

Edizione di giovedì 20 febbraio 2014

IMPOSTE SUL REDDITO

[Pagamento di prestazioni professionali per conto terzi: obbligo della ritenuta?](#)

di Maurizio Coser

IVA

[Risoluzione 23/E: lo “scambio punti” tra società partner non è soggetta ad imposta sostitutiva](#)

di Giovanni Valcarenghi

ENTI NON COMMERCIALI

[Una Onlus può gestire un albergo-ristorante? Il MISE risponde in una nota](#)

di Guido Martinelli, Marta Saccaro

ACCERTAMENTO

[Nullità \(anche\) del vecchio redditometro se non preceduto dal preventivo contraddittorio](#)

di Fabrizio Dominici

ACCERTAMENTO

[La tassazione alla fonte dei flussi finanziari esteri](#)

di Luigi Ferrajoli

NON SOLO FISCO

[Una mina vagante per le aziende italiane: il rischio valutario rischia di bruciare oltre il 17% del fatturato](#)

di Andrea Giovannetti

IMPOSTE SUL REDDITO

Pagamento di prestazioni professionali per conto terzi: obbligo della ritenuta?

di **Maurizio Coser**

Gli **Agenti Marittimi**, nell'ambito delle prestazioni svolte a favore del proprio mandante, ovvero l'**Armatore**, spesso soggetto non residente, normalmente **eseguono anche i pagamenti ed incassi per conto dello stesso**, accendendo in contabilità appositi conti patrimoniali in cui fanno transitare detti movimenti. Periodicamente, dette posizioni debitorie e creditorie vengono regolate con l'Armatore medesimo.

E' sorto il dubbio se, in occasione del pagamento di una fattura emessa da un professionista (residente) che abbia eseguito una prestazione a favore dell'Armatore, **l'Agente Marittimo sia tenuto ad operare la prescritta ritenuta d'acconto**.

Interpellata l'Agenzia delle Entrate per il tramite del servizio di *Contact Center* che fornisce il servizio di assistenza al contribuente ai sensi della [Circolare Ministeriale n.99/E del 18/05/2000](#), questa risponde che *"l'obbligo della ritenuta esiste anche quando il pagamento delle prestazioni avviene da parte di un soggetto terzo, purché sostituto d'imposta, estraneo al rapporto contrattuale"*.

Il tenore della risposta probabilmente è stato condizionato dall'aver mal posto la questione. E' stato infatti chiesto: *"Un agente marittimo versa un compenso ad un professionista in nome e per conto dell'armatore. In questo caso chi è il soggetto obbligato ad effettuare la ritenuta d'acconto e ad adempiere agli obblighi di sostituto d'imposta?"*

Più correttamente, invece, la domanda sarebbe dovuta essere: *"Se un soggetto, rientrante tra quelli di cui all'art. 23, comma 1, D.P.R. 600/1973, esegue il pagamento di un debito di un terzo, è obbligato ad indagare la natura dell'attività posta in essere dal creditore a favore del terzo, all'esito della quale è sorto il debito che si ordina di pagare, così che, una volta accertato che detta attività ricada tra quelle (lavoro dipendente, prestazione professionale, intermediazione, ecc.) per le quali il DPR 600/73 preveda l'obbligo di operare una ritenuta all'atto del pagamento, il soggetto datore di pagamento debba adempiere agli obblighi come sostituto d'imposta?"*

Probabilmente la risposta dell'Agenzia sarebbe stata ben diversa.

Se, infatti, si esaminano le (poche) interpretazioni fornite dalla Prassi ufficiale con riferimento

all'ipotesi in esame (pagamento al creditore da parte di soggetto estraneo al rapporto creditore / debitore) si nota che, in tutti i casi affrontati, il pagamento del terzo veniva eseguito **in forza di un obbligo** (normalmente imposto dalla legge) o, comunque, a seguito di provvedimento di tipo coercitivo e dunque **non volontariamente**.

In particolare:

C.M. 203/E/1994 – con riferimento al caso dell'**avvocato distrattario**, il Ministero precisa che la nuova versione dell'art. 25 D.P.R. 600/1973, *“in ossequio alla direttiva di estensione del sistema della ritenuta alla fonte, sancita dalla relativa legge delega, ha inteso ampliare l'area di applicazione della ritenuta stessa fino a comprendervi anche le remunerazioni di compensi per prestazioni professionali rese, al di fuori del sinallagma commissione/prestazione, a favore di un committente non esecutore del pagamento”*. Prosegue la C.M. osservando come *“per effetto della citata norma, lo status di sostituto d'imposta è attribuito a chiunque corrisponda compensi per prestazioni professionali, anche se queste ultime sono state rese nell'interesse di terzi ed anche se l'adempimento del pagamento è disposto in modo coattivo in base a sentenza di condanna”*. In questo caso, dunque, l'obbligato al pagamento (parte soccombente) sa perfettamente che il pagamento è a fronte di prestazioni professionali (svolte dall'avvocato della parte vittoriosa), onde non vi è dubbio che deve applicarsi la disciplina di cui all'art. 25 DPR 600/73 (con il conseguente obbligo di operare la ritenuta – sempre che, ovviamente, il soggetto pagatore ricada tra quelli di cui all'art. 23, comma 1, DPR 600/73)

