni, la fornitura di carta e la locazione di terminali per pagamenti con carte di credito. Analoghe precisazioni sono relative alle operazioni di cessione di titoli (art. 135-*bis*, punto 8), lett. c) dove vengono espressamente menzionate come esenti le operazioni relative alle quote di OICVM, con le specificazioni di cui all'art. 20 del Regolamento (che comprende nelle operazioni esenti la misurazione del rendimento, la fissazione del *rating* ed altre operazioni relative a valori mobiliari, compresi i derivati).

Anche tenendo conto di tali precisazioni, non è agevole inserire in esse l'attività complessa e articolata svolta dagli operatori, senza dover operare difficili discriminazioni. E', ad es., difficile distinguere le prestazioni tecnico-contabili che rendono possibile la fornitura del servizio alla clientela del profilo giuridico-formale delle operazioni o dalla fornitura (e non dall'uso) del software. Né è chiaro se anche in questi casi debba prevalere la modalità di determinazione del corrispettivo (ad es., forfetario) sulla eventuale analisi dei servizi prestati.

In attesa di chiarimenti ufficiali e di una maggiore percezione degli orizzonti temporali in cui opererebbero la o le strutture consortili o societarie (in previsione dell'adozione della soggettività IVA del gruppo: art. 11), è evidente che tale analisi costituisce per il momento l'elemento essenziale per individuare i settori in cui tali strutture potrebbero operare con risparmio di imposta.

1.1.7. Altre conseguenze

Come corollario a tali considerazioni va, infine, ricordato che gli enti in parola sono soggetti alle imposte sul reddito, all'IRAP e ad altre imposte indirette, ove ne ricorrano i presupposti. Anche se non hanno finalità lucrative, qualora l'attività svolta comporti l'effettuazione di altre operazioni, possono emergere oneri fiscali.

Inoltre, anche in strutture dirette alla ripartizione dei costi, possono emergere proventi (ad es. finanziari) che possono ridurre l'onere anche al di sotto del costo puro del servizio reso. Ciò non dovrebbe impedire la fruizione del regime, essendo la norma indirizzata a vietare corrispettivi superiori al costo, ma non inferiori ad esso, nel rispetto delle finalità istituzionali; in tal caso emergerebbe peraltro un potenziale contrasto con le disposizioni relative al valore normale, costituito dal costo del servizio.

1.2. IVA di gruppo

Come già anticipato nella nostra Circolare n. 7/2007, par. 1, la legge finanziaria all'art. 1, comma 63, ha modificato l'art. 73 del decreto IVA inserendo all'ultimo comma, dopo il primo periodo, una disposizione in virtù della quale, agli effetti della dichiarazione e dei versamenti ivi previsti, non si tiene conto delle eccedenze detraibili risultanti dalle dichiarazioni annuali, relative al periodo di imposta precedente, di enti e società diversi da quelli che, in tale periodo, si sono avvalsi della facoltà di cui al comma medesimo (e cioè la procedura di gruppo).

A tali eccedenze si applicano le disposizioni di cui all'art. 30 e cioè, in sostanza, la procedura di rimborso ovvero di riporto nell'ambito delle liquidazioni della società presso la quale le eccedenze hanno trovato origine.

La norma ha un'evidente finalità antielusiva ed è diretta ad evitare che si possano effettuare artificiose aggregazioni di società attraverso l'acquisizione del controllo al solo fine di compensare rilevanti crediti, maturati presso la società estranea alla liquidazione di gruppo, nell'ambito di un gruppo in cui emergessero debiti di imposta tali da compensare i crediti della nuova partecipante.

In sostanza, la norma consente di procedere alla compensazione solamente per i crediti maturati in costanza del regime opzionale, mentre le eccedenze detraibili originate antecedentemente all'ingresso restano nella disponibilità della società, e saranno soggette alle normali procedure di rimborso o di riporto da parte della singola società.

La decorrenza della modifica è stabilita dal successivo comma 64, in base al quale la disposizione di cui al comma 63 si applica a partire dalla liquidazione IVA di gruppo relativa all'anno 2008, e quindi alle eccedenze emergenti dalla dichiarazione 2007 di società che partecipano per la prima volta alla liquidazione di gruppo ⁽¹⁰⁾.

Com'è stato parimenti accennato nella precedente circolare, la Relazione governativa alla legge finanziaria ha specificato (senza particolari dettagli) che la limitazione opera anche con riferimento all'eccedenza detraibile di gruppo risultante dalla liquidazione di gruppo, gestita, come controllante, da altro ente o società nell'anno precedente.

Tale affermazione, di per sé abbastanza scarna, sembra ipotizzare un'esclusiva titolarità dei crediti, derivanti dalla procedura, in capo alla società controllante, e quindi riflette l'ipotesi in cui la controllante di altro gruppo divenga, a sua volta, controllata da altra società, divenendo una subholding di gruppo. Verrebbero

¹⁰ Le eccedenze 2006 restano quindi soggette alla disciplina previgente (cfr. Circolare dell'Agenzia n. 12/E del 19 febbraio 2008, par. 10.8).

conseguentemente modificati i criteri applicativi, desunti dal previgente regime dalla Ris. 9 luglio 2002, n. 221/E, in base alla quale la partecipazione alla liquidazione di gruppo da parte di una società determina (cfr. Ris. 14 giugno 2007, n. 132/E) la perdita da parte di questa della disponibilità del credito, ancorché maturato nell'anno antecedente a quello di partecipazione alla liquidazione di gruppo, con preclusione, ad es., del diritto alla compensazione con altri tributi da essa dovuti.

Sul punto è intervenuta anche la Ris. n. 4/DPF del 14 febbraio 2008 (prot. N. 1486/2008) nella quale si è precisato che le eccedenze maturate prima dell'adesione alla liquidazione di gruppo possono essere chieste al rimborso solo se ricorrano i presupposti dell'art. 30, comma 2, lett. da a) a e), ovvero dopo il periodo triennale; in alternativa le eccedenze possono essere rinviate al periodo d'imposta successivo per farne oggetto di domanda di rimborso, computarle in detrazione, se sia venuta meno la liquidazione di gruppo, ovvero utilizzarle in compensazione ex art. 17, D.Lgs. n. 241/97.

Tale orientamento sembra escludere che le eccedenze possano essere utilizzate dalla capogruppo nell'anno successivo a quello di ingresso, come era stato invece sostenuto dall'Assonime nella Circ. n. 10 del 13 febbraio 2008, par. 9 (e da una risposta al "Telefisco 2008" peraltro non riprodotta nella Circolare dell'Agenzia n. 12/E del 19 febbraio 2008).

In sostanza, l'ingresso nella liquidazione comporta in capo alla singola partecipante una divaricazione strutturale delle eccedenze, fra quelle originate in costanza di procedura, che confluiscono obbligatoriamente nella capogruppo e quelle precedenti, che restano nella disponibilità esclusiva della partecipante.

La Risoluzione n. 4/DPF/2008 cit. estende tale trattamento anche all'eccedenza detraibile di gruppo risultante dalla liquidazione di gruppo gestita da altra società controllante nell'anno anteriore alla confluenza in altro gruppo, eccedenza che resta quindi nella disponibilità di tale società.

Non si può sottacere che, come risulta anche dall'esempio allegato alla Risoluzione, la nuova disposizione determina una proliferazione di rimborsi e gestioni autonome di eccedenze già consolidate in capo a soggetti che, non essendo più capogruppo, si trovano a gestire tali eccedenze come singola società, e quindi a fronte di operazioni proprie, con pregiudizi economici e finanziari non giustificati da effettivi intenti elusivi. Ed invero, le eccedenze (o i debiti) che matureranno successivamente in capo alle società già facenti parte del gruppo delle società ora assorbite in altro gruppo consolideranno i loro debiti o crediti in capo alla nuova capogruppo.

La irrazionalità della soluzione adottata si manifesta in modo evidente in caso di fusione fra capogruppo precedentemente non legate da rapporti di controllo, ciascuna delle quali sia titolare di crediti maturati nell'ambito della speciale procedura.

Premesso, infatti, che la fusione è operazione neutra ai fini IVA, e che essa determina per la società incorporata una interruzione del periodo d'imposta (cfr. Ris. 25 ottobre 2007, n. 302/E), è evidente che per la parte di periodo successiva alla fusione esiste solo la incorporante, che deve distinguere in sede di dichiarazione le operazioni effettuate prima della fusione dalla incorporata nella apposita sezione del modulo (intestato alla incorporante), trattandosi di società estranea alla liquidazione di gruppo.

In tali casi le operazioni assumono quindi carattere di autonomia presso l'incorporante. Lo stesso accade per le società non operative (Ris. n. 26/E del 30 gennaio 2008) dove si è affermato che la speciale procedura non fa perdere il collegamento con le singole società partecipanti alla procedura, nel senso che il credito continua a spettare alla singola società, senza soluzione di continuità. Nel caso di specie, i crediti della società rivelatasi non operativa non possono quindi essere utilizzati nella dichiarazione annuale a compensazione di debiti, con obbligo di restituzione di quanto compensato.

Amnesso, quindi, che non vi è sempre automatico trasferimento alla capogruppo dei crediti spettanti alle singole società, quando si riferiscano ad un periodo anteriore alla liquidazione di gruppo, il trattamento limitativo dei crediti attribuiti alla

capogruppo dalle sue controllate aderenti all'opzione, non appare agevole in caso di fusione.

