



Il contrasto all'evasione fiscale e la manovra correttiva 2010

**D.L. 31 maggio 2010, n. 78
Convertito con modificazioni nella L. 30
luglio 2010, n. 122**

ANTIFRODE E ANTIRICICLAGGIO

-Seconda Parte-

Premessa

Nello scenario delle frodi internazionali e nazionali, anche, il legislatore domestico interviene, in maniera significativa, con il D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazione nella L. 30 luglio 2010 n. 122 sull'accertamento e sulla riscossione al fine di contrastare l'evasione fiscale ed il riciclaggio di denaro sporco.

Il titolo II della legge è dedicato al contrasto all'evasione fiscale e contributiva partendo dalla partecipazione dei comuni all'attività di accertamento tributario e contributivo (art.18) fino all'art. 39 contenente la proroga dei termini per il sisma dell'Abruzzo.

In linea generale, l'azione di contrasto va nella direzione dell'accertamento e della riscossione, della tracciabilità dei pagamenti in tema di antiriciclaggio e tocca altre disposizioni, tra le quali:

- l'Irap nelle aree del Mezzogiorno;
- la semplificazione amministrativa per le nuove iniziative produttive per il Meridione D'Italia (zone a burocrazia zero);
- le reti d'impresa;
- il regime fiscale di attrazione europea;
- la SCIA che ha sostituito la DIA statale e regionale a partire dal 31/7/2010;
- le novità sulla legge fallimentare;
- la sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte;
- il differimento degli acconti IRPEF.

Con la manovra correttiva viene completamente rivisto l'accertamento e la riscossione e qui assistiamo alla rivisitazione dei seguenti argomenti:

- l'accertamento **sintetico** utilizzato per rendicontare la situazione reddituale del contribuente;
- la partecipazione dei Comuni all'attività di accertamento;
- l'aggiornamento del catasto;
- l'adeguamento alle disposizioni comunitarie delle limitazioni all'uso del contante e dei titoli al portatore;
- limitare i disagi per i contribuenti per gli invii telematici;
- contrasto al fenomeno delle imprese *apri e chiudi*;x
- contrasto al fenomeno delle imprese in perdita *sistemica*;x
- la ritenuta di acconto del 10% a titolo di acconto dell'imposta sul reddito su bonifici;
- l'adeguamento alle direttive OCSE in materia di documentazione dei prezzi di trasferimento;
- l'adeguamento della normativa europea in materia di operazioni intracomunitarie;x
- il contrasto alla microevasione contributiva;

- la notifica di avviso di addebito con valore a titolo esecutivo;
- la preclusione dell'auto-compensazione in presenza di debito su ruoli definitivi;
- la riorganizzazione della disciplina fiscale dei fondi immobiliari chiusi;
- le stock options ed emolumenti variabili;
- la razionalizzazione dell'accertamento nei confronti dei soggetti che aderiscono al consolidato nazionale;
- le disposizioni antifrode;
- le disposizioni antiriciclaggio;
- le reti d'impresa;
- il regime fiscale di attrazione europea;
- La compensazione di crediti vantati verso la pubblica amministrazione.

Tra le novità un quadro parziale

L'irap nelle aree del mezzogiorno	Con apposito DPCM sarà stabilito il periodo d'imposta a partire dal quale le Regioni del Mezzogiorno ed isole hanno la facoltà di ridurre le aliquote IRAP fino ad azzerarle e disporre esenzioni, detrazioni e deduzioni nei riguardi delle nuove iniziative produttive .
Le reti d'impresa	Sono contratti con i quali due o più imprese si obbligano ad esercitare in comune una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali allo scopo di accrescere la competitività e la reciproca capacità innovativa. Il contratto può prevedere l'istituzione di un fondo comune e la nomina di un organo comune. Va redatto per atto pubblico o scrittura privata autenticata, iscritto nel Registro delle imprese. Vantaggio fiscale è il regime di sospensione dell'imposta per la quote di utili di esercizio accantonati in un'apposita riserva del fondo patrimoniale comune .
Il regime fiscale di attrazione europea	E' una novità assoluta. Imprese residenti in uno Stato UE che intraprendono in Italia nuove attività economiche e ai loro dipendenti o collaboratori è possibile applicare, in alternativa, alla normativa fiscale italiana, quella vigente in uno degli Stati UE. E' possibile richiedere questo trattamento mediante interpello, di cui all'art. 8 del D.L.269/2003. Le modalità attuative con un emanando DM. La norma si applica solo per iniziative nuove.
Le disposizioni antifrode	Sono state apportate importanti novità in tema