R.M. 481/E/2008 – una Provincia aveva appaltato ad una ditta terza il servizio di pulizia dei propri locali; poiché l'appaltatrice risultava inadempiente verso i propri dipendenti per le retribuzioni ad essi dovute, la Provincia si vedeva **obbligata** a corrispondere dette retribuzioni ai dipendenti medesimi al fine di assolvere alle obbligazioni nascenti dal vincolo di responsabilità solidale gravante sul committente in caso di affidamento in appalto di opere o servizi (art. 1676 c.c. – *“Coloro che, alle dipendenze dell'appaltatore, hanno dato la loro attività per eseguire l'opera o per prestare il servizio possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore nel tempo in cui essi propongono la domanda”*). L'Ade ritiene che *“la fattispecie prospettata integri i requisiti soggettivi ed oggettivi previsti dalle norme richiamate e pertanto la Provincia di ... sia tenuta ad effettuare la ritenuta prescritta dall'art. 23 del DPR n. 600 del 1973 e ad adempiere i conseguenti obblighi di versamento, certificazione e dichiarazione”*. Ma anche in questo caso, (come nell'esempio precedente) si nota che, stante la precisa normativa da cui scaturisce l'obbligo di pagamento, il soggetto erogatore delle somme conosce immediatamente (senza necessità di dover eseguire alcuna indagine) la natura delle prestazioni che hanno originato il debito che si trova a dover pagare, onde può (e deve) agevolmente adempiere agli obblighi (anche) quale sostituto d'imposta

R.M. 234/E/2007 – La Lega calcio professionisti di serie C è autorizzata dalle società calcistiche, proprie associate, a corrispondere la retribuzione dei calciatori nel caso di difficoltà finanziarie delle stesse. Il pagamento avviene in forza di *“dichiarazione unilateralmente e uniformemente resa dalle società calcistiche”*, quindi di **atto volontario**. La Lega agirebbe, in

sostanza, da semplice intermediaria di pagamento, sulla base di atto unilaterale che potrebbe essere inquadrato nel mandato con rappresentanza, piuttosto che delegazione di pagamento, piuttosto ancora che intermediazione di pagamento. Secondo l'Ade è irrilevante la fonte dell'obbligo che impone alla Lega di eseguire il pagamento: ciò che conta è l'esistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi previsti dal DPR 600/73: e, in tal caso ricorrono entrambi in quanto la Lega è un soggetto ricadente tra quelli di cui all'art. 23, comma 1 (presupposto soggettivo) e le somme pagate hanno natura di reddito di lavoro dipendente, trattandosi di retribuzione dei calciatori associati (presupposto oggettivo). L'Ade basa il proprio parere sulla tesi (ovviamente condivisibile) che *“il sostituto d'imposta è tra i soggetti che concorre con l'Amministrazione finanziaria ad una funzione pubblica primaria, quale il reperimento delle risorse destinate alla spesa pubblica, e che pertanto la disciplina della sua attività è imperativa e cogente e non può subire sovrapposizioni per effetto dell'attività tra soggetti privati”*. E ciò è ovvio: gli obblighi di legge non possono essere traslati tra soggetti diversi sulla base di accordi di tipo privatistico. Ma deve essere ovvio anche il contrario: non possono essere accordi di tipo privatistico a poter traslare da un soggetto ad un altro un preciso obbligo che la legge impone al primo. Peraltro, l'Ade adduce, a sostegno della propria tesi, una norma inconferente ovvero l'art. 64 DPR 600/73 in base al quale *“chi in forza di disposizioni di legge è obbligato al pagamento d'imposte in luogo di altri, per fatti e situazioni a questi riferibili ed anche a titolo di acconto, deve esercitare la rivalsa se non è diversamente stabilito in modo espresso”*. E' chiaro quindi l'errore: non vi è alcuna disposizione di legge che impone al mandatario con rappresentanza di eseguire il pagamento, ma un atto unilaterale di tipo privatistico e quindi fiscalmente irrilevante.

Da quanto sin qui esposto può trarsi la seguente **massima**: quando un soggetto esegue **per obbligo di legge o di altra disposizione di tipo coercitivo** il pagamento di somme riferite a redditi per i quali il D.P.R. 600/1973 prevede l'obbligo di operare la ritenuta d'acconto, allora il soggetto pagatore assume la qualifica di sostituto d'imposta, in quanto la **fonte legale** dell'obbligo di pagamento consente la conoscibilità della natura dei redditi sottesi ed il conseguente agevole assolvimento degli obblighi in qualità di sostituto. Viceversa, se il soggetto è mero esecutore del pagamento di “debito” del terzo, non è obbligato ad indagare la natura e l'origine del debito medesimo ai fini della verifica dell'eventuale sussistenza degli obblighi ex D.P.R. 600/1973.

La massima di cui sopra è peraltro confermata da quanto previsto (legalmente) in tema di *“pagamento eseguito mediante pignoramento anche presso terzi in base ad ordinanza di assegnazione”*. Infatti, l'art. 21 comma 15 della L. 449/1997 (L. Finanziaria per il 1998) stabilisce che *“le disposizioni in materia di ritenute alla fonte previste nel titolo III del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, e successive modificazioni, nonché l'articolo 11, commi 5, 6, 7 e 9 della legge 30 dicembre 1991, n. 413, devono intendersi applicabili anche nel caso in cui il pagamento sia eseguito mediante pignoramento anche presso terzi in base ad ordinanza di assegnazione, qualora il credito sia riferito a somme per le quali, ai sensi delle predette disposizioni, deve essere operata una ritenuta alla fonte”*.

