

Studio n. 147-2011/T

La Manovra di Ferragosto (*)

Approvato dalla Commissione studi tributari il 23 settembre 2011

Sommario: Premessa; 1. L'incremento dell'aliquota Iva ordinaria - La disciplina Iva transitoria; 2. La "stretta" all'uso del contante: il nuovo limite di duemilacinquecento euro; 3. Il mancato rilascio della fattura: la sospensione dall'albo professionale - Art. 2, comma 5 ; 4. La detrazione per le spese relative al recupero del patrimonio edilizio; 5. Novità in tema di studi di settore - Art. 2, comma 35; 6. L'estensione e novità relative al regime delle società di comodo; 7. La "stretta" sui beni aziendali concessi in uso ai soci e/o ai familiari; 8. Strumenti di pagamento/incasso sempre tracciabili: la riduzione delle sanzioni del 50 per cento; 9. I dividendi da partecipazioni non qualificate.

Premessa

L'introduzione di una serie di misure finalizzate al contrasto dell'evasione fiscale ha caratterizzato ancora una volta l'ultimo intervento del Governo con l'approvazione di un provvedimento più comunemente noto come "manovra di Ferragosto"⁽¹⁾. Le modifiche sono state molteplici e di ampia portata riguardando sia i titolari di reddito d'impresa, che gli esercenti arti e professioni.

Una di queste ha inciso sulle disposizioni in materia di antiriciclaggio, ma avendo limitato ulteriormente l'uso del denaro contante, cioè degli strumenti di pagamento idonei a frodare il Fisco, deve essere valutata anche in "chiave anti evasione". E' stata quindi dimezzata da 5.000 a 2.500 euro la soglia per l'utilizzo di contante, assegni e libretti di deposito.

Un ulteriore intervento ha interessato i lavoratori autonomi iscritti ad albi o ordini professionali. La "stretta" prevede che se nell'arco di cinque anni vengono contestate quattro distinte violazioni dell'obbligo di fatturazione, commesse in giorni diversi, deve essere disposta la sanzione accessoria della sospensione dell'iscrizione all'albo o all'ordine.

Non sono poi mancate le modifiche relative alla disciplina degli studi di settore. Alla luce della novità per evitare di essere sottoposti all'accertamento con l'applicazione di Gerico il

contribuente dovrà risultare congruo anche per l'anno precedente rispetto a quello oggetto di accertamento. Inoltre è stata prevista la possibilità, in favore dell'Amministrazione finanziaria, di procedere alla revisione degli studi di settore entro il 31 marzo dell'anno successivo a quello cui gli stessi studi fanno riferimento, Ciò al fine di aggiornare con maggiore efficacia gli indicatori di normalità economica.

Tuttavia la medesima "Manovra" ha di fatto realizzato anche un incremento dell'imposizione per effetto della variazione dell'aliquota Iva ordinaria passata dal 20 al 21 per cento. In questa sede, però, l'analisi sarà circoscritta agli effetti transitori dell'intervento normativo. Infine ulteriori novità hanno interessato la disciplina delle società di comodo e le società che concedono in uso ai soci ed ai familiari i beni aziendali.

In particolare è stata ampliata la nozione di società di comodo fino a comprendervi le società che realizzano perdite d'impresa per tre esercizi consecutivi. E' stata prevista, per tali soggetti, un incremento dell'aliquota Ires applicabile del 10,5 per cento. In sostanza il prelievo raggiungerà, in questi casi, il 38 per cento del reddito "minimo". Inoltre è stata introdotta una nuova ipotesi reddituale per i soci o i familiari che utilizzano i beni aziendali corrispondendo un canone inferiore rispetto a quello di mercato. Simmetricamente per tali società è stata prevista l'indeducibilità dei relativi costi sostenuti.

1. L'incremento dell'aliquota Iva ordinaria - La disciplina Iva transitoria

La legge di conversione del D.L. n. 138/2011, più comunemente noto come la "manovra di Ferragosto", ha disposto l'aumento dell'aliquota ordinaria dell'Iva dal 20 al 21 per cento. La nuova misura trova applicazione alle operazioni effettuate a partire dalla data di entrata in vigore della legge di conversione (art. 2, comma 2-ter). Si dovrà quindi fare riferimento al giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della legge n. 148/2011. In buona sostanza la nuova aliquota è applicabile a partire dalle operazioni poste in essere dal giorno 17 settembre 2011.

Il legislatore è intervenuto sull'art. 16, comma 1 del D.P.R. n. 633/1972. Pertanto l'incremento ha un ambito applicativo circoscritto riguardando, come già ricordato, le sole operazioni assoggettate ad aliquota ordinaria. Invece nessun incremento è stato previsto per le aliquote c.d. ridotte che rimangono fissate nelle misure del 4 e del 10 per cento.

La novella non dà luogo a particolari problemi interpretativi. Le difficoltà maggiori riguardano la fase transitoria, cioè la disciplina delle operazioni poste in essere durante la fase di "passaggio" dall'aliquota del 20 a quella del 21 per cento.

Nell'ambito di tale fase assume particolare rilievo, soprattutto per la categoria notarile, la gestione dei c.d. "fondi spese". Infatti, ci si deve domandare qualora il cliente abbia costituito presso il notaio un fondo indistinto di spese e compensi anteriormente all'entrata in vigore della novità come si debba ora procedere alla fatturazione a seguito dell'avvenuto aumento dell'aliquota.

Il paragrafo intende qui esaminare la disciplina transitoria avendo riguardo all'analisi delle problematiche più ricorrenti per i lavoratori autonomi ed in particolare per la categoria notarile.

L'art. 2, comma 2-ter del D.L. n. 138/2011 prevede espressamente che il momento rilevante affinché trovi applicazione la modifica normativa (l'aliquota del 21 per cento) è rappresentato dal momento dell'effettuazione delle operazioni ove questo evento si verifichi da una determinata data in avanti (17 settembre 2011). E' dunque essenziale comprendere quale significato il legislatore abbia inteso attribuire a tale espressione.

I lavoratori autonomi effettuano, solitamente, prestazioni di servizi. Pertanto tale momento dovrà essere individuato avendo riguardo alla previsione di cui all'art. 6, comma 3 del D.P.R. n. 633/1972. La disposizione citata prevede espressamente che "Le prestazioni di servizi si considerano effettuate all'atto del pagamento del corrispettivo." E' dunque irrilevante il momento della materiale esecuzione o ultimazione della prestazione. Ad esempio se un professionista ha ultimato la prestazione, quindi il notaio ha rogato un atto anteriormente alla ricordata data del 17 settembre, ma ha incassato successivamente il relativo compenso dopo la modifica in commento, troverà applicazione la nuova aliquota del 21 per cento.

A tal proposito è opportuno osservare che in alcuni casi il lavoratore autonomo potrebbe avere avuto notizia dell'avvenuto accredito dei compensi in un momento successivo rispetto a quello in cui la somma risulta effettivamente disponibile sul conto corrente bancario. E' dunque necessario comprendere in quali casi la fatturazione possa ritenersi tempestiva. Il problema è stato affrontato in epoca piuttosto remota dal Ministero delle finanze. Secondo l'Amministrazione finanziaria ai fini della fatturazione "il pagamento può ritenersi eseguito nel momento in cui la società interessata riceve comunicazione dell'avvenuto accredito delle somme a lei spettanti" ⁽²⁾. Conseguentemente se l'accredito risulta effettuato in data 16 settembre ed il professionista riceve comunicazione in data 17 settembre a mezzo fax del cliente che il pagamento è stato effettuato la fattura si considererà tempestivamente emessa in pari data e l'aliquota applicabile risulterà del 21 per cento. Naturalmente se la comunicazione di avvenuto pagamento è precedente rispetto all'accredito della somma, cioè al momento in cui la stessa risulta effettivamente disponibile sull'estratto conto bancario del professionista il momento rilevante

affinché sorga l'obbligo di fatturazione sarà solo quest'ultimo, Quindi la comunicazione precedente non rileva, invece la comunicazione successiva consente di considerare tempestiva emessa successivamente.