A tali fini si dovrebbe distinguere la società capogruppo incorporata dalle società già facenti parte del gruppo dell'incorporata, che, in vista della continuità dei rapporti di controllo, e quindi del subentro automatico nell'opzione dell'incorporante rispetto alle società già partecipanti, dovrebbero considerarsi già partecipanti della liquidazione nei confronti anche della nuova capogruppo. Ciò è stato confermato per l'analoga procedura del consolidato IRES, dove si è affermato che in caso di fusione fra consolidanti, le consolidate della incorporata subentrano, senza soluzione di continuità, nel consolidato della incorporante (Ris. 25 maggio 2007, n. 116/E). Ne consegue che il divieto di riporto di crediti dovrebbe operare esclusivamente per le eventuali posizioni creditorie maturate dalla sola capogruppo incorporata, laddove i crediti maturati dalle singole partecipanti dovrebbero permanere nella disponibilità della controllante/incorporante per essere utilizzati nella procedura di gruppo, considerando che, dopo la fusione, la società incorporata confluisce nell'incorporante determinando un unico risultato rilevante ai fini IVA per il periodo successivo alla fusione.

Di contro, alla incorporante dovrebbero essere attribuiti solo gli eventuali crediti maturati ante fusione dalla sola incorporata, che sarebbero soggetti allo speciale regime ora introdotto.

In caso contrario si dovrebbe pervenire ad una soluzione estremamente penalizzante, e cioè a quella di attribuire alla incorporante il credito (temporaneamente) rilevato a favore del gruppo nella liquidazione anteriore al mese di fusione, senza che vi sia alcuna corrispondenza fra tale credito e l'attività (eventualmente esente) svolta dalla incorporante, con rinvio del rimborso in caso di assenza di crediti maturati (autonomamente) dalla incorporante ovvero di impossibilità di compensare tali crediti con debiti propri o altre imposte da essa dovute.

In conclusione, non sembra che l'estensione della disposizione all'IVA di gruppo sia stata ben ponderata in tutti i suoi risvolti, posto che tutte le pronunce finora

intervenute hanno considerato solo il caso della permanenza in vita della capogruppo confluyente in un gruppo diverso ⁽¹⁾ e non anche quello della fusione, in cui la interruzione della procedura non è di per sé ipotizzabile.

1.3. Prestazioni di medicina legale

Con il comma 80 dell'art. 1 viene stabilito che, al fine di armonizzare la legislazione italiana con la nuova normativa comunitaria, le prestazioni specifiche di medicina legale sono assoggettate al regime ordinario a decorrere dal periodo di imposta 2005.

Si ricorda che la Corte di Giustizia UE, con sentenze 20 novembre 2003, cause C212/01 e C307/01, ha interpretato l'art. 13, parte a), n. 1, lett. c), della VI Direttiva, nel senso che l'esenzione IVA compete alle sole prestazioni mediche concernenti la tutela, la prevenzione e il mantenimento o il recupero della salute.

Considerando che l'Amministrazione italiana aveva in precedenza ritenuto che le prestazioni di medicina legale, pur se non dirette alla cura del paziente, dovessero comunque fruire dell'esenzione, con la Circolare 28 gennaio 2005, n. 4, aveva preso atto delle sentenze della Corte di Giustizia, limitando l'esenzione alle sole cure mediche e imponendo ai medici che effettuassero prestazioni di medicina legale di procedere alle variazioni necessarie in base all'art. 26, decreto IVA, ovviamente senza applicazione di interessi e sanzioni, trattandosi di un mutamento di orientamento ufficiale.

La norma ora inserita appare, quindi, diretta a limitare nel tempo l'operatività delle pronunce già emesse dall'Amministrazione che hanno natura interpretativa e quindi potenzialmente retroattiva. Essa presenta notevole rilevanza nel settore assicurativo, dove sono frequenti i costi relativi ad interventi di medicina legale per stabilire l'esistenza o la gravità di sinistri concernenti la persona.

¹¹ Cfr. la Ris. DPF n. 4/2008, sopra sintetizzata, e la risposta al "Telefisco 2008" (par. M/7 e M/8), in cui si è affermato che l'adesione alla liquidazione di gruppo fa perdere alla partecipante la disponibilità del proprio saldo attivo per i crediti trasferiti alla controllante, di modo che la preclusione ora introdotta determina conseguenze analoghe a quelle oggetto della Circolare 5 marzo 1990, n. 13, per il caso di mancato rinnovo dell'opzione per la liquidazione di gruppo.

1.4. Operazioni soggette al *reverse charge*

Sono numerose le disposizioni della legge finanziaria concernenti la procedura cosiddetta di *reverse charge*, e cioè l'inversione del regime normale di applicazione del tributo, e cioè da quello di emissione della fattura gravata da IVA con diritto di rivalsa da parte del prestatore di servizio o del cedente i beni, in quello di emissione di fattura senza IVA da parte del cedente o prestatore, integrazione della stessa e sua annotazione sia nel registro delle fatture ricevute che in quello delle fatture emesse da parte del committente o cessionario, con sostanziale neutralità dell'operazione in caso di totale detraibilità dell'IVA relativa.

1.4.1. Rimborsi

Una prima disposizione concerne la rilevanza di detta procedura nei confronti dei soggetti che richiedono rimborsi ai sensi dell'art. 30, comma 3, lett. a) del decreto IVA. In base a tale disposizione il contribuente può chiedere il rimborso dell'eccedenza detraibile, fra altri casi, anche quando eserciti attività che comportano l'effettuazione di operazioni soggette all'imposta con aliquote inferiori a quelle relative agli acquisti e alle importazioni, computandosi, a tal fine, anche le operazioni effettuate a norma dell'art. 17, quinto e sesto comma.

Il comma 156 dell'art. 1, lett. b), modifica nell'art. 30 la suddetta lett. a), aggiungendo fra le disposizioni di cui all'art. 17, cui si fa rinvio, anche il settimo comma di detto articolo, che consente al Ministro dell'Economia e delle Finanze di individuare con propri decreti operazioni da assoggettare al regime del *reverse charge* in conformità della Direttiva comunitaria. La disposizione si applica ai rimborsi richiesti a partire dal 1 gennaio 2008 (comma 157, ultimo periodo).

Ne deriva che, ai fini del calcolo dell'aliquota media rilevante ai fini del rimborso, le operazioni soggette all'inversione contabile sono da considerarsi ad "aliquota zero", sempreché non si tratti di operazioni escluse dal computo del pro-rata.

Circa l'ambito applicativo della norma, si ricorda che l'attuazione del regime di inversione contabile è stato previsto in via generale dalla Direttiva 24 luglio 2006, n. 2006/69/CE. Per quanto riguarda il settore dell'edilizia e, in particolare, la cessione di immobili strumentali per natura, imponibili IVA *per opzione* del cedente, di cui all'art. 10 n. 8-ter, lett. d), del decreto IVA, il regime di *reverse charge* è stato imposto con D.M. 25 maggio 2007.

Tale regime è stato esteso dall'art. 1, comma 44, della Legge n. 296/2006, alla cessione di apparecchiature terminali per il servizio pubblico radiomobile terrestre, a quelle di personal computer ed accessori e a quelle di materiali lapidei provenienti da cave e miniere (lett. b), c) e d) del predetto art. 17, comma 6); fattispecie per le quali, tuttavia, deve intervenire l'autorizzazione comunitaria (Art. 1, comma 45, Legge n. 296/06).

1.4.2. *Reverse charge - Modifiche al regime sanzionatorio*

Con il comma 155 dell'art. 1 la Legge ha modificato l'art. 6 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 471, inserendovi un comma 9-bis che concerne le violazioni relative all'applicazione del regime in oggetto. A tal fine, la norma punisce con la sanzione amministrativa dal 100 al 200 per cento dell'imposta, con un minimo di € 258, il (solo) *cessionario o il committente* che, nell'esercizio d'impresa o professione, non assolve l'imposta relativa agli acquisti di beni e servizi soggetti al meccanismo dell'inversione contabile, di cui agli artt. 17 e 74, commi 7 e 8 del decreto IVA.

La stessa sanzione si applica al cedente o prestatore, qualora abbia irregolarmente addebitato l'imposta in fattura, *omettendone il versamento*.

In tale contesto la parola "assolve l'imposta" deve ritenersi riferita alla procedura cui è obbligato il soggetto, e non all'effettivo pagamento dell'imposta, che, dato il meccanismo adottato, è simultaneamente, dovuta e detratta.

Ove, invece, l'irregolarità sia determinata da mero errore, nel senso che uno di tali soggetti ha violato la disposizione, ma l'imposta è stata versata o dal cedente o

prestatore o anche dal cessionario o committente, fermo restando il diritto alla detrazione dell'imposta da parte del cessionario o committente, si applica una sanzione amministrativa pari al 3% dell'imposta irregolarmente assolta, con un minimo di € 258 ed un massimo di € 10.000. Tale mitigazione della sanzione è peraltro applicabile *solo nei primi tre anni* di applicazione del regime. Resta fermo il regime sanzionatorio per violazioni estranee al regime di "reverse charge", in particolare quello di cui al comma 8 dell'art. 6 (cfr. Circolare dell'Agenzia n. 12/E del 19 febbraio 2008, cit., par. 10.2).