Il D.L. 78/2009 ha integrato tale disposizione prevedendo, in aggiunta, che *“in quest'ultima*

ipotesi, in caso di pagamento eseguito mediante pignoramento presso terzi, questi ultimi, se rivestono la qualifica di sostituti d'imposta ai sensi dell'articolo 23 e seguenti del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, devono operare all'atto del pagamento delle somme la ritenuta d'acconto nella misura del 20 per cento, secondo modalità stabilite con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate”.

Se fosse vera la tesi per cui **chiunque** paghi un **qualsiasi debito** di un terzo è obbligato a verificare se quel debito trova origine in redditi assoggettabili a ritenuta (per poi adempiere agli obblighi quale sostituto d'imposta) allora il legislatore non avrebbe dovuto emanare la disposizione esplicita di cui sopra, in quanto l'affermazione ivi contenuta sarebbe stata **ricompresa nella norma già esistente!**

Ancora: a dimostrazione dell'inesistenza di un obbligo di indagine sulla natura dei redditi dai quali è scaturito il debito che viene ordinato di pagare al debitore pignoratizio, il provvedimento previsto dall'ultimo periodo dell'art. 21 comma 15 della L. 449/1997 (poi emesso dal Direttore dell'Agenzia il 03.03.2010, n. 34755) ha stabilito che l'importo della ritenuta **è sempre pari al 20 per cento** e prescinde dalla categoria reddituale cui è riconducibile la somma erogata o parte di essa (e ciò *“al fine di semplificare l'adempimento del terzo”*, come precisa la Circolare 8/E del 2/3/2011). Essendo una deroga che vale solo nel caso ivi disciplinato (*“Modalità di effettuazione delle ritenute alla fonte per le somme liquidate a seguito di procedure di pignoramento presso terzi”*) ovviamente non può essere applicata per analogia a **qualsiasi** pagamento di debiti di terzi. Tuttavia è sintomatica del fatto che, la stessa Agenzia, ammette che è inverosimile imporre al soggetto pagatore un obbligo di indagine sulla natura del reddito da cui scaturisce il debito da pagare...

CONCLUSIONI: se un soggetto (nella fattispecie, l'Agente Marittimo) esegue in nome e per conto di un terzo (l'armatore) il pagamento di debiti di quest'ultimo (limitandosi, quindi, a fornire un mero servizio di *“tesoreria”*), non è obbligato ad indagare sulla natura delle prestazioni da cui detti debiti si sono originati; né, tantomeno, può far scattare in capo al soggetto pagatore la qualifica di sostituto d'imposta il mero fatto che questi **possa essere venuto a conoscenza** (incidentalmente, occasionalmente, fortuitamente) che il debito che sta pagando è originato da una prestazione per la quale il DPR 600/73 prevede l'obbligo di operare la ritenuta d'acconto: il diritto richiede certezza e non occasionalità.

Ciò è ancor più vero dal punto di vista pragmatico: che tipo di indagine dovrebbe essere posta in essere? E fino a che livello?

Il soggetto pagatore potrebbe non avere la disponibilità dei documenti fiscali (fatture) da cui scaturiscono i debiti per i quali provvede al pagamento: se quindi il debitore gli fornisce un mero elenco di debiti con i relativi dati anagrafici dei creditori, il delegato deve chiedere al debitore la specifica della natura del debito? Oppure deve acquisire informazioni direttamente presso i creditori per farsi dichiarare che tipo di prestazione hanno eseguito a favore del committente?

Ma soprattutto: in caso di contestazione da parte dell'Agenzia, qual è la prova che il soggetto pagatore deve esibire a dimostrazione del fatto di aver adeguatamente verificato che la somma pagata non era riferibile a redditi soggetti a ritenuta?

In conclusione: sarà sempre cura del debitore – sostituto d'imposta, qualora incarichi un soggetto terzo di eseguire il pagamento di una prestazione per la quale sia previsto l'obbligo di operare la ritenuta d'acconto, **precisare all'incaricato che il pagamento deve essere eseguito al netto della ritenuta d'acconto (o meglio ancora, dovrà indicare, quale importo da pagare, appunto il debito netto) rimanendo esso debitore l'unico obbligato all'effettuazione della ritenuta ed agli adempimenti connessi.**

IVA

Risoluzione 23/E: lo “scambio punti” tra società partner non è soggetta ad imposta sostitutiva

di **Giovanni Valcarenghi**

L'Amministrazione finanziaria, in base all'orientamento ribadito, da ultimo, con la [risoluzione n. 101 del 26 novembre 2012](#), aveva chiarito che i **punti trasferiti da un concorso all'altro** sono qualificabili come **premi** e che gli stessi sono **esenti da IVA** ai sensi dell'**art. 10, comma 1, n. 4), del D.P.R. n. 633/1972**, in quanto il corrispettivo pattuito si riferisce ad una operazione relativa a titoli simili a quelli non rappresentativi di merci. Di conseguenza, concludeva l'Agenzia, su tale corrispettivo deve applicarsi l'**imposta sostitutiva del 20%**, ai sensi dell'**art. 19, comma 8, della L. n. 449/1997** (si veda anche la [R.M. 20 gennaio 2000, n. 3/E](#)).