Il medesimo criterio trova applicazione anche con riferimento agli acconti. Pertanto se il professionista, prima ancora di iniziare ad eseguire il mandato professionale, beneficia di un incasso parziale a titolo di acconto la prestazione si considera effettuata ai fini Iva limitatamente all'importo percepito. Sarà dunque necessario distinguere gli incassi degli acconti avvenuti prima della data spartì acque del 17 settembre, quindi soggetti all'obbligo di fatturazione con l'Iva al 20 per cento, rispetto a quelli avvenuti in epoca successiva che scontano l'aliquota del 21 per cento.

Tuttavia quello appena illustrato è il principio generale, ma il legislatore ha inteso anche prevedere delle specifiche deroghe. In questi casi, disciplinati dal successivo comma 4 del medesimo art. 6, l'effettuazione dell'operazione è precedente rispetto all'incasso del relativo compenso professionale. Infatti *"se anteriormente al verificarsi degli eventi indicati nei precedenti commi o indipendentemente da essi sia emessa fattura, ..., l'operazione si considera effettuata, limitatamente all'importo fatturato ..., alla data della fattura ..."*.

In pratica il momento di emissione della fattura, se precedente rispetto all'incasso del compenso professionale, "cristallizza" l'operazione nel senso che la stessa si considera effettuata alla data della fattura. Ciò anche se il professionista non ha neppure iniziato l'esecuzione della prestazione. Ne consegue ulteriormente che le fatture emesse entro il 16 settembre scorso dovevano riportare l'applicazione dell'Iva nella misura del 20 per cento essendo poi del tutto irrilevante che i compensi relativi alle prestazioni professionali siano stati incassati successivamente a tale data.

Al fine di evitare l'anticipato versamento dell'Iva, soprattutto laddove i pagamenti dei compensi siano costantemente ritardati, i lavoratori autonomi ricorrono sovente all'emissione di un preavviso di parcella. Invece la fattura vera e propria viene emessa al momento dell'incasso.

Il "preavviso", quindi, ha natura diversa costituendo un semplice estratto conto che assolve la funzione di ricordare al cliente l'importo maturato a suo debito. Pertanto l'emissione di tale documento non fa sorgere alcun obbligo di versare l'Iva nelle casse dell'erario se non successivamente al momento della fatturazione, ovvero al momento della percezione dei compensi.

In pratica potrebbe essersi verificato che il professionista abbia emesso uno o più preavvisi prima dell'aumento dell'aliquota Iva, quindi al 20 per cento, senza che i relativi compensi siano stati corrisposti prima della conversione in legge della "Manovra di Ferragosto." In questi casi, in

manca di una preventiva comunicazione il cliente procederà ad effettuare il pagamento delle somme come indicate nell'estratto conto che, evidentemente, essendo stato emesso prima dell'incremento dell'aliquota riporta un importo inferiore rispetto a quello dovuto.

La soluzione più agevole consiste nella nuova emissione dell'estratto conto che sostituirà il precedente riportando così l'aliquota del 21 per cento. In questo modo il cliente effettuerà il pagamento nella misura corretta. Diversamente, cioè lasciando inalterato il contenuto dell'estratto conto il professionista dovrà comunque procedere, non oltre il momento di pagamento, all'emissione di una fattura con l'indicazione dell'aliquota del 21 per cento. Pertanto qualora la somma corrisposta non fosse sufficiente in relazione all'avvenuto aumento dell'aliquota il lavoratore autonomo dovrà richiedere al cliente un'integrazione del pagamento fino a concorrenza dell'avvenuto aumento dell'aliquota.

In alternativa, ma si tratta indubbiamente di una procedura più complicata, il professionista emetterà la fattura con l'indicazione della nuova aliquota del 21 per cento riducendo in misura corrispondente all'avvenuto aumento i relativi compensi. In questo modo si realizzerà una perfetta coincidenza tra la fattura e l'avvenuto incasso. Successivamente procederà all'emissione di una fattura integrativa dei compensi fino a compensazione dell'importo precedentemente non incassato ed "assorbito" dall'incremento dell'aliquota Iva nella percentuale di un punto.

E' frequente che nell'esercizio dell'attività professionale il notaio riceva un fondo indistinto di compensi e spese e, avvalendosi delle disposizioni di cui al DM 31 ottobre 1974, emetta la relativa fattura entro sessanta giorni dalla costituzione del fondo.

Come già anticipato i professionisti dovranno gestire la fase transitoria dovuta all'incremento dell'aliquota Iva laddove siano stati costituiti tali fondi prima della conversione del D.L. n. 138/2011, con l'esigenza di procedere alla fatturazione successivamente.

E' di tutta evidenza come la costituzione del fondo non "integri" in alcun modo il momento dell'effettuazione dell'operazione. La semplificazione prevista dal Decreto ministeriale citato trova la sua origine proprio nella circostanza che il fondo spese è indistinto, quindi comprende sia spese che compensi senza che le parti abbiano concretamente effettuato alcuna distinzione di tali componenti. Per tale ragione il Decreto concede al professionista la possibilità di emettere la relativa fattura entro sessanta giorni.

L'emissione della fattura costituisce, come anticipato, il momento di effettuazione dell'operazione ai fini Iva. Pertanto se il documento, a fronte del fondo spese costituito precedentemente, viene emesso a partire dall'entrata in vigore della legge di conversione, l'operazione risulterà soggetta all'applicazione dell'aliquota ordinaria nella nuova misura del 21

per cento. La circostanza potrebbe quindi determinare, se il notaio intende far coincidere perfettamente l'ammontare del fondo spese con quello della fattura, una riduzione dei compensi.

Infatti, dopo aver individuato all'atto della fatturazione le spese anticipate in nome e per cento del cliente (escluse da Iva ex art. 15 del D.P.R. n. 633/1972), la somma che residua (compensi ed Iva) dovrà essere assoggettata al tributo nella misura del 21 per cento. Pertanto tenendo conto dell'avvenuto incremento del tributo di un punto percentuale, i compensi dovranno diminuire nella misura corrispondente. Solo così si verificherà una perfetta coincidenza tra l'importo del fondo e l'importo della fattura.

A tal proposito deve essere osservato che il professionista intanto ha potuto beneficiare dell'emissione della fattura nei sessanta giorni successivi (DM del 31 ottobre 1974) in quanto all'atto della costituzione del fondo la composizione del medesimo (compensi e spese) era indistinta. Diversamente laddove i predetti compensi fossero stati individuati a tale data sarebbe mancata una condizione essenziale per applicare la semplificazione di cui al citato Decreto ministeriale. Ciò posto è naturale che si verifichino delle differenze al momento dell'emissione della fattura laddove tale documento sia emesso dopo l'incremento dell'aliquota.

Come già anticipato il notaio potrà procedere con due diverse soluzioni. Nel primo caso, cioè laddove si verifichi la perfetta coincidenza tra la fattura emessa ed il relativo fondo, potrà procedere all'emissione di una fattura integrativa che sarà pagata separatamente. In alternativa potrà emettere una fattura il cui pagamento non risulta interamente "coperto" dal fondo spese. Successivamente il cliente procederà ad effettuare un pagamento integrativo fino a concorrenza dell'incremento dell'aliquota Iva dell' 1 per cento.

Con decorrenza dal 1° gennaio 1998 le prestazioni effettuate nei confronti dello Stato, degli Enti pubblici territoriali, delle ASL, delle camere di Commercio, etc. sono effettuate con le medesime regole di qualunque fornitura a soggetti privati. Pertanto se il notaio emette una fattura nei confronti di uno dei predetti soggetti la prestazione si considera effettuata ai sensi del citato art. 6 del decreto Iva.

Con decorrenza dalla medesima data, quindi dal 1° gennaio 1998, sono però cambiate le regole relative all'esigibilità del tributo. Infatti, le predette operazioni, ancorché effettuate, devono considerarsi ad esigibilità differita fin quando non si verifica l'incasso della relativa prestazione. In pratica l'incasso della fattura fa sorgere il debito del professionista nei confronti dell'erario (art. 6, comma 5 del D.P.R. n. 633/1972), ma l'operazione si considera in ogni caso effettuata precedentemente, cioè all'atto della fatturazione.

In sostanza distinguendo la data di effettuazione dell'operazione, rispetto al momento dell'esigibilità del tributo ne consegue che per le operazioni fatturate anteriormente alla modifica in commento l'aliquota rimane quella del 20 per cento. E' dunque irrilevante che l'incasso delle prestazioni avvenga con decorrenza dal 17 settembre in quanto tale evento fa sorgere semplicemente il debito Iva nei confronti del Fisco. L'operazione si considererà effettuata precedentemente e l'aliquota sarà "cristallizzata" nella misura del 20 per cento ⁽³⁾ *.