L'ultima parte del comma 9-bis stabilisce, infine, in tema di sanzioni applicabili al cedente o prestatore che ha irregolarmente addebitato l'imposta, omettendone il versamento, che la responsabilità sia per il pagamento dell'imposta che per le relative sanzioni incombe solidalmente sulle parti obbligate all'applicazione del meccanismo.

In tali casi il cessionario può regolarizzare (comma 8) l'operazione mediante presentazione di un documento integrativo entro 30 giorni dalla sua registrazione, senza operare la detrazione dell'imposta erroneamente addebitata e annotando il documento sia nel registro delle fatture sia emesse da ricevute (cfr. Circolare n. 12/E del 2008, cit., par. 10.3).

La solidarietà per il debito di sanzioni e imposte ricorre anche nel caso di irregolare fatturazione con addebito (e versamento irregolare) d'imposta da parte del cedente o prestatore o da parte del cessionario o committente.

Un'ultima sanzione è prevista per il cedente o prestatore che non emettono la fattura (senza IVA: comma 9-bis, ultimo periodo), cui è applicabile il comma 2 (e 4) dell'art. 6 del D.Lgs. n. 471/97. L'omissione della fattura soggetta al *reverse charge*, comporta l'applicazione della sanzione amministrativa dal 5 al 10% del corrispettivo non documentato, con un minimo di € 516 per ciascuna violazione, fermo restando l'obbligo di regolarizzazione della omissione (in base al comma 8 successivo dell'art. 6), da parte del cessionario o committente, applicando il sistema della inversione contabile, entro i limiti e secondo i procedimenti previsti dall'anzidetto comma 8.

Qualora la violazione non rilevi nemmeno ai fini delle imposte sul reddito, la sanzione amministrativa si riduce a quella da € 258 a € 2.065 ⁽¹²⁾.

In sostanza, la regolarizzazione implica l'annotazione della fattura nel registro delle fatture emesse, con imputazione a debito dell'imposta. Come è noto, la stessa fattura va annotata anche sul registro delle fatture ricevute, con sostanziale neutralità dell'operazione, ove non ricorrano limitazioni alla detrazione.

Il nuovo impianto sanzionatorio appare più organico di quello che emergeva per l'innanzi dalla sovrapposizione di disposizioni non coerenti con le previsioni generali. In particolare, al committente o cessionario che avesse detratto l'IVA addebitata in fattura senza applicare il *reverse charge* veniva negato il diritto alla detrazione, richiesto il versamento dell'IVA dovuta e applicate le sanzioni proporzionali sia per l'indebita detrazione che per l'omessa fatturazione, con duplice recupero di imposta sulla stessa operazione e duplicazione di sanzioni.

Ancorchè la nuova normativa sia applicabile dalla data di entrata in vigore del provvedimento, e cioè per le violazioni commesse a partire dal 1° gennaio 2008, il nuovo regime dovrebbe ritenersi applicabile anche a quelle precedentemente commesse, ove il regime sanzionatorio sia più favorevole di quello precedente, in relazione al principio del *favor rei*. In tal senso si è espressa anche l'Agenzia (Circolare n. 12/E del 2008, cit., par. 10.1).

Va inoltre ricordato che, sempre in caso di erronea emissione di fattura con addebito di IVA e mancata applicazione del *reverse charge*, le Circolari 16 febbraio 2007, n. 11/E e 16 marzo 2005, n. 10/E, avevano ammesso la possibilità di effettuare la variazione in base all'art. 26, comma 3, del decreto IVA, semprechè ne ricorressero i requisiti temporali, procedura che dovrebbe escludere l'applicazione di sanzioni, in quanto supportata da un orientamento ufficiale della Amministrazione.

¹² In tal senso anche R. FANELLI, *Le sanzioni nel "reverse charge"*, in *Corr.trib.* 2008, p. 362.

1.4.3. *Reverse charge – Cessioni di immobili strumentali*

I commi 156 e 157 dell'art. 1 modificano l'art. 17, sesto comma, del decreto IVA, estendendo il meccanismo in parola alle cessioni di immobili strumentali effettuate nei confronti di soggetti a nullo o limitato diritto alla detrazione (pari o inferiore al 25 per cento), soggette obbligatoriamente a IVA in base all'art. 10, n. 8-ter, lett. b), decreto citato. Tale regime si aggiunge a quello già previsto per le cessioni imponibili per opzione di cui alla lett. d) del citato n. 8-ter, a far tempo dal 1° ottobre 2007.

La modifica è intesa a superare i problemi applicativi che possono sorgere in relazione all'alternatività dei regimi dipendenti dalla percentuale di pro-rata dell'acquirente soggetto IVA, evitando di rendere necessario il *reverse charge* solo in caso di opzione, ma non anche in caso di assoggettamento obbligatorio all'IVA. In pratica con l'esercizio dell'opzione, il cedente rende automatico il regime di *reverse charge* in capo all'acquirente quali che siano i requisiti di imponibilità (opzionali ovvero necessari).

La nuova disposizione può ulteriormente semplificare il trattamento in caso di conferimento di beni di tale natura, evitando l'insorgere in capo alla conferitaria di un notevole credito d'imposta, che determina di norma una procedura di rimborso, e la necessità del finanziamento dell'onere dell'imposta, nel caso in cui la conferitaria abbia diritto alla detrazione, ovvero l'imputazione a costo dell'IVA indetraibile.

Ovviamente non ricadono nel regime le cessioni di fabbricati strumentali effettuate da imprese costruttrici entro quattro anni dall'ultimazione della costruzione o degli interventi ovvero quelle effettuate nei confronti di soggetti che non operano nell'esercizio di imprese o professioni.

Il nuovo regime opera (comma 157) dal 1° marzo 2008 e quindi (art. 6 DPR n. 633/72) per la stipulazione di atti effettuata a decorrere da tale data.

Si deve ritenere che fatturazioni effettuate dal cedente per acconti prezzo, costituenti fattispecie imponibile, saranno, come d'uso, escluse dalla fatturazione emessa in sede di rogito, fatturazione che sarà soggetta al nuovo regime solo per la parte di prezzo non precedentemente fatturata.

In ogni caso resta il problema dei cedenti che, sulla base del pro-rata superiore al 25% dell'anno precedente dichiarato dall'acquirente, non avessero optato per l'imponibilità, laddove quello definitivo sia invece pari o inferiore a detto limite.

In tal caso il *reverse charge* opererà anche retroattivamente sulla cessione, rendendo necessaria la rettifica della fattura esente emessa e la emissione di una senza IVA e la procedura di integrazione della fattura in regime di *reverse charge*.

1.4.4. *Reverse charge – Esclusione del general contractor*

Sempre in tema di *reverse charge* il comma 162 dell'art. 1 ha ulteriormente modificato l'art. 17, comma 6, lett. a), del decreto IVA, stabilendo (comma 163) che dal 1 febbraio 2008, le norme relative al *reverse charge* applicabili ai sub-appalti (e quindi nei rapporti fra appaltatori e subappaltatori) non si applicano nei confronti di un contraente generale, a cui venga affidata dal committente la totalità dei lavori. Si tratta della figura prevista dagli artt. 173 e 176 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (codice di contratti pubblici), in capo alla quale era possibile configurare il contratto di affidamento come appalto e, di conseguenza, qualificare come subappalti soggetti a *reverse charge*, i contratti stipulati fra il *general contractor* e gli appaltatori (v. Ris. 5 luglio 2007, n. 255).

L'esclusione è evidentemente motivata dalla considerazione del fatto che la figura del *general contractor* costituisce in molti casi il vero e proprio committente (spesso in regime di concessione), per cui, anche se dal punto di vista giuridico sempre di appalti si tratta, purtuttavia non è possibile presumere in capo ad esso e ai principali appaltatori intenti di evasione IVA. Di conseguenza, dal 1° febbraio 2008, le prestazioni effettuate nei confronti del *general contractor* dovranno essere effettuate con addebito di IVA nei modi normali.

1.5. Modifiche IVA nel settore immobiliare

1.5.1. Manutenzioni edilizie

Con il comma 18 dell'art. 1 viene prorogato, per i periodi dal 2008 al 2010, il regime agevolativo per le prestazioni di servizi per interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria effettuati su fabbricati a prevalente destinazione abitativa privata. L'agevolazione consiste, come noto, nell'applicazione dell'aliquota ridotta del 10% e non è condizionata dall'indicazione in fattura del costo della manodopera (cfr. Circ. n. 12/E del 2008, cit., par. 1.1).

1.5.2. Valore degli immobili ceduti

Il comma 265 dell'art. 1 stabilisce che, in deroga all'art. 1, comma 2, della Legge 27 luglio 2000, n. 212, per gli atti formati anteriormente al 4 luglio 2006 deve intendersi che le presunzioni di cui all'art. 35, commi 2 e 3, e 23-bis del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, valgono, agli effetti tributari, come presunzioni semplici.

La norma a cui si fa riferimento è stata oggetto di commento e di analisi critica nella nostra Circolare n. 4/2007, par. 12, anche in raffronto con le disposizioni comunitarie che consentono l'assunzione del valore normale come parametro del tributo solo in via eccezionale e sostanzialmente con riferimento a operazioni che intervengono fra parti correlate, fattispecie su cui interviene la stessa finanziaria con il comma 261, lett. c) sopra citata (cfr. *infra*, par. 1.6).