Il tema è quello della **conversione di punti fedeltà**, assegnati ai partecipanti nell'ambito di un'operazione a premi, in punti che permetteranno di ottenere premi dal catalogo di una diversa operazione. È noto, infatti, che, nell'ambito delle operazioni che prevedono l'assegnazione di premi ai consumatori in funzione del numero dei punti fedeltà da essi accumulati facendo acquisti presso gli esercizi commerciali promotori del concorso, può essere consentito ai partecipanti di convertire i medesimi punti con punti di altre operazioni a premio, condotte dagli stessi promotori del concorso o da altri soggetti.

Nell'ipotesi rappresentata, i punti assegnati a seguito della conversione hanno l'esclusiva funzione di attribuire ai partecipanti la possibilità di prendere parte ad una distinta operazione a premio.

Ebbene, in merito all'applicazione dell'imposta sostitutiva alla cessione dei punti premio tra società partner, la [risoluzione n. 23 del 19 febbraio 2014](#) ha **rivisitato l'orientamento** precedentemente esposto alla luce del parere reso dal Ministero dello sviluppo economico con nota prot. 137275 del 14 agosto 2013.

È stato, infatti, precisato che la conversione dei punti maturati nell'ambito di una operazione a premio con punti di un'altra operazione a premio **non configura il riconoscimento di un premio** e, quindi, il valore dei punti assegnati **non deve essere assoggettato all'imposta sostitutiva** del 20%.

Questa conclusione discende dal fatto che le “prove d'acquisto” o “punti” accumulati per operazioni a premio non hanno, di per sé, alcun valore concreto e **non sono idonei a**

rappresentare il diritto al conseguimento dei premi, in assenza delle altre condizioni previste nell'ambito delle operazioni medesime. Infatti, i partecipanti avranno **diritto ad un premio** solo quando gli stessi dimostreranno di aver acquistato i previsti quantitativi di beni e/o servizi promozionati, di aver raccolto le prove di tali acquisti nel modo stabilito dal regolamento del concorso e di averle presentate entro il termine previsto per la richiesta del premio corrispondente.

Del resto, la disciplina relativa alle operazioni a premio prevede che, nell'ambito della promessa al pubblico, ha diritto alla prestazione solo il soggetto che si trovi nella situazione ipotizzata dalla promessa o compia l'attività individuata dalla promessa. In altri termini, il diritto alla prestazione **non sorge subito**, cioè al momento in cui la promessa viene resa pubblica o durante la maturazione delle condizioni previste, ma **soltanto nel momento in cui il promissario si trovi nella situazione richiesta o compia l'attività indicata**.

Chi si trovasse nelle condizioni indicate dalla promessa deve necessariamente darne comunicazione al promittente e l'evento perfezionativo della fattispecie obbligatoria va individuato proprio nel **momento in cui avviene questa comunicazione**.

Nella promessa al pubblico, dunque, la cd. "condicio iuris" è, piuttosto, una "condicio facti" che si concretizza come **vincolo** e diviene efficace (quindi produttiva degli effetti obbligatori) soltanto quando il promissario **comunica e dimostra** di trovarsi nella posizione indicata nella promessa o di aver compiuto integralmente l'attività richiesta.

In definitiva, secondo l'Agenzia delle Entrate, quanto esposto porta a ritenere che le singole prove d'acquisto (o punti) non hanno, di per sé, alcun valore di diritto sui premi posti in palio – e dunque, a fortiori, non sono qualificabili quali premio – **fino al raggiungimento del minimo quantitativo richiesto** per uno dei beni e/o servizi promessi e al verificarsi delle altre condizioni precedentemente elencate, riguardanti:

- l'acquisto/vendita dei previsti quantitativi di prodotti e/o servizi promozionali;
- la raccolta delle dovute prove al fine di vedersi corrisposto il premio voluto;
- la presentazione, entro la durata dell'operazione a premio, delle suddette prove ai fini del riconoscimento del premio dovuto.

ENTI NON COMMERCIALI

Una Onlus può gestire un albergo-ristorante? Il MISE risponde in una nota

di **Guido Martinelli, Marta Saccaro**

Quando si parla **dell'attività commerciale** che può svolgere una **Onlus** o un'**associazione sportiva dilettantistica** gli spunti di approfondimento non sono mai abbastanza. Quindi ben vengano i chiarimenti forniti su due questioni particolari dal **Ministero dello Sviluppo Economico** con la [risoluzione n. 15452 del 30 gennaio 2014](#).

In un primo caso, il MISE prende posizione sulla possibilità, da parte di una Organizzazione non Lucrativa di Utilità sociale, di **subentrare all'attività di un pubblico esercizio di albergo ristorante**. Sulla questione, dopo avere richiamato un generico principio che vieta agli enti non commerciali di svolgere attività commerciale in via prevalente, la risoluzione riporta la risposta ricevuta dall'**Agenzia delle Entrate**, che si è espressa sull'argomento con una nota del 21 novembre 2013. In tale contesto è stato chiarito che l'attività di gestione dell'albergo-ristorante **non rientra tra quelle che l'art. 10 del D.Lgs. n.460/1997 riserva alle Onlus**. Pertanto, questa attività **non può essere svolta da un soggetto che si qualifica come Organizzazione Non Lucrativa di Utilità sociale in quanto iscritto nel registro tenuto dalla Direzione regionale dell'Agenzia delle Entrate competente**.