La disciplina transitoria delle predette operazioni è disciplinata dall'art. 2, comma 2-*quater* del decreto convertito in legge. Tuttavia diversamente dalla interpretazione sopra indicata la disposizione prevede l'inapplicabilità della nuova aliquota del 21 per cento non solo in base alla circostanza che la fattura sia stata emessa anteriormente al 17 settembre scorso, ma anche all'avvenuta registrazione del documento entro la medesima data. Non si comprende per quale ragione il legislatore abbia fatto riferimento anche alla data di registrazione (elemento che dovrebbe essere irrilevante). Presumibilmente, nel disciplinare il periodo transitorio, è possibile che il legislatore abbia fatto riferimento alla normativa vigente anteriormente all'entrata in vigore del D.lgs. n. 313/1997 ⁽⁴⁾. Ciò spigherebbe la possibilità di mantenere ferma l'aliquota del 20 per cento a condizione che la relativa fattura sia stata registrata prima dell'entrata in vigore della novità.

Con riferimento alle cessioni di beni strumentali devono essere seguiti i criteri di cui al citato art. 6, comma 1 del Decreto Iva. Pertanto l'operazione si considera effettuata al momento della consegna o spedizione (per i beni mobili). Conseguentemente se un professionista vende e consegna un bene strumentale ad un precedente fornitore e l'operazione viene effettuata dopo l'approvazione della legge di conversione (L. n. 148/2011) dovrà essere applicata l'aliquota del 21 per cento.

Rimangono ferme, però, le regole precedentemente esaminate nel caso in cui venga anticipata la fatturazione, ovvero si verifichi un incasso parziale (un acconto) del corrispettivo. In questi casi la consegna risulterà irrilevante assumendo rilievo l'emissione (precedente) della fattura, ovvero dell'incasso.

L'Agenzia delle entrate ha diramato con un comunicato stampa del 16 settembre scorso le prime indicazioni. In particolare è stato puntualizzato "Qualora nella fase di prima applicazione ragioni di ordine tecnico impediscano di adeguare in modo rapido i software per la fatturazione e i misuratori fiscali, gli operatori potranno regolarizzare le fatture eventualmente emesse e i corrispettivi annotati in modo non corretto effettuando la variazione in aumento (art. 26, primo comma, del D.P.R. n. 633/1972)".

L'Agenzia delle entrate ha chiarito che la regolarizzazione non darà luogo all'irrogazione di alcuna sanzione se la maggiore imposta collegata all'aumento dell'aliquota sarà comunque versata nella liquidazione periodica in cui l'Iva è esigibile, quindi nel periodo di liquidazione durante il quale l'operazione si considera effettuata (incasso, anticipata fatturazione o consegna dei beni).

E' rimasta invariata la misura della ritenuta d'acconto di cui all'art. 25 del D.P.R. n. 600/1973 pari al 20 per cento dei compensi corrisposti dai sostituti d'imposta. Per effetto dell'incremento dell'aliquota Iva ordinaria non si verificherà più, di conseguenza, la perfetta coincidenza tra l'importo della predetta ritenuta e l'Iva addebitata in via di rivalsa al cliente.

2. La “stretta” all’uso del contante: il nuovo limite di duemilacinquecento euro

Dal 13 agosto 2011, cioè dall'entrata in vigore del D.L. n. 138/2011, sono scattati i “nuovi” limiti per il trasferimento del denaro contante, assegni e libretti di deposito di cui alla normativa in materia di antiriciclaggio. L'art. 2, comma 4 della “manovra di Ferragosto” ha modificato l'art. 49, commi 1, 5, 8, 12 e 13 del D.lgs. n. 231/2007. Pertanto il precedente limite pari a 5.000 euro è stato ridotto a 2.500 euro. A partire da tale data l'uso del contante e dei titoli al portatore devono essere inferiori alla nuova soglia massima. In sostanza già a partire dai pagamenti effettuati in misura pari (o superiore) alla soglia di 2.500 euro dovranno essere effettuati tramite uno strumento tracciabile (bonifico, carta di credito, etc.).

La finalità della disposizione è rendere più tracciabili i flussi di pagamento per le operazioni tra privati, tra soggetti economici e tra privati e soggetti economici, senza l'intervento di intermediari finanziari. L'intervento rappresenta, di fatto, un adeguamento delle disposizioni nazionali a quelle comunitarie, ma deve essere interpretato, come già ricordato, anche come una misura in chiave anti – evasione. In questo modo sarà più difficile gestire ed occultare le transazioni in nero da parte degli imprenditori individuali, società e professionisti.

Durante l'iter parlamentare del decreto – legge diversi emendamenti hanno proposto di ridurre ulteriormente il predetto limite, ma la legge di conversione n. 148/2011 ha confermato l'importo di duemilacinquecento euro senza prevedere, ad eccezione di una modifica riguardante l'effettiva decorrenza delle sanzioni, alcuna novità (cfr. art. 2, comma 4-*bis*).

L'intento del legislatore è stato quello di rendere più tracciabili i flussi di pagamento per le operazioni tra privati, tra soggetti economici e tra privati e soggetti economici, senza l'intervento di intermediari finanziari. La modifica rappresenta, quindi, un adeguamento delle disposizioni interne a quelle comunitarie, ma deve essere interpretata anche come una misura in chiave anti –

evasione. In questo modo sarà più difficile gestire ed occultare le transazioni in nero da parte degli imprenditori individuali, società e professionisti.

Il legislatore ha dunque modificato il predetto limite ancora una volta in tre anni. La precedente modifica è stata effettuata dall'art. 20 del D.L. n. 78/2010 che ha ridotto la soglia da 12.500 a 5.000 euro.

A partire dal 13 agosto scorso, cioè dalla data di entrata in vigore del D.L. n. 138/2011 i soggetti interessati, in considerazione del nuovo limite, particolarmente ridotto, dovranno prestare molta attenzione nell'effettuare le transazioni in contanti. Gli effetti, sotto il profilo contabile, sono significativi ed interessano sia, dal punto di vista oggettivo, il frazionamento delle operazioni (cfr. *infra*), sia i contribuenti, ma anche i professionisti che sono tenuti a segnalare al Mef le eventuali infrazioni commesse. Conseguentemente i pagamenti delle fatture, i finanziamenti tra i soci e le società, i passaggi di denaro infragruppo, la distribuzione di utili, ed altre operazioni potranno essere effettuate in contanti solo se complessivamente i singoli trasferimenti risultino inferiori a 2.500 euro.

La riduzione del limite da 5.000 a 2.500 renderà ancora più difficile effettuare di proposito un frazionamento dell'operazione in modo da eludere l'ambito applicativo della disposizione. Un divieto in tal senso è previsto espressamente dall'art. 49 del D.lgs. n. 231/2007. Conseguentemente, se i pagamenti riferibili alla medesima operazione, vengono "frazionati" in più tranche, tutte di importo inferiore a 2.500 euro, al solo scopo di eludere le disposizioni in tema di antiriciclaggio, il professionista sarà tenuto a comunicare al Ministero dell'economia e delle finanze l'infrazione commessa e rilevata nell'esercizio dell'attività professionale. La nozione di operazione frazionata è stata fornita dall'art. 1, comma 2, lett. m), del D.lgs. n. 231/2007⁽⁵⁾.

In buona sostanza, la disposizione citata prevede espressamente che le singole operazioni, costituenti parti di "un'operazione unitaria sotto il profilo economico" devono essere prese in osservazione, in un arco temporale di soli sette giorni. Pertanto, in linea di principio, i trasferimenti di denaro effettuati oltre il predetto limite temporale (di sette giorni) non sono riferibili alla medesima operazione.

La conclusione prospettata è certamente corretta tuttavia, per alcune fattispecie, sarà possibile prendere in considerazione anche i pagamenti effettuati oltre il predetto limite temporale. Infatti, l'operazione può comunque considerarsi frazionata "quando ricorrano elementi per ritenerla tale".