Premesso che proprio tale ultima disposizione viene a delimitare, in misura da ritenersi "tassativa", i casi in cui è possibile il ricorso al valore normale ai fini della base imponibile IVA, il comma 265 in commento assume un duplice significato, anche se diretto apparentemente a inibire all'Amministrazione un'applicazione sostanzialmente retroattiva della disposizione di cui si fa interpretazione autentica, stabilendo che per gli atti stipulati anteriormente al 4 luglio 2006 le presunzioni (ora inserite nell'art. 54, comma 3, del decreto IVA) sono da considerarsi come presunzioni semplici. Ne deriva che per tali atti il confronto con il valore normale dell'immobile non integra la prova documentale richiesta dalla precedente parte del

comma medesimo. In sostanza la qualificazione come presunzione semplice attribuisce sempre all'Amministrazione l'onere di comprovare la sussistenza di ulteriori elementi in base ai quali possa ritenersi che il corrispettivo effettivamente pagato sia superiore a quello fatturato.

Interpretata *a contrario*, la norma varrebbe peraltro a qualificare, a regime, come presunzione legale quella della infedeltà dei corrispettivi dichiarati in misura inferiore al valore normale, presunzione che, però, deve in ogni caso ritenersi necessariamente di natura relativa e non assoluta, posto che, in caso contrario, sussisterebbe un conflitto normativo con le disposizioni che identificano solo in taluni casi la base imponibile con il valore normale.

Ricordando che, per il momento, il valore normale degli immobili dovrebbe essere identificato secondo i criteri definiti con il provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate in data 27 luglio 2007, criteri estremamente analitici, e quindi poco adatti a rettificare volumi di affari di imprese di una qualche rilevanza, resta irrisolto il problema di fondo del rinvio a tale valore. Quello cioè dei limiti in cui esso può essere utilizzato per innescare rettifiche, in quanto tali valori (determinati in maniera sostanzialmente autoreferente) sono pur sempre valori medi e quindi determinati in base a valori inferiori o superiori a quelli così individuati.

Senza tornare sull'argomento, non si può non ribadire che la rilevanza di detti valori medi, quale elemento di prova di una sottrazione a imposizione di parte del prezzo corrisposto, dovrebbe dipendere essenzialmente dalla evidente incongruenza di tale prezzo rispetto all'andamento del mercato, e quindi nella necessità che sia il contribuente a dimostrare di avere percepito corrispettivi inferiori per specifiche ed oggettive ragioni, ma non da ogni discostamento di detti valori, che, in quanto appunto medi, non sono di per sé prova dell'evasione.

Del resto, l'Amministrazione dispone oramai di numerosi strumenti istruttori, fra cui le indagini bancarie e patrimoniali, che certamente determinano l'acquisizione di prove non meramente presuntive di evasione e, come tali, assai più coerenti con la normativa comunitaria.

1.6. Operazioni fra parti correlate – Utilizzo del valore normale

In base alla direttiva 2006/112/CEE (art. 72, par. 1), il valore normale è quello che la parte acquirente di beni o servizi pagherebbe al cedente o fornitore, nel medesimo stadio di commercializzazione e in regime di libera concorrenza; ove manchi un valore di mercato, il valore normale non può essere inferiore al prezzo di acquisto degli stessi beni o di altri simili ovvero e comunque al costo. In particolare, per le prestazioni di servizi, il valore normale non può essere inferiore alle spese sostenute per la loro esecuzione.

Come già accennato nella nostra precedente Circolare, la base imponibile ai fini IVA è ordinariamente costituita dai corrispettivi pagati o dovuti in relazione all'operazione. Tuttavia, la stessa Direttiva ha individuato alcune circostanze in cui è meno evidente il conflitto di interessi normalmente esistente fra le parti e quindi presumibile l'elusione o l'evasione fiscale. L'art. 80 della Direttiva prevede che la base imponibile sia pari al valore normale in presenza di legami familiari o altri stretti vincoli personali, gestionali, di associazione, di proprietà, finanziari o giuridici, quali definiti dallo Stato membro qualora il corrispettivo sia inferiore al valore normale e l'acquirente non abbia interamente diritto alla detrazione o l'operazione sia esente. Ovviamente, la stessa regola vale anche quando il corrispettivo sia superiore al valore normale e il cedente o prestatore non abbia diritto alla detrazione. Fra i rapporti interessati figurano anche quelli di lavoro dipendente e quindi operazioni di cui siano parti dipendenti o membri della loro famiglia.

In tale quadro normativo comunitario, sommariamente tracciato, interviene il comma 261 dell'art. 1 e precisamente la lett. c) di tale comma, che sostituisce l'art. 13, comma 3, del decreto IVA, stabilendo che, in deroga alla rilevanza dei corrispettivi, ordinariamente prevista nel primo comma del medesimo art. 13, la base imponibile è costituita dal valore normale dei beni o servizi qualora le operazioni imponibili siano effettuate nei confronti di un soggetto per il quale il diritto alla detrazione è limitato ovvero escluso anche per effetto dell'opzione di cui all'art. 36-bis e se l'operazione è

effettuata, nell'ambito di gruppi societari, fra società controllanti e controllate ovvero fra società controllate da una stessa società.

In sostanza, la norma tende ad evitare che si sottofatturino operazioni che altrimenti comporterebbero per l'acquirente o committente un aggravio di IVA indetraibile.

Non si può sottacere che l'aver indicato una qualunque riduzione del *pro rata* di detraibilità fra i presupposti per l'adozione del valore normale per operazioni infra gruppo pone più di un problema, sia in relazione alla circostanza che la rilevazione del pro-rata è successiva al periodo in cui l'operazione viene effettuata, sia perché, anche in questo caso, non è sempre agevole individuare tale valore normale, trattandosi spesso di operazioni non standardizzate.

A tali fini soccorre, comunque, la lett. d) dello stesso comma 261, che integra l'art. 14 del decreto IVA, aggiungendo un comma collegato al nuovo terzo comma dell'art. 13, che stabilisce come il valore normale sia deducibile dai prezzi correnti quando i beni o servizi, oggetto dell'operazione, rientrino nell'attività propria dell'impresa e come, in mancanza, il valore normale non possa essere inferiore, per le cessioni, dal prezzo di acquisto e, per le prestazioni di servizi, dalle spese sostenute a tal fine. Tali disposizioni si applicano dal 1° marzo 2008, in forza di quanto previsto dal successivo comma 264, lett. b).

Rispetto alle presunzioni di cui al par. 1.5.2. il valore normale di che trattasi non introduce un criterio di controllo dei corrispettivi fatturati, ma sostituisce a tali corrispettivi un valore minimo della base imponibile nelle operazioni fra parti correlate.

1.7. Cessioni di beni con ridotta detraibilità dell'IVA

Com'è noto, l'art. 10, n. 27-*quinquies* prevede che le cessioni di beni, acquistati senza diritto alla detrazione della relativa imposta, ai sensi degli artt. 19-*bis1* e 19-*bis2*, costituiscono operazioni esenti. Peraltro, tale disposizione non contempla il caso

della cessione di beni, la cui IVA relativa sia stata oggetto solo *parzialmente* di detrazione anche per effetto di criteri oggettivi, quali quello dell'art. 19-*bis*1.

Per ovviare agli effetti di un'applicazione dell'IVA "a cascata", lo stesso comma 261, alla lett. c), inserisce nell'art. 13 un quarto comma, in base al quale in caso di cessione di beni soggetti a limitazione della detrazione per effetto di criteri oggettivi, quali quelli di cui all'art. 19-*bis*1 (ma non in casi di indetraibilità per opzione), la base imponibile va determinata moltiplicando quella ordinariamente determinata per la percentuale di detraibilità originariamente applicata. Quindi, in sostanza, l'IVA viene applicata su una quota di prezzo corrispondente alla quota di costo che ha dato luogo a detrazione in sede di acquisto.

1.8. Elenchi clienti e fornitori

Il comma 270 dell'art. 1 viene a sanare l'inosservanza del termine di presentazione degli elenchi relativi al 2006, che andava fatta entro il 15 ottobre 2007, e, per i soggetti con volumi di affari non superiori a quelli di cui all'art. 7, comma 1, DPR 14 ottobre 1999, n. 542, entro il 15 novembre 2007.

L'Agenzia con provvedimento 25 marzo 2007, par. 6.3., aveva consentito il differimento della presentazione degli elenchi nonché talune semplificazioni ed esoneri (punti 2.2. e 3) anche per gli elenchi 2007.

In base a tale disposizione della Legge sono considerati validi gli elenchi presentati, entro il 15 novembre 2007, anche dai maggiori contribuenti diversi da quelli di cui al citato art. 7, *con riferimento al 2006*, senza applicazione della sanzione di cui all'art. 11 del D.Lgs. n. 471/97 (da € 258 a € 2.065), prevista dall'art. 8-*bis*, comma 6, del DPR n. 322/98, sostituito dall'art. 37, comma 8, lett. b), del D.L. n. 223/2006.

1.9. Mezzi di trasporto e apparecchi di telefonia mobile

Per quanto concerne le imprese, la disciplina ristrutturata dalla Legge stabilisce una stretta correlazione fra il regime di detrazione in sede di acquisto dei beni di cui a margine e il loro uso aziendale o privato.