	di penal-tributario. Sono state apportate modifiche al D.Lgs. 21 novembre 2007 n. 231 con l'aggiunta dei commi 7-bis, 7-ter e 7-quarter all'art. 28 del decreto. Sulla base delle decisioni assunte dal GAFI e dalla OCSE e dalle informazioni risultanti dai rapporti di valutazione dei sistemi nazionali di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo, il Ministro Ec. e Fin. Emanerà un decreto nel quale saranno elencati una lista di Paesi in ragione del rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo. Ogni ente si dovrà astenere ad avere rapporti con questi Paesi. Le modifiche sono state apportate anche all'art. 41 Del D.Lgs. 231 che al comma 1 è aggiunto: "E' un elemento di sospetto il ricorso frequente o ingiustificato ad operazioni in contanti anche se non in violazione dei limiti stabiliti. Sarà monitorato anche il prelievo o versamento in contanti con intermediari finanziari superiore a 15.000 euro. L'altra modifica è all'art. 57 è inserito il comma 1-ter che aumenta a dismisura le sanzioni per chi ha a che fare con i Paesi della Lista con sanzioni pecuniarie che vanno da 5000 a 250.000
La ritenuta di acconto del 10% acconto dell'imposta su bonifici	Dal 1/7/2010 le banche e le Poste Italiane, all'atto dell'accREDITAMENTO al beneficiario dei pagamenti relativi a bonifici effettuati dai contribuenti che beneficiano di oneri deducibili o detraibili (per es. detrazioni per 36% per ristrutturazioni edilizie e detrazioni del 55% per interventi di risparmio) operano una ritenuta del 10% dovuta dai beneficiari stessi.
LA SCIA	E' la segnalazione certificata di inizio attività, una norma a burocrazia zero, che facilita l'inizio di attività d'impresa o edilizia, al fine di liberare l'impresa dai cavilli e lacci della burocrazia. La SCIA ha sostituito dal 31/7/2010 la DIA statale e regionale con un'autocertificazione. Gli allegati sono le dichiarazioni sostitutive e le attestazioni ed asseverazione dei tecnici. Operatività: silenzio assenso 60 giorni entro i quali le Amministrazioni potranno fare i controlli. E' stata pubblicata la C.M. 10/8/2010 n. 3637 Min. Sv. Ec.. Non potrà essere utilizzata ove sussistono vincoli ambientali, paesaggistici e

---	culturali.
Le novità sulla legge fallimentare	Il D.L. 78/2010 ha modificato la legge fallimentare in tema di concordato preventivo e accordi di ristrutturazione dei debiti. Ci sono state novità anche in tema di procedura del concordato fallimentare e del fallimento. La novità riguarda i crediti prededucibili al fine di agevolare un effettivo accesso al credito da parte degli imprenditori in crisi. Ai sensi dell'art.111 della legge fallimentare sono prededucibili i crediti derivanti da finanziamenti in qualsiasi forma effettuati da banche e intermediari finanziari nelle seguenti occasioni: a) in esecuzione di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazioni dei debiti; b) in funzione della presentazione della domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti. Sono prededucibili anche i versamenti dei soci fino alla concorrenza dell'80% del loro ammontare. Sono prededucibili i compensi spettanti al professionista incaricato di predisporre la relazione da allegare alla domanda di concordato. Per tutti i crediti prededucibili i creditori sono esclusi dal voto e dal computo delle maggioranze per l'approvazione del concordato. Per quanto riguarda il reato di bancarotta il nuovo art. 217-bis prevede l'esenzione del reato: per le operazioni compiute in esecuzione del piano concordatario; dell'accordo di ristrutturazione dei debiti ; del piano di risanamento.
La sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte	C'è stato un inasprimento delle sanzioni e viene introdotta una nuova fattispecie criminosa falsità nella documentazione presentata ai fini della procedura della transazione fiscale. Il nuovo reato si consuma con <i>la semplice idoneità della condotta a rendere inefficace la riscossione e non anche la effettiva verifica dell'evento</i>. La soglia di punibilità è stata ridotta da € 51.645,69 a 50000. Per importi superiori a 50.000 reclusione da sei mesi a quattro anni; superiore a € 200.000 reclusione da 1 anno a 6 anni. Quando in una transazione fiscale si indicano elementi fittizi passivi oppure espone elementi attivi in misura inferiore al reale per un ammontare superiore a 50.000 euro

	costituisce un'aggravante specifica.
L'accertamento sintetico	L'accertamento presuntivo (cd. sintetico) si adegua al mutato contesto socio-economico. E' lo strumento attraverso il quale si rendiconta il reddito complessivo del contribuente. L'accertamento sintetico si fonderà sulle spese di qualsiasi genere, salvo che non venga provato che sono stati finanziati con redditi diversi. Saranno valutati gli incrementi patrimoniali . Comunque scatta quando il reddito accertabile è superiore del 20% sull'accertato