Sulla base di tale previsione sembra che il legislatore abbia voluto comunque non perdere la possibilità di far rientrare nell'ambito delle operazioni frazionate i pagamenti effettuati, anche

oltre il predetto limite temporale di sette giorni, laddove il comportamento sia stato ispirato dal solo scopo di eludere le disposizioni in materia di antiriciclaggio. In questo senso sono ancora validi i chiarimenti forniti dall'UIC (ora UIF) relativi al pagamento rateizzato delle fatture di importo superiore alla soglia di 12.500 euro (ora 2.500 euro) e alle operazioni di finanziamento soci e distribuzione di utili tutte effettuate in contanti.

Con riferimento alla prima operazione non si verifica alcuna violazione se il soggetto interessato effettua il pagamento delle fatture in più tranches, a 30, 60 e 90 giorni data fattura, tutte di importo inferiore a 2.500 euro. In sostanza il comportamento descritto non realizza, solitamente, un "frazionamento" sanzionabile in quanto:

- la pluralità di pagamenti a scadenze prefissate è frutto di un'ordinaria dilazione di pagamenti;
- l'ordinaria dilazione di pagamenti scaturisce dal preventivo accordo delle parti.

Un'altra fattispecie presa in esame dal predetto organismo ha riguardato l'erogazione di un finanziamento effettuato dai soci, avvenuta con il versamento di 10.000 euro, ad esempio, durante il mese di luglio ed ulteriori 10.000 euro a settembre (oggi i versamenti in contante non possono raggiungere il limite di 2.500 euro). Sul punto è stato precisato che il "frazionamento" non appare connaturato al tipo di operazione posta in essere. Conseguentemente si deve valutare caso per caso se lo scopo effettivo del frazionamento sia stato quello di eludere l'applicazione della normativa in esame.

La medesima soluzione riguarda la distribuzione di utili, ad esempio, da una snc ai relativi soci, effettuata per 10.000 euro in luglio ed ulteriori 10.000 euro durante il mese di agosto. L'operazione è stata effettuata in contanti in favore di ciascun socio (oggi la distribuzione dei dividendi in contanti non può raggiungere, per ogni erogazione, la soglia di 2.500 euro).

La nuova soglia riguarda anche gli assegni bancari o postali che se emessi per importi pari o superiori a 2.500 euro (in precedenza 5.000 euro), devono recare l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità. E' ancora possibile richiedere agli istituti di credito il rilascio di carnet di assegni in forma libera che però potranno essere utilizzati solo per effettuare pagamenti di importo inferiore a 2.500 euro.

Tutti gli assegni, con riferimento ai carnet rilasciati dalle banche, continueranno ad essere muniti della clausola "non trasferibile". Per ottenere il rilascio di assegni senza l'apposizione della predetta clausola è necessario effettuare una specifica richiesta scritta al proprio istituto di credito. In questo caso è necessario pagare alla banca un'imposta di bollo pari a 1,50 euro per ogni

assegno. L'emissione dei predetti assegni è consentita solo per importi inferiori a 2.500 euro salvo il caso in cui l'emittente non apponga, autonomamente, la clausola di non trasferibilità.

Con riferimento all'entrata in vigore della disposizione si pongono alcuni dubbi per ciò che riguarda gli assegni bancari, postali e circolari emessi precedentemente alla data del 13 agosto ⁽⁶⁾ ed incassati in epoca successiva. Ad esempio potrebbe essere stato emesso in data 10 agosto un assegno di importo inferiore al precedente limite di 5.000 euro liberamente trasferibile ed incassato dopo il 13 agosto. In tal caso, in base ad un'interpretazione letterale dell'art. 49, comma 5, del D.lgs. n. 231/2007 non si realizza alcuna violazione in quanto la disposizione citata fa riferimento alla data di emissione dell'assegno. E' solo questo il momento rilevante al fine di verificare la soglia applicabile ⁽⁷⁾.

Una novità analoga riguarda anche i libretti di deposito bancari o postali al portatore. Pertanto i libretti già aperti dovranno essere estinti ovvero il loro saldo dovrà essere ridotto ad una somma inferiore a 2.500 euro entro il 30 settembre 2011. L'ipotesi di riduzione del saldo riguarda, logicamente, i libretti già esistenti. Invece i titoli emessi dal 13 agosto in avanti, devono avere un saldo sempre al di sotto del nuovo limite di 2.500 euro.

Nel caso in cui vengano effettuati trasferimenti di denaro contante per importi pari o superiori al nuovo limite si applicherà l'irrogazione di una sanzione variabile tra l'1 e il 40 per cento, con un minimo di 3.000 euro. Tuttavia la violazione potrà essere oblata con il pagamento di una somma pari al 2% (art. 16 L. n. 689/1991). L'oblazione è consentita per importi fino a 250.000 euro. Ad esempio se il trasferimento di denaro contante è proprio pari a 2.500 euro l'oblazione sarà pari a 50 euro non trovando applicazione, in questo caso, la sanzione minima di 3.000 euro. Il punto è stato chiarito da una nota del 5 agosto 2010 del Mef. La medesima sanzione riguarda anche l'emissione di assegni extra – soglia senza l'apposizione della clausola di non trasferibilità.

La riduzione dell'importo massimo da 5.000 euro a 2.500 euro interessa anche i professionisti tenuti ad osservare gli adempimenti in materia di antiriciclaggio. Si tratta di dottori commercialisti, consulenti del lavoro, notai, etc. Infatti, se in relazione ai loro compiti di servizio hanno notizia dell'infrazione dei predetti divieti devono effettuare un'apposita comunicazione entro 30 giorni al Ministero dell'economia e delle Finanze, In caso di omessa comunicazione dell'infrazione il professionista è destinatario di una sanzione diretta di tipo amministrativo variabile dal 3% al 30% dell'importo dell'operazione, del saldo del libretto ovvero del conto (art. 58, comma 7 D.lgs. n. 231/2007). Il professionista non potrà, però, beneficiare dell'oblazione per l'eventuale omessa comunicazione al Mef.

Il legislatore ha di fatto previsto una mini sanatoria per i soggetti che avessero violato la soglia di 2.500 euro effettuando trasferimento di denaro contante nel periodo compreso tra il 13 ed il 31 agosto scorso. La medesima previsione è applicabile nei confronti dei soggetti che sono in possesso di libretti o di titoli al portatore per una somma superiore al nuovo limite.

La finalità della previsione è quella di evitare problemi di ordine pratico a coloro che, anche in considerazione dell'entrata in vigore della disposizione in prossimità della festività di Ferragosto non hanno potuto adeguare le procedure. In ogni caso le sanzioni risultano inapplicabili solo per coloro che hanno osservato la precedente soglia di 5.000 euro. La massima attenzione deve essere quindi rivolta ai libretti, assegni e denaro contante dopo il 1° settembre 2011. In questo caso le sanzioni risulteranno applicabili senza alcuna esimente.

3. Il mancato rilascio della fattura: la sospensione dall'albo professionale - Art. 2, comma 5

L'art. 2, comma 5 del decreto – legge in rassegna ha di fatto esteso, nei confronti degli esercenti arti e professioni, sia pure con alcune inevitabili diversità, la sanzione accessoria prevista dall'art. 12, comma 2 del D.lgs. n. 471/1997 per le imprese. Gli imprenditori che commettono reiterate violazioni dell'obbligo di emissione degli scontrini e delle ricevute fiscali, sono sanzionati con la "sospensione temporanea" dell'attività.

La manovra di Ferragosto è intervenuta modificando il citato art. 12 relativo alle sanzioni accessorie per le violazioni in materia di imposte dirette e di Iva, aggiungendo i commi 2-*sexies* e 2-*septies*. La prima modifica (comma *sexies*) stabilisce che qualora siano state contestate a carico di soggetti iscritti in albi o ordini professionali, nel corso di un quinquennio, quattro distinte violazioni dell'obbligo di emissione del documento certificativo dei corrispettivi, compiute in giorni diversi, è disposta in ogni caso la sanzione accessoria della sospensione dell'iscrizione all'albo o all'ordine per un periodo da tre giorni ad un mese. In caso di recidiva il periodo è prolungato da quindici giorni a sei mesi.

Il provvedimento di sospensione è immediatamente esecutivo ⁽⁸⁾ ed è adottato dalla Direzione regionale dell'Agenzia delle entrate ⁽⁹⁾ entro sei mesi dalla constatazione dell'ultima violazione. Gli atti di sospensione sono comunicati all'ordine professionale o al soggetto competente alla tenuta dell'albo, affinché ne sia data comunicazione sul relativo sito internet.