Per gli autoveicoli (opportunamente individuati nelle loro caratteristiche tecniche) la detrazione è totale se l'uso è esclusivamente aziendale; se l'uso è promiscuo, la detrazione ordinaria effettuata nella misura del 40 per cento affranca qualsiasi uso privato, anche quello gratuito da parte di dipendenti, di modo che i rapporti che lo consentono non sono soggetti ad imposta. Tale regime non è derogabile in caso di uso promiscuo, che è sostanzialmente presunto quando l'autoveicolo non sia utilizzato interamente per finalità aziendali ⁽¹³⁾.

In tale ultimo caso, ove la detrazione sia stata integralmente effettuata, la messa a disposizione per usi privati può avvenire o con corrispettivo (soggetto a IVA) ovvero gratuitamente. In ambedue i casi la base imponibile è costituita dal valore normale della prestazione (parametrato al costo del bene o alla spesa per il suo noleggio, locazione finanziaria ecc.); per i lavoratori dipendenti tale valore coincide con quello stabilito dall'art. 51, comma 4, TUIR, per la valorizzazione del *fringe benefit* imponibile in capo al dipendente.

Conseguentemente, in caso di vendita, l'importo imponibile del prezzo è determinato in misura proporzionale al coefficiente di detrazione applicato in modo specifico in sede di acquisto, anche con riguardo alle previgenti limitazioni alla detrazione per effetto di disposizioni non conformi alla normativa comunitaria, secondo i criteri di cui al precedente par. 1.7.

Il trattamento delle apparecchiature di telefonia mobile non è invece forfetario, ma dipende dalla destinazione dell'apparecchio (e delle spese per servizi con esso fruiti)

¹³ Ris. n. 6/DPF del 21 febbraio 2008. La limitazione forfetaria non è applicabile - quale ne sia l'utilizzo - per i veicoli utilizzati da agenti e rappresentanti di commercio. In caso di uso personale, l'IVA va applicata sul valore normale corrispondente.

ad usi aziendali o privati. In sostanza non è più operante il limite di detrazione del 50 per cento, ma occorre dimostrare (con l'adozione di misure che escludono l'imputazione all'azienda di spese per uso privato delle apparecchiature) che l'uso è esclusivamente aziendale.

Ovviamente anche in questo caso è possibile consentire l'uso privato verso corrispettivo, che deve comunque essere pari al valore normale di tale uso (e cioè pari alla spesa del concedente). Una limitazione volontaria della detrazione al 50 per cento dovrebbe comunque continuare ad essere inibitoria di ulteriori oneri fiscali in caso di uso privato.

In caso di vendita, il regime è quello, sopra accennato nel par. 1.7., del ragguglio della base imponibile alla quota di prezzo per la quale l'IVA è stata detratta in sede di acquisto.

Sotto il profilo normativo tale regime risulta da un'articolata revisione ⁽¹⁴⁾ delle disposizioni in materia. Con un primo tassello (art. 261, lett. a), dell'art. 1, a seguito della decisione del Consiglio UE 18 giugno 2007 (2007/441/CE, art. 2), viene aggiunto un comma all'art. 3 del decreto IVA, con il quale si escludono dai servizi gratuiti, soggetti ad imposizione in base al valore normale, quelli che comportano l'uso personale o familiare dell'imprenditore o la messa a disposizione gratuita dei dipendenti dei seguenti beni:

- veicoli stradali a motore, per il cui acquisto la detrazione d'imposta sia stata effettuata nella misura del 40 per cento, in conformità del nuovo art. 19-bis1, comma 1, lett. c);
- "telefonini", comprese le spese di gestione, i canoni di locazione, ecc., per i quali la detrazione dell'IVA relativa sia stata operata in misura proporzionale al solo uso aziendale, in conformità all'art. 19-bis1, comma 4, secondo periodo (e cioè, non sia stata operata in proporzione all'oggettiva destinazione dei beni e servizi a finalità estranee all'esercizio dell'impresa o private).

¹⁴ Per un ampio e articolato esame dell'evoluzione della normativa vedasi la Circolare Assonime n. 11 del 14 febbraio 2008.

Con tale disposizione viene quindi semplificata la gestione promiscua di tali beni, che, per la parte in cui, sin dall'acquisto, non sono destinati a finalità aziendali, escono dalla disciplina IVA, come se gli acquirenti fossero consumatori finali per la quota di costo, la cui IVA non sia stata detratta.

Un secondo tassello è costituito dalla lett. c) dello stesso comma 261, che modifica l'art. 13 del decreto IVA, sostituendo il terzo comma, nel senso che, in deroga al primo comma (e cioè quello che definisce il corrispettivo come base imponibile IVA), non solo nel caso della lett. a) già esaminata (valore normale delle operazioni fra parti correlate), ma anche in quello della lett. b), il valore normale costituisce la base imponibile. Si tratta del caso della messa a disposizione di veicoli stradali a motore e "telefonini" (e costi di gestione, ecc.), da parte del datore di lavoro a dipendenti, qualora il corrispettivo dovuto da detti dipendenti sia inferiore al valore normale.

Limitatamente a questi ultimi, il valore normale cui parametrare l'imposta è costituito (ultimo comma dell'art. 14, decreto IVA, introdotto con il comma 261, citato, lett. d) dal valore determinato ai sensi dell'art. 51, comma 4, TUIR, comprensivo delle somme trattenute al dipendente e al netto dell'IVA addebitata al dipendente stesso ⁽¹⁵⁾.

Si tratta di una norma di carattere antielusivo, diretta ad evitare che, in caso di integrale detrazione dell'IVA in sede di acquisto, la rifatturazione al dipendente sia artificialmente ridotta.

Il terzo, e più importante, tassello della riforma è però costituito dal disposto della lett. e) dello stesso comma 261, che sostituisce le lett. a), b), c) e d) dell'art. 19-bis1 del decreto IVA. In particolare:

- le lett. a) e b) consentono la detrazione dell'imposta relativa ad aeromobili e quella relativa ai natanti da diporto o a beni di lusso solo se costituiscono oggetto dell'attività o siano utilizzati *esclusivamente* per fini aziendali;

¹⁵ In tal caso l'IVA "a monte" può essere integralmente detratta (Ris. n. 6/DPF cit.).

- la lett. c) ammette in detrazione l'imposta relativa all'acquisto di autoveicoli, diversi da motocicli di cui alla lett. f) della Tab. B (come di seguito modificata), componenti o ricambi adibiti ad uso promiscuo, nella misura del 40 per cento. A tali fini sono definiti tali tutti i veicoli a motore adibiti normalmente al trasporto stradale di persone o beni, la cui massa autorizzata non superi 3.500 Kg. e il numero dei posti a sedere non sia superiore a otto. Non sono, in ogni caso, considerati ad uso promiscuo - e quindi sono aziendali - i veicoli acquistati o utilizzati da agenti e rappresentanti di commercio;
- sono soppresse le lett. e) e g) della Tab. B, che contenevano definizioni difformi per autoveicoli ed imbarcazioni da diporto (per le quali, quindi, valgono solo le regole di cui all'art. 19-bis1, a prescindere dalla loro qualificazione);
- la lett. d) estende lo stesso criterio a tutte le spese, oneri di locazione finanziaria, compresi, per servizi ed acquisto relativi ai beni di cui alle lett. a), b) e c).

Sempre nell'art. 19-bis1, nella lett. e) è soppresso il riferimento ai transiti stradali delle autovetture, la cui IVA è quindi detraibile nella stessa misura valevole per i mezzi di trasporto.

Il comma 264 detta, in deroga allo Statuto del contribuente, un regime transitorio, fissando le seguenti decorrenze:

- per la tassazione al valore normale della messa a disposizione dei dipendenti di autovetture per corrispettivi inferiore ad esso, dal 1° marzo 2008;
- per le modifiche relative agli autoveicoli, di cui all'art. 19-bis1, dal 28 giugno 2007, in ottemperanza alle suddette decisioni del Consiglio UE, e quindi con effetti retroattivi sulla detrazione dell'imposta sugli acquisti;
- per i "telefonini" il regime decorre dal 1° gennaio 2008, tranne che per la determinazione dell'imponibile per l'uso da parte di dipendenti in caso di detrazione originaria da parte dell'impresa, disposizioni operanti (come per le autovetture) dal 1° marzo 2008;
- per le altre modifiche (non imponibilità del valore normale di prestazioni gratuite a seguito di detrazione del 40%, ecc.) dal 1° gennaio 2008.

1.10. IVA monofase sui servizi telefonici e di telecomunicazione

Sempre in tema di apparecchi telefonici, il comma 158 dell'art. 1 ha sostituito nell'art. 74, comma 1, la lett. d), per effetto del quale per le prestazioni di telefonia pubblica nonché per la vendita di mezzi tecnici (compresi codici di accesso) relativi alla fruizione di servizi di telecomunicazione fissa e mobile e di telematica (e cioè, in concreto, le carte prepagate e ricariche via internet) vendita effettuata anche tramite il canale telematico, l'IVA è dovuta solo dal titolare della concessione o autorizzazione su una base imponibile costituita dal corrispettivo dovuto dall'utente. Nel caso in cui il corrispettivo non sia ancora convenuto, la base imponibile è costituita dal prezzo mediamente praticato per la vendita al pubblico in relazione alla quantità di traffico telefonico messa a disposizione con il mezzo tecnico.