La nota dell'Agenzia prosegue però, poi, esaminando la possibilità di svolgere questa attività da parte di una Onlus che si qualifica tale non aderendo direttamente al regime previsto dal D.Lgs. n. 460/1997 ma in quanto, rientrando in una delle categorie a cui il comma 8 dell'art. 10 del D.Lgs. n. 460/1997 estende il regime delle Organizzazioni Non Lucrative, si qualifica come tale "di diritto". Si tratta, nello specifico, delle **organizzazioni di volontariato** di cui alla L. n. 266/1991, delle **organizzazioni non governative** riconosciute idonee ai sensi della L. n. 49/1987 e delle **cooperative sociali** di cui alla L. n. 381/1991. Tra queste, una chance viene riconosciuta solo alle cooperative sociali. **L'attività commerciale svolta dalle organizzazioni di volontariato**, infatti, può essere solo quella ricompresa nell'elenco delle attività commerciali produttive e marginali del DM 25 maggio 1995 mentre per le organizzazioni non governative l'attività di gestione dell'albergo-ristorante non può essere ricondotta nell'ambito dell'**attività istituzionale, di cooperazione allo sviluppo in favore delle popolazioni del terzo mondo**, né tra le attività commerciali accessorie.

Restano in gioco, quindi, solo le cooperative sociali e, per la precisione, quelle di "tipo b", volte al reinserimento lavorativo di persone svantaggiate. Di conseguenza, sostiene l'Agenzia delle

Entrate (e con essa il MISE) **la gestione di un albergo ristorante può essere affidata ad una Onlus solo se questa si qualifica come cooperativa sociale che opera per l'inserimento di persone svantaggiate di cui all'art. 4 della L. n. 381/1991, nel rispetto delle condizioni e dei limiti previsti dalla normativa di settore.**

La seconda questione affrontata nella nota riguarda invece la possibilità, per il rappresentante legale di un'associazione **polisportiva dilettantistica** dove viene svolta l'attività di somministrazione di alimenti e bevande, di ricevere **l'autorizzazione al commercio su aree pubbliche**. Sull'argomento l'Agenzia delle Entrate, interpellata dal MISE sulla questione, non prende posizione, limitandosi a richiamare la circostanza che, in linea generale, **l'attività di somministrazione di alimenti e bevande da parte delle associazioni assume rilevanza tributaria**, sia ai fini delle imposte dirette sia ai fini dell'IVA, tenuto però conto delle specifiche eccezioni previste dalla normativa.

Il quesito, però, non verte su una questione tributaria quanto su un **tema amministrativo**. A tal riguardo, il MISE richiama l'art. 28, comma 2, del D.Lgs. n. 114/1998 (disciplina del settore del commercio), in base al quale le associazioni non figurano tra le tipologie di soggetti cui può essere rilasciata l'autorizzazione al commercio sulle aree pubbliche. Questi soggetti, secondo il Ministero, non possono quindi svolgere attività di commercio "ambulante". Tale circostanza, si sottolinea, nulla a che fare con l'attività di **somministrazione di alimenti e bevande** che le associazioni sportive dilettantistiche, in qualità di enti di promozione sociale, pongono in essere **all'interno dei propri locali**, e che risulta disciplinata dalla L. n. 287/1991 e dal DPR n. 235/2001, né, si ritiene sulla attività di **vendita occasionale svolta all'interno di manifestazioni** organizzate dagli stessi soggetti. In quest'ultimo caso, infatti, se ricorrono i requisiti previsti dalla norma (art. 143, comma 3, lettera a) e, per le associazioni che applicano la L. n. 398/1991, art. 25, comma 2, lett. a), L. n. 133/199) l'attività di somministrazione può essere ricondotta all'interno di una raccolta di fondi occasionale, decommercializzata ai sensi di legge.

ACCERTAMENTO

Nullità (anche) del vecchio redditometro se non preceduto dal preventivo contraddittorio

di **Fabrizio Dominici**

La sentenza della **Commissione tributaria di Terni n.72/09/13** depositata il 22.05.2013 ha accolto le doglianze di un contribuente al quale non era stato garantito il diritto al **preventivo contraddittorio** in sede di accertamento redditometrico.

La difesa aveva sostenuto che l'ufficio, prima di notificare l'avviso di accertamento, avrebbe dovuto **convocare il contribuente** per l'instaurazione di un preventivo contraddittorio, al fine di consentire di verificare se lo strumento "**redditometrico**", (pur sempre di carattere medio – statistico), fosse effettivamente in grado di rilevare la concreta ed effettiva capacità contributiva del ricorrente, e ciò in ossequio al principio di buona e corretta amministrazione, di cui all'art. 97 della Carta Costituzionale (oltre che dell'art. 53 della medesima legge, nel rispetto, quindi, del principio della capacità contributiva). L'accertamento sintetico, delimita infatti la materia imponibile mediante predeterminate ed automatiche quantificazioni di per sé inidonee a fornire un'attendibile rappresentazione della capacità contributiva e lo scopo principale del contraddittorio preventivo, è proprio quello di evitare che l'automatismo intrinseco al meccanismo applicativo, conduca all'emissione dell'avviso di accertamento anche in presenza di fatti e circostanze che lo rendono infondato.