Il successivo comma 2-*septies* prevede poi, qualora le violazioni in discorso siano commesse nell'esercizio in forma associata dell'attività professionale, che la sospensione venga disposta nei confronti di tutti i singoli associati.

Preliminarmente deve essere osservato come la disposizione in rassegna contenga un espresso riferimento ai corrispettivi. Pertanto la fattispecie che determina l'applicazione della sanzione accessoria si può considerare integrata solo allorché il professionista ometta la fatturazione dei compensi percepiti. Viceversa la sospensione dall'albo professionale non può scattare nel caso in cui il lavoratore autonomo non abbia rilasciato alcun documento attestante il pagamento delle spese anticipate in nome e per conto del cliente escluse dal computo della base imponibile Iva ai sensi dell'art. 15 del D.P.R. n. 633/1972. Infatti, non si può dubitare della circostanza che i predetti oneri abbiano natura diversa e l'emissione di un'apposita nota attestante il pagamento dei medesimi non sia affatto obbligatoria ai sensi dell'art. 21 del Decreto Iva. L'emissione di tale documento viene dunque effettuata per esigenze di quadratura contabile, per dimostrare al Fisco che le somme incassate a tale titolo non concorrono alla formazione del reddito d'esercizio (avendo natura diversa dai corrispettivi). Inoltre la ricevuta costituisce per il committente la dimostrazione dell'avvenuto pagamento delle spese.

Sotto il profilo strettamente letterale deve essere poi rilevato come la disposizione in commento risulti piuttosto imprecisa facendo riferimento (per l'applicazione della sanzione accessoria) a quattro distinte violazioni dell'obbligo di emissione del documento certificativo dei corrispettivi, compiute in giorni diversi. In sostanza non si comprende per quali ragioni il legislatore non abbia fatto specifico riferimento alla mancata emissione della fattura, anziché del documento certificativo dei corrispettivi, essendo la fattura l'unico documento che il lavoratore autonomo è tenuto ad emettere ai sensi dell'art. 21 del D.P.R. n. 633/1972 indipendentemente dalla preventiva richiesta effettuata dal committente.

Tuttavia è necessario considerare, limitatamente agli esercenti l'attività notarile, che il notaio potrebbe essere in taluni casi esonerato dall'obbligo di fatturazione. Infatti, con Decreto del Ministero delle finanze del 25 settembre 1981 sono state previste, per i professionisti notai, alcune importanti semplificazioni agli effetti dell'Iva⁽¹⁰⁾. In particolare l'art. 1 del citato decreto così dispone: *“Per le prestazioni rese da notai per le quali sono previsti onorari, diritti o altri compensi in misura fissa ai sensi del Ministro di grazia e giustizia 30 dicembre 1980, nonché per i protesti di cambiali e di assegni bancari, l'emissione della fattura non è obbligatoria, se non è richiesta dal cliente”*.

E' stata così prevista una deroga al principio contenuto nell'art. 21 del decreto Iva ed il professionista è sollevato, limitatamente alle prestazioni indicate nel suddetto art. 1, dall'obbligo di fatturazione a meno che il cliente non ne faccia esplicita richiesta. L'importo dei corrispettivi percepiti e non fatturati per effetto della disposizione in commento, deve essere riportato nel

registro di cui all'art. 24 (dei corrispettivi) del D.P.R. n. 633/1972 con le modalità e nei termini ivi stabiliti. ⁽¹¹⁾

E' opportuno dunque ricordare, anche alla luce della novità in commento, che se il notaio decide di avvalersi della predetta semplificazione, quindi laddove il cliente non richieda esplicitamente l'emissione della fattura, la sanzione accessoria consistente nella sospensione dall'Albo (in caso di quattro violazioni) non potrà mai essere applicata. Infatti, l'unico obbligo del lavoratore autonomo consiste nella registrazione dell'incasso nel libro dei corrispettivi senza che sussista a suo carico alcun obbligo fiscale di certificazione dei corrispettivi. La circostanza che il notaio rilasci una semplice ricevuta del pagamento effettuato dal cliente non trova fondamento in alcun obbligo fiscale. Conseguentemente nessuna violazione potrà essere imputata al professionista che non certifichi (con ricevuta) al cliente il pagamento effettuato.

A tal proposito deve essere parimenti osservato come non potrà mai determinare la sospensione dall'Albo l'omessa registrazione dei corrispettivi legittimamente non fatturati. Infatti, la sanzione accessoria troverà applicazione solo in caso di violazioni dell'obbligo di emissione del documento certificativo dei corrispettivi. Invece nel caso di specie la violazione consiste nell'omessa registrazione dei corrispettivi.

Alcuni dubbi sono stati poi sollevati dalla dottrina ⁽¹²⁾ con riferimento al caso in cui la sanzione principale, cioè quella pecuniaria per l'omessa fatturazione, venga definita in via agevolata a sensi dell'art. 16 del D.lgs. n. 472/1997. I dubbi riguardano l'applicabilità del comma 3 del citato articolo il quale prevede che la definizione agevolata impedisce l'irrogazione delle sanzioni accessorie. Le perplessità trovano la loro origine sulla base di un'interpretazione letterale. Infatti, la norma riferibile agli esercenti arti e professioni prevede che l'irrogazione della sanzione accessoria è disposta "in ogni caso". Sembrerebbe, quindi, che la definizione agevolata sia quindi irrilevante e non sia idonea a scongiurare il rischio della "sospensione". Il punto, attesa la delicatezza della questione, dovrà essere chiarito dall'Agenzia delle entrate.

Tuttavia la disposizione sembra principalmente destinata a svolgere una funzione di deterrente in quanto l'applicazione è di fatto ben più difficile rispetto alla norma, pressoché simile, applicabile nei confronti dei commercianti. Per quanto riguarda la mancata emissione di scontrini e ricevute fiscali l'Agenzia delle entrate e la GdF possono effettuare i controlli nelle immediate adiacenze dei locali chiedendo l'esibizione dei documenti ai clienti. E' dunque più agevole riscontrare la violazione e far scattare la sospensione dell'attività.

Invece per gli esercenti arti e professioni risulterà ben più difficile, considerata la diversità degli adempimenti (e dei controlli), contestare la mancata fatturazione allo stesso modo. Il

rapporto professionale ha caratteristiche ben diverse rispetto ad un rapporto commerciale. E' frequente che il cliente, prima ancora di pagare un acconto (che farebbe scattare l'obbligo di fatturazione) incontri il professionista diverse volte. Inoltre occorre poi considerare che ai sensi dell'art. 21 del D.P.R. n. 633/1972 il pagamento della prestazione (anche di un acconto) fa scattare l'obbligo di emissione della fattura, ma il documento deve essere emesso entro il termine della giornata lavorativa. Inoltre il cliente potrebbe aver anche corrisposto una somma che non ha assunto ancora natura di compenso. Il DM 31 ottobre 1974 prevede per i notai, i commercialisti e gli avvocati la possibilità di emettere fattura entro i sessanta giorni qualora venga corrisposto un fondo spese avente natura mista ed indistinta cioè comprensivo sia di spese che di compensi. E' dunque intuibile come le difficoltà applicative della nuova disposizione sia difficilmente superabili.

Un altro aspetto meritevole di attenzione è che nessuna sanzione accessoria, di tipo sostanzialmente equivalente, è stata prevista a carico di coloro che svolgono un'attività di lavoro autonomo senza la previsione di un albo professionale. In questo caso è agevolmente intuibile come non possa scattare in pratica alcun provvedimento di sospensione. In effetti, è vero che la posizione di partenza delle predette categorie professionali è diversa, ma il legislatore avrebbe potuto introdurre in questo caso una sanzione accessoria avente diversa natura. Tale omissione dà luogo a non pochi dubbi circa la legittimità della nuova disposizione.

Il profilo presumibilmente più significativo riguarda, però, la violazione del diritto alla difesa del lavoratore autonomo. La disposizione in rassegna dispone che il provvedimento di sospensione dall'albo è "immediatamente esecutivo". In pratica viene prevista una deroga espressa all'art. 19, comma 7, del D.lgs. n. 472/1997 in base al quale "le sanzioni accessorie sono eseguite quando il provvedimento di irrogazione è divenuto definitivo."