Il regime è applicabile anche ai soggetti non residenti che vendono e distribuiscono mezzi tecnici nel territorio dello Stato con una stabile organizzazione, un rappresentante fiscale di cui all'art. 17, comma 2, del decreto IVA ovvero attraverso registrazione diretta ai sensi dell'art. 35-ter stesso decreto. Lo stesso trattamento è applicabile anche gli intermediari che vendono e distribuiscono mezzi tecnici nel territorio dello Stato.

Per le vendite, anche successive alla prima, di mezzi tecnici a soggetti IVA, il cedente deve rilasciare al cessionario soggetto IVA un documento dal quale risulti la denominazione e la partita IVA del soggetto che ha assolto l'imposta nei modi indicati; le stesse indicazioni vanno riportate sui supporti fisici del mezzo tecnico.

Tale certificazione si applica a tutte le cessioni (anche se effettuate esclusivamente in via telematica: cfr. Circ. n. 12/E del 2008, par. 10.7) nei confronti di soggetti IVA, anche se diversi dall'utente effettivo; a tali fini l'acquirente è tenuto a dichiarare l'attività ai cui fini è operato l'acquisto (impresa, professione, privato). La disposizione solleva numerosi problemi in ordine ai pagamenti effettuati con moneta elettronica, rispetto ai quali non è agevole distinguere fra intermediazione nel pagamento ed erogazione del servizio.

Su tale punto saranno necessari interventi chiarificatori dell'Amministrazione. Dubbi sussistono inoltre sull'effettiva operatività della disposizione, la cui data di entrata in vigore contrasta con le norme dello Statuto di diritti del contribuente, non consentendo nella specie un adeguamento degli operatori agli adempimenti certificativi.

Il successivo comma 159 modifica il regime sanzionatorio relativo alla materia e di cui all'art. 6 del D.Lgs. n. 471/97, inserendo un comma 3-*bis*, modificando il comma 4 e inserendo un comma 9-*ter*. In sostanza, per le violazioni relative all'indicazione del soggetto che ha assolto l'IVA è dovuta una sanzione amministrativa del 20 per cento del corrispettivo della cessione irregolarmente documentata, elevata al 40 per cento se le indicazioni sono non veritiere.

Alla stessa sanzione del 20 per cento è soggetto l'acquirente che abbia effettuato l'operazione senza acquisire le indicazioni suddette o quando esse siano manifestamente non veritiere; tale sanzione può essere evitata regolarizzando l'operazione presso l'Ufficio competente, con la produzione di un documento contenente i dati richiesti.

1.11. Solidarietà del cessionario per l'IVA sui maggiori corrispettivi accertati

L'art. 60-*bis* del decreto IVA, introdotto dall'art. 1, comma 386, della L. n. 311/2004, consentiva al Ministro dell'Economia e delle Finanze di individuare determinate categorie di beni per i quali, in caso di cessione a prezzo inferiore al valore normale, il cessionario doveva ritenersi solidalmente responsabile del pagamento della maggiore imposta, salva la prova contraria fondata su oggettive ragioni economiche o su provvedimenti normativi (a tal fine è stato emanato il D.L. 22 dicembre 2005 che ha indicato fra i beni gli autoveicoli, i prodotti di telefonia e personal computer).

Per effetto dell'art. 1, comma 164, della Legge, a tale norma viene ora aggiunto un comma 3-*bis*, che ha come oggetto specifico gli immobili.

La disposizione prevede, che qualora il corrispettivo indicato nell'atto e nella fattura sia diverso da quello effettivo, il cessionario, anche se privo di soggettività passiva ai fini IVA, e quindi quale consumatore finale, è responsabile in solido con il cedente per il pagamento dell'imposta relativa alla differenza fra il corrispettivo effettivo e quello indicato, nonché della relativa sanzione. Il cessionario, che non agisca nell'esercizio di impresa, arti e professioni, può "regolarizzare la violazione", versando la maggiore imposta dovuta entro 60 giorni dalla stipula dell'atto e presentando all'Ufficio competente nei suoi confronti copia dell'attestazione di pagamento e delle fatture oggetto di regolarizzazione.

A tale disposizione va aggiunta quella di cui al successivo comma 165, che, sopprimendo nel comma 5 dell'art. 62, il riferimento all'imposta e alle sanzioni dovute in base all'art. 41 (peraltro già soppresso in sede di riforma del sistema sanzionatorio), determina l'estensione del privilegio speciale di cui agli artt. 2758 e 2772 del cod. civ., ai beni mobili e immobili del cessionario, per le somme dovute a titolo di sanzione, ai sensi dell'art. 6, comma 8, del D.Lgs. n. 471/97, ovvero a titolo di imposta e di sanzioni, ai sensi dell'art. 60-*bis*, come sopra modificato.

Si ricorda che il privilegio speciale comporta la facoltà dello Stato di rivalersi nei confronti di tutti i successivi cessionari del bene, ciò che espone gli acquirenti ad azioni di recupero in assenza di qualsiasi forma di pubblicità della garanzia e, sostanzialmente, non soggette ad autonomi termini di decadenza, previsti solo per l'imposta di registro.

La responsabilità del cessionario per imposte e sanzioni concerne esclusivamente il caso di accertamento dell'effettivo pagamento di un maggior prezzo e non quello operato in base alla presunzione di maggior prezzo, in raffronto con il valore normale in base all'art. 54, comma 3, del decreto IVA. L'operatività della norma presuppone, quindi, che sia acquisita la documentazione (bancaria, contratti preliminari di vendita, ecc.) o altra prova attestante l'effettiva entità del corrispettivo.

Diversamente da quanto previsto per i beni mobili, la responsabilità del cessionario, anche se privato, si estende alle sanzioni dovute.

La disposizione è stata evidentemente formulata come ulteriore mezzo di dissuasione dei privati acquirenti dal corrispondere prezzi superiori a quelli fatturati, ciò che per l'innanzi lasciava ogni responsabilità in capo al cedente, sia per l'imposta che per le sanzioni.

Essa opererebbe potenzialmente, in via generale, anche per gli acquirenti soggetti IVA, per i quali peraltro già sussistono disposizioni che impongono al cessionario obblighi di documentazione, registrazione e versamento dell'IVA e prevedono, in caso di irregolarità, l'applicazione di sanzioni specifiche (artt. 6 e 13 del D.Lgs. n. 471/97) con responsabilità solidale con il cedente, in particolare di quelle di cui all'art. 6, comma 8, del citato D.Lgs.

Si tratta di fattispecie diverse da quella prevista dall'art. 60-bis e quindi prevalenti su quella ivi introdotta; ma essendo le violazioni sostanzialmente riconducibili ad un medesimo fatto, sarebbe comunque applicabile l'art. 12, commi 1 e 2, del D.Lgs. n. 472/07 (concorso di violazione), pena la duplicazione delle sanzioni. Non è in ogni caso applicabile alle imprese la nuova procedura di regolarizzazione, che per esse può essere solo quella speciale di cui all'art. 6, comma 8, D.Lgs. n. 471/97.

La circostanza che nel nuovo comma 3-bis dell'art. 60-bis del decreto IVA si accomunino, in via di principio, sia l'acquirente persona fisica che quello esercente imprese pone più di un problema sulla natura dell'obbligo presupposto dalla responsabilità solidale per imposta e sanzioni e dalla facoltà di regolarizzazione, con pagamento dell'imposta.

Mentre, infatti, l'impresa acquirente è destinataria di specifici obblighi, sopra accennati, il privato è estraneo al rapporto d'imposta ai fini IVA, ed è soggetto solo alla rivalsa civilistica per l'importo fatturato.

La responsabilità solidale, senza che sia prevista la previa escussione del soggetto passivo, desta quindi perplessità sia sotto il profilo procedimentale (e cioè se l'acquirente possa essere chiamato a rispondere in assenza o in corso di accertamenti

nei confronti del venditore), sia sotto quello sostanziale, nel senso che una responsabilità solidale diretta equivale - di fatto - ad essere soggetto passivo dell'imposta e legittimato passivamente alla irrogazione di una sanzione, come se si trattasse di concorso ad una violazione altrui. Secondo autorevoli interventi ¹⁶ si dovrebbe ritenere che il privato che non effettua la regolarizzazione non sia passibile di specifiche sanzioni, ma sia esposto solo al suo pagamento in forza della responsabilità solidale (assistita da privilegio sull'immobile). Anche accedendo a tale criterio interpretativo, si dovrebbe in ogni caso ritenere che se l'acquirente paga l'imposta e la sanzione, tale pagamento definisce il contesto e cioè la "violazione", come è previsto nel caso di concorso (art. 9, D.Lgs. n. 472/97), fermo restando che l'imposta dovuta non può essere che quella dovuta sin dall'origine, oltre interessi.

In caso contrario si potrebbe verificare la conseguenza - del tutto irrazionale - per cui l'acquirente, denunciando la violazione, potrebbe essere esposto anche per la sanzione conseguentemente irrogata, con vanificazione della "regolarizzazione" da lui operata.