Inoltre, una attenta lettura dell'art. 38, comma 6, del d.P.R. n. 600 del 1973, conforme ai principi costituzionali del diritto di difesa (art. 24 Cost.), della buona e corretta amministrazione (art. 97 Cost.), nonché della capacità contributiva (art. 53 Cost.), fa propendere per **l'obbligatorietà del preventivo contraddittorio**, e per la conseguente nullità di tutti quegli atti impositivi che da esso non fossero stati regolarmente preceduti. Tale considerazione trae ulteriormente fondamento, dal neo introdotto comma 7 dell'art. 38, secondo il quale, laddove l'Ufficio intenda procedere alla determinazione sintetica del reddito, ha l'obbligo di invitare il contribuente a comparire di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento. Di rilievo, sul punto, l'affermazione dei Giudici ternani, che hanno fatto pure rilevare che le novità introdotte con la manovra del 2010 (D.L. 31 maggio 2010, n. 78), **sono immediatamente applicabili anche agli accertamenti afferenti alle annualità passate**, avendo la norma, un **carattere procedimentale**, che, in quanto tale, ha effetto a partire dalla sua introduzione, ed **anche con riferimento alle annualità d'imposta precedenti a quelle "pendenti" all'atto della sua introduzione**. La disposizione sull'obbligatorietà del contraddittorio non ha infatti carattere sostanziale, non riguardando i criteri per la

determinazione dell'imponibile o dell'imposta, ma carattere procedurale, poiché diretta a disciplinare l'iter comportamentale da seguire nell'ambito dell'applicazione degli accertamenti fondati sul "redditometro" e come noto, le norme procedurali sono regole di applicazione immediata e retroattiva, essendo rette dal principio "tempus regit actum". Ma vi è di più, e cioè che l'obbligatorietà del preventivo contraddittorio ha una matrice di derivazione comunitaria e segnatamente è ritraibile dalla sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee, emessa il 12 dicembre 2002, nella causa C-395/00, dove, al punto 51, si legge che: *"Il rispetto del principio dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa sfociare in un atto per essa lesivo, in particolare in un procedimento che possa condurre a sanzioni, costituisce, come la Corte ha statuito a più riprese, un principio fondamentale del diritto comunitario. Tale principio impone che i destinatari di decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di formulare utilmente le proprie osservazioni (v. sentenze 24 ottobre 1996, causa C-32/95 P, Commissione/Lisrestal e a., Racc. pag. I-5373, punto 21, e 21 settembre 2000, causa C-462/98 P, Mediocurso/Commissione, Racc. pag. I-7183, punto 36)".*

In pratica, il collegio giudicante, richiamando la giurisprudenza dei giudici comunitari e la stessa e più nota sentenza emessa nel caso *Sopropè* (sentenza del 18 dicembre 2008, causa C – 349/07), ha fatto rilevare che il diritto al preventivo contraddittorio è **principio fondamentale del diritto comunitario**, che deve ritenersi immediatamente applicabile anche alle fattispecie interne che non riguardino, specificamente, materie di origine comunitaria.

Conformemente la Suprema Corte di Cassazione, ha infatti stabilito che *"pur non esistendo una corrispondente enunciazione nelle fonti normative nazionali, la sua applicazione, come già riconosciuto dalla Corte (sentenza 21 settembre 2006, n. 21221 e, da ultima, 21 aprile 2008, n. 10257, entrambe in materia di imposizione diretta), s'impone per essere la stessa di formazione comunitaria. Con la conseguenza che la stessa opera anche al di fuori dei tributi "armonizzati" o "comunitari", quali l'I.V.A., le accise e i diritti doganali. Secondo una pluriennale e consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia (sentenze del 14 febbraio 1995, C – 279/93, Finanzamt Koln – Altstadt c. Roland Schumacker; 13 luglio 1993, C – 330/91, Commerzbank; 12 aprile 1994, C – 1/9, Halliburton Services; 15 maggio 1997, C – 250/95, Futura Participations), pur essendo la materia dell'imposizione diretta attribuita alla competenza degli Stati membri, gli stessi sono, comunque, vincolati al rispetto dei diritti e principi fondamentali dell'ordinamento comunitario. A tale giurisprudenza questa Corte si è costantemente adeguata".*

In altri termini, secondo la Corte di Cassazione, i principi fondamentali del diritto comunitario debbono ritenersi generalmente vincolanti per qualsiasi tipo di tributo, quand'anche non di origine comunitaria, poiché il dettato normativo recato dall'art. 10 del Trattato CE, impone agli Stati aderenti alla Comunità europea di assumere tutte le misure necessarie per recepire, fattivamente, le normative comunitarie e, conseguentemente, i principi fondamentali sui quali la Comunità europea si regge.

ACCERTAMENTO

La tassazione alla fonte dei flussi finanziari esteri

di **Luigi Ferrajoli**

Con il [provvedimento prot. 2014/24663](#) emanato ieri dall'Agenzia è stata modificata la decorrenza dell'**art. 4, comma 2, del D.L. n. 167/1990**, come modificato dall'art. 9 della L. 97/2013.

La disposizione in questione ha una portata del tutto innovativa, in quanto stabilisce, come principio generale, che **tutti i redditi derivanti dagli investimenti esteri e dalle attività estere di natura finanziaria** sono in ogni caso assoggettati a **ritenuta o ad imposta sostitutiva delle imposte sui redditi**, secondo le norme vigenti, dagli intermediari residenti che intervengono nella riscossione dei relativi flussi finanziari e dei redditi. Inoltre la medesima disposizione introduce una forma di **tassazione alla fonte a titolo di acconto (ritenuta d'acconto del 20%)** su determinate tipologie di reddito di capitale e di redditi diversi che derivano da investimenti detenuti all'estero o da attività estere di natura finanziaria.