Tale previsione potrebbe dare luogo a conseguenze inaccettabili ed in grado di cagionare un danno professionale e patrimoniale a carico del professionista qualora le argomentazioni del medesimo nei confronti del Fisco si rivelassero fondate e tali da chiudere in maniera vittoriosa il contenzioso con l'erario. La sospensione dall'albo professionale potrebbe ad esempio impedire ad un dottore commercialista di patrocinare gli interessi del contribuente assistito innanzi al giudice tributario per un importante contenzioso. Il professionista potrebbe essere raggiunto dalla sospensione proprio alla vigilia della discussione in pubblica udienza. Le medesime conseguenze potrebbero ricadere, ad esempio, su un notaio che non sarà in grado di rogare gli atti a seguito dell'applicazione del provvedimento di sospensione.

E' necessario ora comprendere chi risponderà degli eventuali danni patrimoniali se, dopo aver subito una verifica fiscale, il professionista riuscirà a dimostrare la correttezza del

comportamento tenuto che, nel caso di specie, non avrebbe determinato alcuna omissione della fatturazione delle operazioni. Non v'è dubbio che il legislatore avrebbe potuto effettuare una scelta ben più equilibrata disponendo l'eventuale sospensione dell'albo solo qualora le argomentazioni dell'ufficio accertatore si fossero dimostrate fondate in via definitiva. Tale situazione, quindi, contribuisce ad alimentare i dubbi circa la legittimità della disposizione in rassegna.

Tali gravi conseguenze e le difficoltà che si incontrano nell'adattare una norma concepita inizialmente solo per le attività commerciali inducono l'interprete a circoscrivere l'ambito di applicazione della novità nell'ambito del lavoro autonomo. Infatti, è stato già evidenziato che le modalità di esercizio delle attività di lavoro autonomo non consentono ai verificatori di rilevare la mancata emissione della fattura nelle immediate vicinanze dello studio professionale come normalmente avviene per il mancato rilascio dello scontrino o della ricevuta fiscale.

A ben vedere la norma applicabile nei confronti dei lavoratori autonomi, come per le imprese, fa riferimento alla necessità di formalizzare la rilevazione della violazione per il tramite di un atto di contestazione. Tale atto deve indicare, a pena di nullità, i fatti attribuiti al trasgressore, gli elementi probatori delle norme applicate, i criteri seguiti per la determinazione delle sanzioni e la loro entità, nonché i minimi edittali previsti dalla legge per le singole violazioni.

A tal proposito la dottrina ha osservato come la sospensione della licenza per gli esercenti attività commerciali "aveva un senso logico ben preciso: la gravità e l'entità della sanzione (sospensione) viene applicata a seguito della contestazione palese della omissione del documento fiscale" ⁽¹³⁾. In altre parole se i verificatori chiedono ad un cliente nelle immediate vicinanze dell'esercizio commerciale l'esibizione dello scontrino o della ricevuta e tale soggetto non è in grado di fornire alcuna risposta, non saranno necessarie ulteriori verifiche circa l'omissione commessa dal rivenditore. L'infrazione sarà stata sicuramente commessa e l'applicazione delle sanzioni accessorie, quindi anche la sospensione dell'autorizzazione amministrativa, risulterà sicuramente legittima. Tale evidenza della violazione rende sufficiente per far scattare la sanzione la semplice contestazione senza che l'irrogazione della stessa risulti definitiva.

Il quadro di riferimento è, invece, completamente diverso, per i lavoratori autonomi. La mancata fatturazione non è rilevabile con altrettanta facilità ed in alcuni casi gli uffici ritengono che la violazione sia stata commessa facendo riferimento allo strumento delle presunzioni. Ne consegue che il semplice atto di contestazione non è autonomamente sufficiente per riscontrare con ragionevole certezza l'omessa fatturazione. Sussistono dunque valide ragioni per ritenere in base ad un'interpretazione di tipo sistematico che, indipendentemente dalla formulazione

letterale della disposizione, la mera contestazione non sia idonea a far scattare automaticamente la sospensione dell'Albo. Il punto dovrà quindi essere chiarito dall'Agenzia delle entrate.

4. La detrazione per le spese relative al recupero del patrimonio edilizio

La detrazione del 36 per cento relativa agli oneri concernenti il recupero del patrimonio edilizio non seguirà automaticamente, come in passato, l'immobile oggetto di compravendita. Il trasferimento del beneficio fiscale è dunque "condizionato" da una manifestazione di volontà da esprimersi nell'atto di compravendita. La stessa novità è applicabile con riferimento alla detrazione del 55 per cento relativa agli oneri sostenuti per il risparmio energetico⁽¹⁴⁾.

La novità è stata introdotta durante la fase di conversione del D.L. n. 138/2011 ed in particolare dall'art. 2, commi 12-*bis* e 12-*ter*.

Secondo la disciplina previgente le detrazioni non utilizzate dal venditore (o dal precedente proprietario) spettavano per i rimanenti periodi d'imposta all'acquirente persona fisica dell'unità immobiliare. Invece in base al testo novellato della disposizione "le detrazioni ... possono essere utilizzate dal venditore oppure possono essere trasferite per i rimanenti periodi d'imposta ... all'acquirente persona fisica dell'unità immobiliare".

A seguito della modifica normativa si ritiene, laddove il contratto di compravendita dell'immobile non fornisca alcuna indicazione specifica, che il diritto a beneficiare delle detrazioni residue continui a permanere in capo al venditore. L'interpretazione si desume dalla lettera della disposizione la quale puntualizza che "le detrazioni ... possono essere trasferite". In pratica il trasferimento rappresenta ora una mera facoltà il cui mancato esercizio della stessa determina la "conservazione" delle quote di detrazione residue in capo al venditore⁽¹⁵⁾. Al contrario, nell'ipotesi in cui il cedente intenda trasferire il beneficio fiscale sarà necessario rendere apposita dichiarazione nell'atto di compravendita.

Dalla formulazione letterale della norma si desume altresì come non sia possibile effettuare un autonomo trasferimento delle detrazioni completamente "sganciato" dall'alienazione dell'unità immobiliare. Infatti, la disposizione fa riferimento alla possibilità di trasferire la detrazione (residua) all'acquirente. Pertanto se non è stato acquistato l'immobile già oggetto di ristrutturazione, ovvero se l'immobile è stato acquistato precedentemente, non sarà possibile trasferire in epoca successiva le quote residue della detrazione spettante al venditore. Tale trasferimento dovrà quindi essere contestuale rispetto al momento di alienazione del cespite.

In buona sostanza l'impossibilità di trasferire autonomamente le quote di detrazione residue trova origine nella natura di diritto accessorio attribuibile al beneficio fiscale. Conseguentemente

lo stesso non può neppure essere oggetto di autonoma valutazione. La base imponibile della cessione dell'immobile è dunque rappresentata dal prezzo indicato nell'atto di compravendita, ovvero dalla rendita catastale rivalutata qualora l'acquirente abbia scelto di avvalersi del meccanismo del c.d. prezzo valore.

5. Novità in tema di studi di settore - Art. 2, comma 35

Prima dell'approvazione della manovra di Ferragosto l'Agenzia delle entrate non poteva eseguire accertamenti induttivi nei confronti dei contribuenti che risultavano, anche a seguito di adeguamento spontaneo, congrui all'applicazione degli studi di settore, considerando anche gli indicatori di normalità economica. La medesima preclusione operava nei confronti dei contribuenti che si adeguavano integralmente agli inviti a comparire dell'Agenzia prima dell'emissione dell'avviso di accertamento.

Un'ulteriore limitazione ai poteri di controllo da parte del Fisco è stata introdotta a seguito dell'approvazione della legge Finanziaria del 2007 al fine di sopire le forti polemiche intervenute dopo l'approvazione degli indici di normalità economica. In particolare il legislatore ha previsto, nei confronti dei contribuenti congrui, che l'accertamento analitico – induttivo, fondato su presunzioni semplici, potesse essere utilizzato solo allorché i ricavi non dichiarati fossero risultati superiori al 40 per cento di quelli indicati nel Modello Unico, oppure ancora quando i ricavi non dichiarati superava l'importo di 50.000 euro. Tuttavia la "copertura" poteva essere applicata subordinatamente al fatto che i dati degli studi, risultanti dal modello, non fossero viziati da irregolarità tali da rendere applicabili le sanzioni⁽¹⁶⁾.