Una manovra omnibus che restringe le maglie dell'evasione che crea disagi agli architetti delle truffe, forse non si poteva fare di meglio, siamo sulla buona strada per stanare gli evasori ma è certo che eleverà i toni del contenzioso. Bisognerebbe *mettere il bavaglio* a quei soggetti incensurati e nulla facenti che si prestano alle richieste del mercato criminale e terroristico, bisognerebbe tranciare le vie del denaro che affluisce attraverso canali scopribili a distanza di tempo dopo che l'evasione è stata perpetrata. Bisognerebbe avere la carta d'identità lavorativa di tutte le persone fisiche, aggiornarla con le loro performance's e dare tracciabilità dei loro arricchimenti.

La Suprema Corte, con sentenza n. 21661/2010, è intervenuta sugli incrementi patrimoniali della persona fisica che deve dare sempre la prova delle transazioni che li hanno generati. La necessità di tracciare l'investimento con le modalità di pagamento e quant'altro, danno la possibilità al contribuente di difendersi che può utilizzare ogni mezzo per dimostrarne la trasparenza. Siamo di fronte alla cosiddetta presunzione legale contro quella semplice degli studi di settore dove il contribuente ha un'unica difesa che è quella del contraddittorio obbligatorio. La S.C. A Sezioni Unite ha dribblato l'argomento con la sentenza n. 26635 e ss del 2009 in tema di studi di settore ma sarebbe giunto il momento che lo facesse. Bisogna arrivare ad un fisco equo che colpisca la ricchezza reale e non quella presunta, che denota la sua impotenza con la sola voglia di catastalizzare il reddito d'impresa.

Analizziamo la manovra partendo dalle azioni di contrasto in tema di accertamento. Sono misure di grosso spessore che consentiranno di blindare ed emarginare gli operatori senza scrupoli che hanno realizzato affari d'oro approfittando di una legislazione conflittuale, che protegge i disonesti, e di una magistratura lenta e farraginoso, che, intervenendo alla lunga a bloccare le attività criminose, danneggia in un modo irreversibile lo sviluppo economico sostenibile ed il flusso delle risorse proprie al bilancio UE.

La stessa legislazione comunitaria, in tema di Iva, troppo permissiva, ha consentito il dilagare delle frodi transnazionali, incurante delle raccomandazioni OCSE, e c'è voluto un quarto di secolo e più per varare il cd. *VAT PACKAGE* sulle prestazioni

di servizi, che nel modo in cui erano strutturati, hanno contribuito ad elevare le cifre dell'evasione.

Non ci voleva *la zingara* per indovinare che la falsità delle operazioni viaggiava e continua a viaggiare sulla scarsissima tracciabilità delle operazioni, sui trasporti fittizi, sui pagamenti che l'*intelligentia delle menti* ha superato il divieto di emettere assegni *non trasferibile* facendoli intestare a parenti ed affini per le operazioni in nero o a *teste di legno stipendiate*. Questa pratica è presente in tutte le frodi.

E' dovuta intervenire la Cassazione con la sentenza n. 17387 del 23 luglio 2010 per legittimare l'estensione degli accertamenti bancari ai familiari del legale rappresentante di una società, se vi sono presunzioni gravi, precise e concordanti tali da ricondurre rapporti in nero dell'impresa, salvo prova contraria da parte del contribuente dell'estraneità di detti rapporti con l'impresa stessa.

Diventa difficilissimo per l'operatore onesto mantenere il mercato perché le frodi fanno da padrone e vivificano nelle illegalità.

Nel tempo che verrà c'è un solo modo per combattere le frodi: le sinergie congiunte dei ventisette Paesi e la cooperazione amministrativa. Nel "Sixth Meeting of OECD Forum On Tax Administration" tenutosi ad Istanbul, recentemente, è stato varato un programma di controlli congiunti, i cd. **Joint AUDITS**, costituiti da funzionari dei vari Paesi, ai fini strategici antievasivi.