In particolare le **fattispecie reddituali soggette al prelievo** alla fonte sono:

- gli interessi ed altri proventi derivanti da mutui, depositi e conti correnti, diversi da quelli bancari;
- le rendite perpetue e le prestazioni annue perpetue;
- i compensi per prestazione di fideiussione o altra garanzia;
- gli interessi ed altri proventi derivanti da altri rapporti aventi per oggetto l'impiego del capitale, esclusi i rapporti attraverso cui possono essere realizzati differenziali positivi e negativi in dipendenza di un evento incerto;
- le plusvalenze derivanti dalla cessioni di immobili situati all'estero;
- le plusvalenze realizzate a seguito della cessione a titolo oneroso di terreni detenuti all'estero suscettibili di utilizzazione edificatoria;
- redditi derivanti dalla locazione di immobili situati all'estero;
- redditi derivanti dall'affitto, locazione, noleggio di beni mobili, veicoli, macchine e altri beni situati all'estero nonché di aziende aventi sede all'estero;
- plusvalenze realizzate mediante la cessione di partecipazioni qualificate in società non residenti e fattispecie assimilate.

Dal punto di vista **soggettivo** deve essere specificato che gli intermediari devono applicare questa ritenuta di acconto **esclusivamente** in relazione ai redditi di fonte estera percepiti da **soggetti nei confronti dei quali si applicano le norme sul monitoraggio fiscale** (persone fisiche,

enti non commerciali, trust, società semplici e soggetti equiparati residenti in Italia). La nuova normativa prevede che gli obblighi connessi al monitoraggio si applichino anche ai soggetti non residenti che incassino redditi o flussi finanziari monitorati attraverso intermediari residenti.

Per le **persone fisiche** titolari di **reddito d'impresa o di lavoro autonomo** si presume che i flussi finanziari siano derivanti dall'esercizio di tali attività, salva indicazione contraria da parte dei medesimi contribuenti. Conseguentemente, in virtù di tale presunzione, **il prelievo alla fonte non deve essere effettuato**, trattandosi di redditi che dovrebbero afferire alle attività d'impresa o professionale. Rimane comunque fermo l'obbligo dell'intermediario di segnalare il nominativo del contribuente qualora il flusso non sia assoggettato al prelievo.

Il prelievo alla fonte previsto dalla nuova formulazione dell'art. 4, comma 2, D.L. n. 167/1990 deve in ogni caso essere effettuato con riferimento ai flussi per i quali gli intermediari intervengono nella loro riscossione. Il **prelievo** deve essere operato **indipendentemente da un incarico alla riscossione** ricevuto dal contribuente o dal soggetto erogante, a meno che il contribuente non attesti, mediante **un'autocertificazione resa in forma libera**, che questi flussi finanziari non rivestono profili reddituali nell'ambito dei redditi di capitale o dei redditi diversi di fonte estera. Tale **autocertificazione può essere resa preventivamente** e può riguardare la generalità dei flussi che saranno accreditati presso il medesimo intermediario, salvo che non intervenga una contraria specifica indicazione contraria da parte del cliente. Nell'ipotesi di autocertificazione del contribuente sulla natura non reddituale dei flussi provenienti dall'estero **l'intermediario** non applica la ritenuta alla fonte ma ha l'obbligo di **segnalare all'Amministrazione finanziaria il nominativo del contribuente** e l'ammontare del flusso.

Ai fini del corretto adempimento degli obblighi di sostituzione tributaria il contribuente deve fornire i dati per la corretta individuazione della fattispecie imponibile e dell'imposta dovuta. In mancanza di queste informazioni, così come nel caso in cui il contribuente non attesti la natura non reddituale dei flussi, l'intermediario **applica la ritenuta sull'intero importo del flusso ricevuto in pagamento**.

La versione originaria prevedeva che le disposizioni contenute nell'art. 4, comma 2, D.L. n. 167/1990 si applicassero con riferimento **ai redditi e ai flussi finanziari** per i quali gli intermediari intervengono nella relativa riscossione a decorrere dal **1° gennaio 2014**. Tuttavia per le ritenute e le imposte sostitutive dovute per il periodo che va **dal 1° febbraio 2014 al 30 giugno 2014** era previsto che le stesse potevano essere **versate entro il 16 luglio 2014** maggiorate dei relativi interessi dovuti nella misura prevista dall'art. 20 D.P.R. n. 602/73 (4% su base annua) **senza applicazione di sanzioni**.

Il provvedimento di ieri stabilisce invece che le **nuove disposizioni si applichino con riferimento ai redditi e ai flussi finanziari per i quali gli intermediari intervengono nella loro riscossione a decorrere dal 1° luglio 2014**.

NON SOLO FISCO

Una mina vagante per le aziende italiane: il rischio valutario rischia di bruciare oltre il 17% del fatturato

di **Andrea Giovannetti**

Non sono certo **mari tranquilli** quelli dove oggi navigano le **nostre aziende**: tra **riduzione dei fatturati e contrazione dei margini**, ormai sopravvive solo chi riesce a vedere per tempo i pericoli (e le opportunità).

Tra i più subdoli e infidi, come uno scoglio aguzzo nascosto tra i flutti, c'è il **rischio valutario**.

Lo affronta, in modo consapevole o meno, ogni azienda che **importi o esporti in valuta** diversa dall'Euro e spesso viene **sottovalutato**.