A nostro avviso, pur nella atecnica formulazione della disposizione, si dovrebbe ritenere che - in caso di mancata regolarizzazione - quella dell'acquirente sia una responsabilità solidale dipendente da una violazione contestata al cedente, unico soggetto passivo dell'imposta ex art. 17 Decreto IVA, acquirente che viene liberato qualora il cedente paghi nei modi e termini di legge quanto dovuto. Non essendo precisati i tempi e i modi con cui l'acquirente possa eventualmente contestare la pretesa del fisco ovvero addurre esimenti (ad es., per aver pagato somme richieste pretestuosamente a titolo diverso dal prezzo, come spese, conguagli interessi ecc.), si dovrebbe ritenere che egli non possa essere oggetto di autonoma contestazione della violazione. Non sono in ogni caso precisati i termini entro i quali la responsabilità può essere fatta valere dall'Ufficio, che dovrebbero essere quelli di decadenza

¹⁶ Circ. Assonime 10 marzo 2008, n. 16. Nella Circolare si afferma (pag. 6) che l'acquirente avrebbe rivalsa nei confronti del venditore sia per l'imposta che per la sanzione. In base all'art. 18 del Decreto IVA, la rivalsa è obbligatoria (con privilegio) per l'imposta esposta in fattura, ma non per quella successivamente accertata. Non si può sottacere che se l'Agenzia non riesce a farsi pagare (quando diventi esigibile) il credito dal debitore effettivo, la persona fisica non avrà certo miglior fortuna nel contesto di una controversia civilistica, considerando che di norma è questa ad essere il proprietario dell'immobile gravato da privilegio.

previsti per l'imposta e le sanzioni (art. 20, DPR n. 472/97). I dubbi sulla natura di tale responsabilità si riflettono anche sulla sua permanenza in caso di decesso dell'acquirente. Considerando che le sanzioni non si trasmettono agli eredi, qualora si ritenesse che ciò che si trasmette è l'obbligo di pagarle (in via solidale), si giungerebbe al paradosso di un trattamento peggiore dell'erede di chi ha commesso la violazione.

Per l'onere dell'imposta, la successione nel debito è resa più certa dalla esistenza del privilegio sull'immobile, se posseduto dagli eredi.

Circa la decorrenza della disposizione, trattandosi di norma che comporta la responsabilità per sanzioni, la decorrenza non può che essere per gli atti stipulati e le fatture emesse dopo il 31 dicembre 2007.

1.12. Fatturazione elettronica alla Pubblica Amministrazione

I commi da 209 a 214 dell'art. 1 disciplinano le modalità di fatturazione elettronica nei confronti della P.A. e degli Enti pubblici nazionali, che è resa obbligatoria dalla data di entrata in vigore del Regolamento previsto dal comma 213. A decorrere dal terzo mese successivo a tale data le P.A. non accetteranno più fatture in forma cartacea né provvederanno al relativo pagamento.

Il flusso di trasferimento delle fatture sarà centralizzato presso uno specifico servizio del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Si tratta di normativa complessa, che disciplina i vari momenti, anche di archiviazione della fatturazione, di cui si avrà un quadro completo solo dopo l'emanazione del previsto regolamento.

1.13. Operazioni delle agenzie di viaggio e turismo

Il comma 77 dell'art. 1 ha inserito un comma 8-bis nell'art. 74-ter del decreto IVA, che consente agli operatori del settore di emettere fattura con IVA per le prestazioni di

organizzazione di convegni, congressi e simili. Ciò al fine di consentire la detrazione dell'IVA relativa a prestazioni alberghiere comprese nel "pacchetto", altrimenti escluse dalle modalità applicative dell'imposta da parte di tali soggetti. L'operatività della disposizione è subordinata (comma 78) alla concessione della deroga da parte dell'autorità comunitaria.

1.14. Rimborsi infrannuali

Il comma 215 dell'art. 1 modifica l'art. 8, commi 2 e 3, del DPR n. 542/99 stabilendo che la domanda di rimborso dell'IVA (ovvero la comunicazione di utilizzo in compensazione) da presentare trimestralmente può essere effettuata solo per via telematica, secondo modalità da definire e con decorrenza fissata da apposito decreto ministeriale.

2. Imposta di registro

Con i commi da 25 a 28 dell'art. 1 il legislatore è ritornato sulla tormentata materia delle imposte di registro, ipotecaria e catastale, applicabili ai trasferimenti di immobili effettuati nell'ambito di piani urbanistici particolareggiati di edilizia residenziale già oggetto di norme precedenti (art. 33, L. n. 388/2000, art. 76, L. n. 488/2001), trattamento soppresso dall'art. 35, comma 15, del D.L. n. 223/2006, ma ripristinato in sede di conversione (L. n. 248/2006) solo per l'edilizia residenziale convenzionata pubblica. Con l'art. 1, comma 306, della L. n. 296/2006 fu soppressa la limitazione all'edilizia pubblica.

Rinviando per l'esame dei precedenti alla ns. citata Circolare n. 7/2007, par. 3, di commento del D.D.L., occorre ora dare conto della definitiva formulazione del regime in parola.

Alla completa abrogazione della disciplina previgente (comma 15 dell'art. 36, D.L. n. 223/2006: comma 27 della Legge), fa seguito una nuova disciplina "a regime" sia ai fini della imposta di registro (modifica dell'art. 1, tariffa p. I, del T.U. Registro: comma 25, della Legge) sia a quelli delle imposte ipotecaria e catastale (art. 1-bis della tariffa annessa al D.Lgs. n. 347/90: comma 26), disciplina applicabile (comma 28) agli

atti pubblici formati, alle scritture private autenticate poste in essere e agli altri presupposti venuti ad esistenza dal 1° gennaio 2008.

In sintesi, ai trasferimenti di immobili compresi in piani urbanistici particolareggiati diretti all'attuazione di programmi di edilizia residenziale, comunque denominati, è applicabile l'imposta di registro con l'aliquota dell'1 per cento, a condizione che l'intervento cui è funzionale il trasferimento sia completato entro cinque anni dalla data di stipula dell'atto.

Agli stessi trasferimenti è applicabile l'imposta ipotecaria, peraltro nella misura *maggiorata* del 3 per cento, attraverso l'inserzione della fattispecie nell'art. 1-*bis* del D.Lgs. n. 347/90, che concerne il trasferimento di immobili strumentali. L'imposta catastale resta applicabile nella misura ordinaria dell'1 per cento (art. 10 stesso D.Lgs.).

I piani urbanistici particolareggiati possono essere i più vari, purché promananti da provvedimenti aventi gli effetti tipici, e devono essere diretti all'attuazione di programmi di edilizia residenziale "comunque denominati" (L. n. 865/1971), con esclusione di programmi relativi a zone industriali, commerciali ecc..

Ovviamente, ciò non esclude che tali programmi prevedano - secondo gli *standard* ammessi dalle norme urbanistiche - altre tipologie e destinazioni edilizie, ferma restando la prevalenza delle destinazioni residenziali rispetto ai servizi.

La condizione del "completamento" dell'intervento entro un quinquennio ripropone, per la sua genericità, problematiche già insorte in materia fin dal 2000, soprattutto quando si tratti di complessi interventi di ristrutturazione urbanistica in cui taluni immobili acquistati con singoli atti mutino destinazione, per divenire, ad es., spazi pubblici, scuole ecc., senza che si possa individuare rispetto all'immobile trasferito uno specifico completamento di interventi ⁽¹⁷⁾.

¹⁷ La materia è oggetto di numerosi interventi (da ultimo, E. SOLCINI, in *Il Fisco* 2008, 1, p. 953 e dottrina ivi cit.), che pongono numerosi problemi applicativi, fra cui è di notevole rilevanza quello se il realizzo della condizione possa essere effettuato da soggetto subentrante nella proprietà dell'immobile.

Sul tema vi è quindi spazio per interventi interpretativi che siano aderenti alla finalità della norma, di non gravare di una maggiore imposta di registro la realizzazione di iniziative del genere (laddove l'IVA sarebbe neutra se le cessioni operate dalle imprese costruttrici o ristrutturatrici avvenissero nei quattro anni successivi all'ultimazione dell'intervento), considerando che in ogni caso sull'atto è applicata un'imposta ipocatastale del 4 per cento, la cui "transitorietà" sembra essere esclusa. In caso di decadenza dal beneficio l'Ufficio recupererà la maggiore aliquota applicabile (e cioè quella dell'8 o 7 per cento al netto dell'1 per cento corrisposto) con aggravio di interessi e quindi con un onere superiore a quello che ricorre in via ordinaria. Ma sia i criteri che le modalità del recupero non sono ben individuati.

Trattandosi di imposta a carico della parte acquirente (ex art. 57, comma 4, T.U. Registro), si dovrebbe ritenere necessaria la presentazione di apposita denuncia (art. 19); non è peraltro chiaro se sia possibile una esecuzione parziale delle iniziative o se questa debba essere totale, ma limitatamente all'acquisto fatto ovvero, infine, se essa debba essere effettuata dall'acquirente o anche da terzi.

La incompletezza della norma è aggravata dalla circostanza che l'attività edificatoria dipende sempre dai comuni e quindi non discende automaticamente dall'approvazione del piano particolareggiato o dal programma di edilizia residenziale agevolato.

Restano, in ogni caso, operative le agevolazioni per i piani di recupero di iniziativa pubblica o convenzionati ex lege n. 457/78, e di cui all'art. 5 della L. n. 168/82, e cioè l'applicazione delle imposte di registro, ipotecarie e catastali in misura fissa.