In questa situazione è intervenuto l'art. 2, comma 35 della manovra di Ferragosto che ha modificato il comma 4-bis dell'art. 10, della legge n. 146/1998. Ora dopo l'ultimo intervento, affinché operi la predetta preclusione, le cui condizioni non sono variate⁽¹⁷⁾, quindi affinché risulti inibito l'accertamento basato su presunzioni semplici, è necessario che il contribuente risulti congruo (anche per adeguamento) sia per l'anno interessato, ma anche in quello precedente.

La manovra di Ferragosto è intervenuta anche sui tempi di pubblicazione nella GU degli studi di settore approvati. Il precedente D.L. n. 98/2011 aveva stabilito che gli studi di settore dovessero essere pubblicati entro il 31 dicembre del medesimo anno di entrata in vigore. Eventuali integrazioni, prevedeva la norma, dovevano essere effettuate (pubblicate nella Gazzetta) entro il 31 marzo dell'anno successivo. Nessun riferimento era stato effettuato, per quanto riguarda il maggior termine del 31 marzo prossimo, ad eventuali modifiche concernenti gli indicatori di

normalità. Ora, dopo l'ultima modifica la "lacuna" è stata colmata. Entro la stessa data si potrà intervenire modificando anche i predetti indici.

6. L'estensione e novità relative al regime delle società di comodo

In sede di conversione del D.L. n. 138/2011 il legislatore ha apportato diverse novità relative al regime delle società di comodo (cfr. art. 2, commi da 36-*quinquies* a *duodecime*).⁽¹⁸⁾

La prima modifica ha interessato la maggiorazione dell'Ires gravante sulle società non operative (di comodo) la cui misura è stata elevata dal 27,5 per cento al 38 per cento. Tuttavia l'ambito applicativo dell'aggravio non è stato esteso alle società di persone in realtà prive della soggettività ai fini tributari.

La novità si applica al periodo d'imposta successivo a quello di approvazione del decreto, quindi nella maggior parte dei casi nel 2012. Tuttavia nella determinazione degli acconti sarà necessario applicare anticipatamente la nuova disposizione.

La seconda novità riguarda la previsione di una nuova fattispecie che determina l'acquisizione dello status di società non operativa. La nuova ipotesi che determina l'applicazione della disciplina delle società di comodo si verifica quando una società ha conseguito per tre esercizi consecutivi una perdita fiscale. In questo caso, a partire dall'esercizio successivo, deve essere considerata ad ogni effetto come una società di comodo. Tuttavia il successivo comma 36-*undecies* prevede che lo status di società non operativa si acquisisce anche se nel triennio precedente due periodi si sono chiusi in perdita (fiscale) e uno con un utile inferiore a quello che si sarebbe determinato applicando i coefficienti di cui all'art. 30 della legge n. 724/1994.

La decorrenza è stabilita dal successivo comma 36-*duodecime* il quale fa riferimento al periodo d'imposta successivo a quello di approvazione del D.L. n. 138/2011, quindi dal 2012. Tuttavia dalla relazione tecnica si comprende che il primo periodo da monitorare è costituito dal triennio 2009 – 2011 e che a partire dal 2012 si potrebbe avere il primo periodo di non operatività conseguente al triennio delle perdite consecutive.

Occorre da ultimo osservare che il legislatore non ha previsto alcun meccanismo di "uscita" agevolata dei beni immobili appartenenti alle società di comodo. Conseguentemente le imprese che intendessero dismettere una parte delle immobilizzazioni per "recuperare" lo status di società operativa saranno sottoposte al prelievo secondo le modalità ordinarie.

7. La “stretta” sui beni aziendali concessi in uso ai soci e/o ai familiari

L’art. 2, comma 36-*terdecies* ha previsto una novità con l’intento di contrastare l’utilizzo di beni che risultano fittiziamente intestati alle imprese, ma che di fatto sono concessi in godimento agli stessi soci o ai familiari dei medesimi.

L’art. 67, comma 1, del Tuir è stato modificato nel senso di prevedere una nuova ipotesi reddituale (tra i redditi diversi) quando una società possedendo un’autovettura, un immobile o altri beni aziendali metta a disposizione del socio (o di un suo familiare) i predetti cespiti ricevendo in cambio un corrispettivo di importo inferiore rispetto a quello di mercato. In questo caso la differenza tra il corrispettivo annuo ed il valore di mercato costituisce reddito tassabile in capo al socio. Simmetricamente, qualora il predetto canone di noleggio che riceve la società non sia sufficientemente congruo i relativi costi non potranno essere considerati in deduzione dall’impresa concedente. Nell’ambito dei familiari dovrebbero rientrare il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo grado.

Uno degli aspetti più problematici della norma riguarda l’individuazione della nozione della concessione in godimento di beni dell’impresa. La formulazione normativa è piuttosto ampia essendo riconducibili all’interno della stessa sia i canoni di noleggio pagati dai soci o dai familiari, ma anche i contratti di comodato gratuito. In questo caso il reddito imputabile all’utilizzatore del bene è pari alla differenza tra il valore di mercato ed il corrispettivo annuo che per i contratti di comodato è generalmente pari a zero. In buona sostanza l’intero canone di mercato, ancorché non percepito, assumerebbe la natura di reddito diverso imputabile in capo all’utilizzatore del cespite.

Le imprese saranno obbligate a fornire una comunicazione al Fisco circa l’elenco dei beni concessi in uso ai predetti soggetti. Le modalità saranno stabilite con provvedimento dell’Agenzia delle entrate. I dati saranno utilizzabili dall’Agenzia delle entrate anche ai fini dell’accertamento sintetico.

8. Strumenti di pagamento/incasso sempre tracciabili: la riduzione delle sanzioni del 50 per cento

I professionisti che utilizzeranno mezzi di pagamenti tracciabili, cioè bonifici, carte di credito, di debito etc., sia con riferimento alle operazioni attive, ma anche quelle passive potranno beneficiare di una sensibile riduzione delle sanzioni, pari al 50 per cento, con riferimento a talune violazioni. La previsione è contenuta in uno degli emendamenti relativi al D.L. n. 138/2011 (cfr. comma 36-*vicies-ter*) recepito nel testo approvato in via definitiva prima dal Senato e poi dalla Camera.

L'eventuale riduzione delle sanzioni interessa le violazioni concernenti la dichiarazione delle imposte dirette, dell'Irap, dell'Iva e in materia di rimborsi. La stessa riduzione si applicherà relativamente alle violazioni concernenti gli obblighi relativi alla documentazione, registrazione e individuazione delle operazioni soggette ad Iva.

Tuttavia la portata della disposizione risulta assai ridotta e di difficile applicazione. Infatti, la disposizione si applica esclusivamente agli esercenti un'attività d'impresa o agli esercenti arti e professioni con ricavi o compensi dichiarati non superiori a 5 milioni di euro. Il predetto limite riguarda lo stesso anno oggetto di controllo.

Tuttavia, come anticipato, solo pochi soggetti potranno beneficiare dell'applicazione della nuova disposizione. Infatti, l'ambito applicativo è limitato ai soli casi in cui il lavoratore autonomo effettui tutte le operazioni senza utilizzare denaro contante. In base ad un'interpretazione rigorosamente letterale, quindi fondata su una mera lettura della norma che utilizza l'espressione "tutte le operazioni attive e passive ...", è sufficiente che anche una sola operazione venga effettuata in contanti per perdere il diritto all'applicazione delle sanzioni ridotte.

La norma non subordina l'applicazione della disposizione ad un limite di tipo quantitativo. Pertanto è sufficiente che anche una sola operazione di pochi euro sia effettuata in contanti per determinare la disapplicazione della novità.

Tornando al profilo soggettivo la disposizione dovrebbe risultare applicabile anche con riferimento alle violazioni commesse dalle associazioni di artisti e professionisti. Tuttavia in questi casi la riduzione delle sanzioni, pari al 50 per cento, dovrebbe interessare "a cascata" anche gli associati dello studio. Ad esempio se un'associazione professionale omette di dichiarare una parte dei compensi percepiti nell'anno si configura la fattispecie di infedeltà. Tale violazione si riflette automaticamente anche sulla posizione dell'associato che dovrà dichiarare all'interno del modello unico il reddito "certificato" dall'associazione di cui lo stesso fa parte. E' dunque evidente che in questo caso anche l'associato presenterà, inevitabilmente, una dichiarazione infedele. E' ragionevole ritenere che, in questo caso, laddove l'associazione non abbia mai effettuato operazioni in contanti, che la riduzione delle sanzioni si rifletta anch'essa sulla posizione dell'associato.