Ma i problemi sulla strada dell'evasione sono legati a due tipi di fenomeni: quelli endogeni del nostro Paese, legati alla farraginosità dell'Amministrazione Finanziaria nel non saper ben uniformare le competenze dei vari Uffici a livello nazionale, di avere un'organizzazione non preparata ed agguerrita per combattere le frodi e del non saper essere credibile agli occhi dei contribuenti perché ha buttato alle ortiche **lo statuto del 2000** e si rimangia spesso quello che sbandiera a destra e a manca. Ha un difetto enorme di non essere chiara e trasparente, chiede la collaborazione alle organizzazioni professionali, al contribuente stesso per poi ritorcersi contro utilizzando i dati che ha obbligato ad inviare telematicamente. Questo è un tipo di *collaborazione* mal ripagato: in primis, perché quelle informazioni telematizzate, anche se smentisce, il Fisco le metabolizza usandole per l'accertamento ma si ritorcono contro il mal capitato, l'ingenuo, mentre l'architetto delle truffe e del business campa di rendita.

L'altro tipo di fenomeno, estrogeno, per modo di dire, ma è anche interno per l'appartenenza alla UE, è legato ai Paesi Off-Shore presenti nella UE, che incuranti delle Direttive, studiano e applicano strategie per far dirigere i traffici verso di loro. La UE li dovrebbe sbattere fuori altro che premiarli perché favoriscono l'evasione a dismisura e consentono l'ingrasso dei furbacchioni olandesi, belgi e così via.

In tema di collaborazione per le frodi internazionali può essere data, in particolare, a livello prioritario, dai Doganalisti, esperti di Commercio Internazionale, di Diritto Doganale e di Diritto Tributario Internazionale. che sono il tramite per le operazioni internazionali e contribuiscono a favorire le correnti di traffico.

Bisogna essere esperto di Diritto Tributario Comunitario e di Diritto Tributario Internazionale, di quel Diritto sovrastante che ha un corpus giuridico intessuto dell'economia globale, che governa sul business mondiale. Il Diritto Tributario interno è stato stravolto dai trapianti giuridici continuativi del legislatore comunitario da un quarto di secolo e più e non ha più ragioni prioritarie in presenza del legislatore comunitario derivante dalla nostra appartenenza alla UE. Nella trattazione odierna, data la complessità della manovra, in questa seconda parte mi occuperò di alcuni argomenti.

Obbligo di comunicazione telematica per le operazioni rilevanti ai fini Iva

Uno degli interventi mirati al contrasto delle frodi, di cui alla manovra correttiva, è dato dall'introduzione del nuovo **obbligo di comunicazione telematica** all'Agenzia delle Entrate delle **operazioni rilevanti ai fini Iva, di importo non inferiore a 3.000 euro**.

La disposizione, del tutto non chiara, ermeneutica nel linguaggio, si presta a variegate congetture che, a parere dello scrivente, aumenterà l'evasione, altro che contrastarla. Non c'è alcuna contrapposizione di interesse sia da parte del venditore che del compratore ad adempiere l'obbligo, semmai al contrario un concorso ad evadere. Come dire: *se l'invio telematico non lo fai, non c'è alcun obbligo da parte mia di segnalazione al Fisco che tale adempimento non l'hai fatto*". Tra i tanti esempi di contrapposizione di interessi viene in mente quello della cd. *dichiarazione d'intento*: c'è l'obbligo da parte di chi la riceve di fare l'invio telematico. Il deterrente, poi, contro l'evasione è quanto meno la sanzione ma se la stessa, come nel caso dell'obbligo in commento, è ridicola, da € 258,23 a € 2065,83, va a farsi benedire.

Comunque, entrando nel merito, il legislatore ha utilizzato la locuzione *operazioni rilevanti ai fini Iva* e non *fatturazione* perché riguarda anche quelle operazioni attive e passive per le quali non c'è obbligo di fatturazione; riguardano, per il momento, le operazioni *business to business*, **i rapporti B2B**. E' dato pensare che, nel futuro, l'obbligo potrà essere esteso nelle relazioni con i consumatori privati, nei rapporti c.d. *business to consumer*, **i rapporti B2C**; in tal caso potrebbe essere elevato il tetto dei 3.000 euro con comunicazioni differenziate, a seconda delle tipologie di beni. Servirà al Fisco come base di ricostruzione più attendibile del redditometro. Attualmente è escluso ma quando determinati dati affluiscono nelle banche dati del Fisco è sempre possibile.

Non è dato sapere, il tutto, forse, sarà chiarito con un decreto attuativo, che attende di essere emanato, che fisserà modalità e termine di presentazione mentre la disposizione dovrebbe entrare in vigore il 2011.