3. Imposta di successione

Il comma 31 dell'art. 1 rende applicabile il regime di esenzione di cui all'art. 3, comma 4-ter, D.Lgs. n. 346/90, introdotto con la L. n. 296/2006 (cfr. nostra Circolare n., 1/2007, par. 5) non solo ai discendenti del *de cuius* o donante, ma anche al

coniuge, colmando così un'evidente lacuna della legge. Restano ferme le altre condizioni ivi previste, per le quali si rinvia alla citata Circolare.

4. Imposta sostitutiva per i mutui

Come è noto, per effetto dell'art. 1-*bis*, comma 6, del D.L. n. 168/2004, i finanziamenti funzionali all'acquisto da parte di persone fisiche di abitazioni diverse dalla "prima casa" sono soggetti all'imposta sostitutiva di cui all'art. 18, DPR n. 601/73, nella misura del 2 per cento, anziché dello 0,25% previsto in via generale.

Si tratta di una disposizione che comporta rilevanti difficoltà applicative, attesa la particolare modalità di applicazione e liquidazione dell'imposta, che non è formalmente correlata con l'atto di acquisto cui è funzionale il finanziamento.

Il comma 160, lett. a), della legge tenta di ovviare a tali difficoltà, condizionando l'applicazione dell'aliquota ordinaria (0,25%) ai finanziamenti diretti a consentire l'acquisto, la costruzione o ristrutturazione della "prima casa" ad una dichiarazione resa in atto dal mutuatario attestante il possesso dei requisiti di cui alla Nota II-*bis*, art. 1, tariffa p. I, allegata al T.U. dell'imposta di registro.

Viene contestualmente (comma 160, lett. b) inserito nell'art. 20 del citato DPR n. 601 un quarto comma, in base al quale, in caso di decadenza dai benefici dell'imposta di registro, l'Ufficio recupera nei confronti dell'acquirente - mutuatario - anche la differenza di imposta sostitutiva e irroga una sanzione pari al 30% della differenza. Con tale disposizione si crea una responsabilità tributaria autonoma del mutuatario, di norma estraneo alla applicazione del tributo e destinatario della rivalsa civilistica del suo importo, responsabilità dipendente esclusivamente dalla resa dichiarazione, e quindi con funzione sostanzialmente sanzionatoria della violazione.

Con un'ulteriore disposizione (comma 32 dell'art. 1) la Cassa Depositi e Prestiti viene assoggettata ad imposta sostitutiva per taluni finanziamenti per opere relative a

servizi pubblici di bonifica la cui provvista abbia caratteristiche bancarie, sanando così un'evidente disparità di trattamento con le banche ordinarie.

5. Tributi locali

5.1. *Liquidazione e riscossione*

Nella nostra precedente Circolare n. 3/2008 (par. 5.5.), si è dato conto delle modifiche apportate dal comma 144 dell'art. 1 all'art. 3 del D.Lgs. n. 462/97, con l'inserzione di un comma 3-bis, che dà una nuova regolamentazione alla rateizzazione dei tributi, e delle ulteriori modifiche apportate con il D.L. n. 248/2008 (c.d. "milleproroghe"), in corso di pubblicazione sulla G.U..

Lo stesso D.L. (art. 36, comma 2) consente l'uso della ingiunzione fiscale quale modalità di riscossione dei tributi locali, alternativa all'emissione del ruolo, ma solo nei casi in cui l'Ente locale gestisce direttamente o attraverso concessionari diversi da Equitalia S.p.A. e partecipate.

Qualora, invece, la riscossione avvenga per il tramite di tali ultime società, essa non può essere effettuata se non tramite ruolo e cartella di pagamento.

5.2. *ICI - Detrazione per l'abitazione principale*

Nella nostra Circolare n. 1/2008 si è dato conto delle modifiche in materia di ICI introdotte dal D.L. n. 159/2007 (par. 2) relativamente agli obblighi dichiarativi.

La legge finanziaria ha invece introdotto modifiche sostanziali al fine di ridurre l'onere dell'imposta sulla "prima casa", secondo quanto preannunciato nella nostra Circolare n. 7/2007, par. 4.1.. Nella versione definitiva (art. 1, comma 5) la disposizione non riproduce la condizione del possesso di un reddito inferiore a € 50.000, di cui avevamo rilevato la incongruenza tecnica con la disciplina del tributo.

Nella sostanza, la disposizione è rimasta la stessa, e cioè prevede la possibilità di fruire di un'ulteriore detrazione pari all'1,33 per mille della base imponibile, con il massimo di € 200,00, per ciascun periodo, e per la parte di esso in cui sussiste la destinazione ad abitazione principale, e non spetta per gli immobili abitativi compresi nelle categorie catastali A/1, A/8 e A/9.

La inserzione del comma 2-bis dell'art. 30 del D.Lgs. n. 504/92, già prevista dal DDL, è stata definitivamente operata con il comma 5 dell'art. 1 della legge, ed è stata oggetto di una Risoluzione del Dip. Pol. fisc. del Ministero (Ris. n. 1 del 31 gennaio 2008).

Più in dettaglio:

- per abitazione principale si intende quella di cui all'art. 8, comma 2, citato D.Lgs., e cioè quella la cui titolarità spetta al contribuente o ai suoi familiari, anche per quote di comproprietà o usufrutto. Essa coincide quindi tendenzialmente, con quella di residenza anagrafica, anche dei soggetti residenti all'estero (purché non locata: Ris. n. 5/DPF del 15 febbraio 2008)
- la detrazione spetta, ai sensi del nuovo comma 3-bis dell'art. 6, D.Lgs. n. 564/92, introdotto con il comma 6, lett. b), della Legge, anche al coniuge separato o divorziato proprietario della casa coniugale ma non assegnatario di questa, in proporzione alla quota di proprietà, sempreché non posseda altra unità abitativa nello stesso comune in cui è ubicata la casa coniugale;
- la detrazione si cumula con quelle già deliberate dal Comune ex art. 8, comma 3, stesso D.Lgs., e, quindi, non solo a quelle di cui al comma 2 (pari a € 103,29). I comuni possono aumentare tali detrazioni fino a € 258,23 detrazioni che, in qualche caso, possono essere pari all'imposta dovuta (art. 58, comma 3, del D.Lgs. n. 446/97). E' ovvio che la nuova detrazione è applicabile sino a capienza dell'imposta dovuta secondo le delibere, e quindi non opera se l'imposta non è dovuta;
- la detrazione è applicabile anche alle unità immobiliari di cooperative edilizie a proprietà indivisa adibite ad abitazione principale dei soci assegnatari e ad altre situazioni analoghe (case popolari);
- nella base imponibile va incluso il valore delle pertinenze, così come individuate nel Regolamento comunale, anche in deroga all'art. 817, cod.

civ.. In tal caso la detrazione si applica per la parte che non trova capienza nell'imposta dovuta per l'abitazione principale;

- la detrazione spetta anche ad anziani o disabili ricoverati permanentemente in istituti, nonché per le abitazioni date in uso gratuito a parenti, ai sensi dell'art. 59, comma 1, lett. e), del D.Lgs. n. 446/97;
- in caso di comproprietà e di uso per abitazione principale di tutti (o alcuni) comproprietari, la detrazione è suddivisa in ragione dell'uso come abitazione principale e non in base alla singola quota di diritto reale, per cui se i residenti sono anche proprietari (non importa per quali quote) la detrazione spetta in parti uguali (sempreché vi sia stata abitazione per tutto il periodo, altrimenti si fa il ragguaglio a periodo). In caso di diritti reali di terzi non residenti, la detrazione spetta, quindi, e per l'intero importo, solo a quelli per i quali l'abitazione è principale, a prescindere dalla quota di proprietà;
- la detrazione si applica per l'anno 2008 e successivi, e sarebbe astrattamente fruibile solo in sede di saldo, atteso che l'acconto è parametrato all'imposta dovuta per l'anno precedente (art. 10, comma 2, citato D.Lgs. n. 504/92). Tuttavia, considerando le conseguenze irrazionali che ne deriverebbero, la citata Risoluzione del DPF n. 1/2008 *ha riconosciuto che la detrazione possa essere applicata anche in sede di acconto*. Restano ferme le disposizioni per cui in questo caso si applicano le aliquote e le detrazioni relative all'anno precedente, salvo che il pagamento avvenga in unica soluzione.

5.3. *ICI - Aliquota ridotta per impianti ecologici e per locazioni con contratti convenzionati*

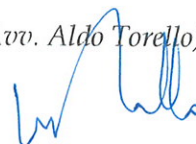
Il comma 6, lett. a), dell'art. 1 della Legge introduce nell'art. 6 del D.Lgs. n. 504/92 un comma 2-bis, con il quale si consente ai comuni di applicare un'aliquota inferiore al 4 per mille per le unità immobiliari nelle quali sono installati impianti di produzione di energia elettrica o termica per uso domestico a fonte rinnovabile. Tale riduzione opererà per tre anni, per gli impianti termici solari, o per cinque, per le altre fonti; le delibere potranno essere assunte con effetto dall'anno 2009 e successivi e dovranno contenere modifiche al Regolamento comunale.

Infine, con il comma 288 dell'art. 2 viene operata una interpretazione autentica dell'art. 2, comma 4, della L. n. 431/98, in base alla quale la riduzione di aliquota per locazioni convenzionate può giungere fino alla completa esenzione.

Distinti saluti

Il Presidente

(*Avv. Aldo Torello*)



SD/sm/circ052008