Un elemento a sostegno di tale interpretazione si desume direttamente dalla mera lettura della disposizione. Infatti, la necessità di effettuare i pagamenti con mezzi diversi dal denaro contante riguarda esclusivamente le operazioni relative all'attività di lavoro autonomo che, nel caso di specie, viene svolta in forma associata. Pertanto se l'associazione utilizza esclusivamente mezzi di pagamento tracciabili anche gli associati beneficeranno della riduzione delle penalità.

Un altro punto da esaminare riguarda quali ipotesi di infedeltà possano essere sanzionate in misura più lieve. La disposizione è assolutamente chiara, come ricordato, per quanto riguarda il presupposto che dà luogo al beneficio. Infatti, i pagamenti o gli incassi effettuati con mezzi diversi dal denaro contante devono riguardare esclusivamente le prestazioni riconducibili nel novero dell'attività professionale. Ad esempio, fermo restando le limitazioni all'uso del contante previste dalla normativa in tema di antiriciclaggio (cfr. art. 49 del D.lgs. n. 231/2007), il contribuente può incassare in contanti il compenso per un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa non rientrante nell'attività artistica/professionale. Tuttavia la medesima previsione non sembra riguardi le ipotesi di infedeltà che in concreto possono verificarsi.

Sembrirebbe dunque possibile beneficiare della riduzione delle sanzioni anche qualora il lavoratore autonomo abbia ommesso di dichiarare il reddito da collaborazione. Ciò a condizione che nell'ambito dell'attività professionale non abbia mai utilizzato denaro contante. Indubbiamente tale interpretazione sembrerebbe "asimmetrica" e poco coerente con la ratio della disposizione. Tuttavia essa è la fedele rappresentazione della previsione normativa. La soluzione sembra corretta, ma l'Agenzia delle entrate dovrà chiarire questo punto.

9. I dividendi da partecipazioni non qualificate

La Manovra di Ferragosto ha profondamente innovato il regime di tassazione dei proventi finanziari attinenti alle partecipazioni non qualificate. In particolare i dividendi provenienti da partecipazioni non qualificate sono tassati con l'applicazione di una ritenuta a titolo d'imposta del 20 per cento. La nuova misura si applica con decorrenza ai dividendi percepiti dal 1° gennaio 2012. E' dunque irrilevante la data di assunzione della relativa delibera di distribuzione.

Nicola Forte

(*) In ordine ad alcune modifiche normative intervenute successivamente, si veda lo studio n. 215-2011/T - In tema di "Decreto Monti".

1) Decreto – legge n. 138/2011 in vigore dal 13 agosto 2011.

2) Ris. n. 551041 del 6 dicembre 1989; Ris. n. 363519 del 25 gennaio 1978; Circ. min. n. 134/1994.

3) * Interpretazione confermata dall'Agenzia delle entrate n. 45/E del 12 ottobre 2011 successiva all'approvazione del presente studio. Secondo l'Agenzia per l'applicazione dell'aliquota del 20 per cento è ininfluente che la fattura sia registrata prima o dopo il 17 settembre 2011.

4) In occasione di precedenti provvedimenti che hanno disposto variazioni di aliquote (legge 22 dicembre 1980, n. 889; D.L. 1° ottobre 1982, n. 697; D.L. 19 dicembre 1984, n. 853; D.L. 29 maggio 1989, n. 202 al contribuente è stato imposto di procedere all'annotazione definitiva della fattura già emessa e sospesa, anche in assenza del pagamento del corrispettivo, al fine di mantenere invariata l'aliquota originariamente applicata. Tale regolamentazione era comprensibile in quanto anteriormente alle modifiche intervenute con il D.lgs. n. 313/1997 che ha emendato l'art. 6 del Decreto Iva non era prevista una differenza tra il momento

dell'effettuazione dell'operazione e l'esigibilità del tributo. L'operazione era temporaneamente sospesa e concorrevva alla formazione del volume d'affari in coincidenza con il momento dell'effettuazione dell'operazione, cioè all'atto dell'incasso del corrispettivo. Successivamente il citato Decreto legislativo ha modificato radicalmente l'art. 6 che nel nuovo testo ha distinto il momento dell'effettuazione dell'operazione, corrispondente all'emissione della fattura, rispetto a quello di esigibilità del tributo, coincidente con la data di incasso. Presumibilmente per tale ragione il legislatore ha "legato" l'applicazione della precedente aliquota non solo al momento di emissione della fattura, ma alla registrazione della stessa entro la data del 16 settembre scorso omettendo di considerare, quindi, che nel frattempo la normativa Iva era stata modificata.

- 5) In base alla disposizione citata *"Un'operazione unitaria sotto il profilo economico, di valore pari o superiore ai limiti stabiliti dal presente decreto, posta in essere attraverso più operazioni, singolarmente inferiori ai predetti limiti, effettuate in momenti diversi ed in un circoscritto periodo di tempo fissato in sette giorni fermo restando la sussistenza dell'operazione frazionata quando ricorrano elementi per ritenerla tale"*.
- 6) Data di entrata in vigore del D.L. n. 138/2011
- 7) Così B. SANTACROCE, *Validi i vecchi assegni extra – soglia*, in *Il Sole 24 Ore*, 22 agosto 2011, pag. 4. L'autore ha tra l'altro preso in esame le conseguenze nel caso della prassi irregolare di emissione di assegni "post – datati". Inoltre viene osservato che laddove venga emesso un assegno oltre la predetta soglia lo stesso potrà essere regolarmente pagato. Tuttavia la banca o la posta, come precisato dalla circolare del Ministero dell'economia di marzo 2008 devono comunicare entro 30 giorni l'irregolarità dell'assegno al medesimo Ministero.
- 8) In deroga all'art. 19, comma 7, del D.lgs. n. 472/1997
- 9) Si tratta della Direzione regionale territorialmente competente in base al domicilio fiscale del contribuente interessato.
- 10) La semplificazione contenuta nel DM 25 settembre 1991 è stata prevista solo per i notai sia in considerazione dell'elevato numero di prestazioni che gli stessi sono normalmente chiamati a compiere rispetto ad altre categorie professionali, "sia per l'obbligo ad essi già imposto da leggi speciali di annotare analiticamente gli atti compiuti o ricevuti in repertori periodicamente sottoposti a controllo da parte dell'Archivio Notarile". In questo senso si è espresso il Ministero delle finanze con la Ris. n. 9/4096 del 1° settembre 1982.
- 11) Art. 2 del D.M 25 settembre 1981.
- 12) R. ROSATI, *Fattura, meglio non dimenticarla*, in *Italia Oggi*, 17 agosto 2011, pag. 8.
- 13) F. FALCONE e A. IORIO, *La sanzione del fisco diventa subito esecutiva*, in *Il Sole 24 Ore* del 26 settembre 2011, pag. 2.
- 14) La soluzione si desume dall'art. 1, comma 348 della L. n. 296/2006 che richiama le disposizioni aventi ad oggetto la detrazione del 36 per cento per le spese di recupero del patrimonio edilizio.
- 15) Così A. BUSANI, *Il 36% fa ingresso nei contratti*, in *Il Sole 24 Ore* dell'11 settembre 2011, pag. 9
- 16) Tra l'altro rese più significative per effetto dell'approvazione del D.L. n. 98/2011 più comunemente noto come manovra d'estate. Inoltre deve esser ricordato come lo "scudo" non precluda all'Agenzia delle entrate la possibilità di utilizzare ulteriori metodologie di accertamento come, ad esempio, gli accertamenti analitici, oppure come quelli fondati su presunzioni legali che possono utilizzare le indagini finanziarie (art. 32 del D.P.R. n. 600/1973).
- 17) I ricavi non dichiarati non devono superare il 40 per cento di quelli indicati nel Modello Unico, con il limite massimo di 50.000 euro. Inoltre non devono essere irrogabili le penalità per l'irregolare compilazione dei dati degli studi.
- 18) Ex art. 30 della L. n. 724/1994

(Riproduzione riservata)