Ciò avviene per molti motivi: fatalismo, errata percezione del rischio, misura non corretta dei propri parametri di rischio, etc.

Non è vero che “tutto ciò che sale prima o poi scende”, come qualche volta ci siamo sentiti dire, né che “non ci possiamo fare nulla”.

Soprattutto non è vero che il rischio è tutto sommato limitato perché la volatilità del dollaro, per esempio, è ben superiore a quello che comunemente si pensa.

L'azienda, in sede di budget o di fissazione dei listini, si tiene “larga” **stimando un margine di sicurezza sul valore del dollaro** per l'anno a venire di qualche punto percentuale. Ma un 4 – 5% non è sufficiente e quando ce ne accorgiamo, in corso d'anno, è ormai troppo tardi e tentiamo di mettere pezze di ogni tipo, che spesso peggiorano la situazione oppure stringiamo i denti e preghiamo.

Ma la **volatilità delle valute** non è un mostro che compare all'improvviso davanti alla prua della nostra nave, è un **tema strutturale, misurabile ed affrontabile**.

Le **oscillazioni del dollaro**, per tornare all'esempio, ma per altre valute il discorso è ancor più vero, sono **ben più ampie del 5%** che può costituire la nostra illusione di sicurezza. L'escursione media annua, tra massimo e minimo è pari a **oltre il 17%**!

Questo è il dato atteso, posso non saperlo, ma la sostanza non cambia.

La mia azienda vende negli Stati Uniti un oggetto a 100\$, perché questo è il valore di listino calcolato sul costo, sulle politiche commerciali e sul cambio del momento che supponiamo essere 1,30. Il corrispondente prezzo in Euro è pari a 77. Ciò significa che in quell'anno, venderò dei pezzi a 77 Euro, ma altri pezzi a 68 oppure a 90, posso sostenere un'aleatorietà di questo tipo? Ho margini sufficienti per gestire questa volatilità "certa"? Da che livello di prezzo inizio a vendere in perdita?

Non posso sapere a priori se il cambio di inizio anno sarà vicino ai massimi o ai minimi o in una zona mediana e *non so nemmeno la modalità con cui il dollaro si muoverà*: potrebbe avere un movimento lineare e progressivo (difficile) oppure fatto di ampie valli e creste con una tendenza di base definita (più probabile), ma devo sapere che tutto ciò influenzerà pesantemente il mio conto economico.

Una cosa che posso (e devo) sapere, invece, è la **distribuzione stimata dei miei incassi in dollari**, la cui forma, unita alle dinamiche della valuta, porteranno alla misura economica dei rischi e alla determinazione delle soluzioni migliori.

Risulta evidente, infatti, che dei cicli stagionali spinti, aumentano, a parità di condizioni il rischio, in quanto questo si concentra sui picchi di vendita (o sui relativi picchi di incasso), mentre **vendite equidistribuite** durante tutto l'anno riportano il rischio sulle condizioni iniziali. E' anche vero che questa distribuzione lineare degli incassi diventa, al contrario, più rischiosa in presenza di un dollaro in movimento lineare.

Insomma, come si può vedere il tema è **tutt'altro che irrilevante in termini di impatto** e necessita di attenzione e cura, né più né meno di altri aspetti aziendali.

Non è complesso, ma per affrontarlo correttamente è necessario modificare l'approccio: la pianificazione è un prerequisito, senza questa diventa difficile, se non impossibile procedere con i necessari passi di identificazione, misura e gestione del rischio stesso.

In ordine di importanza, infatti, il rischio maggiore dopo quello dell'inconsapevolezza è quello dell'**illusione di copertura**: pensavo di avere coperto il rischio e invece ho un danno.

Molte problematiche umane che ci troviamo ad affrontare si risolvono meglio se le spezziamo in sotto-problemi, invece **nel caso del rischio valutario spesso il problema è inverso**: penso di risolvere affrontando pezzo per pezzo, ma la somma non torna.

Un esempio tra i più frequenti è costituito dalla **copertura "per commessa"**.

L'azienda è consapevole del rischio, ma ritiene che questo nasca nel momento in cui viene confermato l'ordine da parte del Cliente.

Vendo il mio oggetto per 100\$ a John Smith che lo riceverà tra un mese e mi pagherà tra due: oggi il dollaro vale 1,30, quindi ho chiuso un contratto teoricamente per 77 Euro, ma se il

dollaro scende rischio di incassarne meno. La soluzione “toppa” è quella di vendere 100\$ a termine, con scadenza 60 giorni da oggi: qualsiasi cosa accada i miei 100\$ da qui all’incasso valgono 77 Euro, quindi ho preservato il mio margine e così farò per ogni commessa.

La commessa è salva, ma il paziente rischia di morire ugualmente, parafrasando il proverbio. Se il cambio delle singole commesse viene bloccato di volta in volta non posso avere la certezza di preservare il mio margine complessivo, perché alcune commesse potrei bloccarle su cambi che sono già in perdita per i miei margini.

Questo è un **esempio di scarsa pianificazione**, procedo per toppe successive, ma ciò non risolve. Così come è un’illusione il pensare di non avere il rischio perché lo si scarica sul Cliente finale (alzando i prezzi) o vendendo direttamente in Euro. Tranne rari casi di quasi monopolio, tali “soluzioni” **non fanno altro che tirare la volata ai nostri concorrenti cinesi**, come se ne avessero bisogno.