La semplificazione per il contribuente è solo, come dire, una leggenda metropolitana; con questo provvedimento aumenteranno gli obblighi per i contribuenti, aumenterà il contenzioso e costituisce un forte incentivo all'evasione. I verificatori del fisco avranno un gran da fare per l'accertamento, che si

complicherà non poco, per un modo di legiferare, in tema di tributi, che si presta alle interpretazioni di ogni sorta, che favorisce le liti e, soprattutto, l'evasione. Per inciso, in tema di semplificazione, è stato enfatizzato che chi da bravo volesse far pace con il Fisco sa che il DL 40 ne ha sancito l'agevolazione di non presentare la polizza fideiussoria, a garanzia dei versamenti rateali fino all'importo di 50.000 euro. L'amara sorpresa si è avuta con le nuove norme sul credito al consumo, il D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141, all'art. 9, comma 5, in vigore dal 19 settembre, che aboliva l'agevolazione. La svista era paradossale ma, prima l'Agenzia delle Entrate, che è intervenuta con un comunicato, e, poi, il legislatore al Senato, in sede di approvazione del D.L. 125/2010 sul caso Tirrenia, ha apportato un emendamento che ripristina l'esonero della presentazione della garanzia fideiussoria. Non è né la prima e né l'ultima svista.

Imprese che cessano l'attività entro l'anno

L'altro intervento riguarda le **cd. imprese apri e chiudi** che cessano l'attività entro un anno facendo disperdere le loro tracce al fine di evitare di essere listate dal Fisco e, quindi, verificate. Nelle cosiddette *frodi carosello* la chiusura entro l'anno è un classico che viene attuato attraverso l'apertura e, contemporaneamente, la chiusura delle aziende che hanno consentito e consentono di perpetrare le frodi multiple (art. 23)

Con questo intervento il legislatore intende far sapere agli architetti delle truffe che coloro che chiudono l'attività entro l'anno di inizio attività, saranno monitorati attraverso una lista speciale per subire l'accertamento da parte dell'Agenzia delle Entrate, dalla Guardia di Finanza e dall'Inps, ma anche dell'Agenzia delle Dogane che, in termini di Iva sugli scambi interni alla UE, segue con forte attenzione le piste delle frodi comunitarie ed extra comunitarie al punto da *sgamare* i frodatori internazionali tutelando con azione incessante le risorse proprie della UE.

Ovviamente, in un intervento del genere, non essendoci obblighi non ci sono nemmeno sanzioni ma è un avvertimento per i costruttori delle frodi, specialmente, per coloro che, come si suol dire, sono *teste di legno*, ma anche per coloro che si improvvisano imprenditori per realizzare guadagni facili e poi scompaiono.

Intanto, per quanto riguarda l'accertamento con studi di settore, l'esclusione dall'applicazione degli studi non vale per le imprese che hanno cessato l'attività entro sei mesi dalla nuova apertura. Si ricorda che i lavoratori autonomi che chiudono entro l'anno sono esclusi dall'elenco dei soggetti da sottoporre a verifica.

Obbligo di comunicazione dell'intenzione di voler effettuare operazioni intracomunitarie nella dichiarazione di inizio attività

Seguendo gli interventi della manovra correttiva, ai fini Iva è stato disposto **l'obbligo di comunicare nella dichiarazione di inizio attività dell'intenzione di voler effettuare operazioni UE** (art. 27).

Tale obbligo trova il suo fondamento nell'adeguamento alla normativa comunitaria a quella domestica con l'aggiunta del comma 15 quarter all'art. 35 del DPR 633/72; sostanzialmente, i soggetti che intraprendono l'esercizio di un'impresa,

arte o professione nel territorio dello Stato, o vi istituiscono una stabile organizzazione, dovranno comunicare la volontà di voler effettuare operazioni intra-UE nel momento in cui intraprendono un'attività.

Lo scopo è quello di includere le partite Iva nuove nella banca-dati degli scambi intracomunitari, nel sistema VIES, che monitorizza l'evoluzione dei passaggi intra UE e, quindi, prevenire le frodi IVA.

Ci sarà un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate che fisserà criteri e modalità di inclusione dei soggetti che iniziano una nuova attività nella banca dati.

L'Ufficio, sulla base di un'analisi dei rischi riguardante il soggetto, può negare l'autorizzazione entro 30 giorni motivandola; nel contempo resta sospesa la soggettività attiva e passiva delle operazioni intracomunitarie con la loro esclusione dal Sistema VIES ma il soggetto potrà operare con le operazioni interne.

Se nulla osti, al 31° giorno il soggetto verrà inserito nel Sistema e potrà effettuare le cessioni e prestazioni intracomunitarie o riceverle.

Per le partite Iva attribuite in Italia precedentemente all'entrata in vigore della manovra collettiva sarà il citato provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate che provvederà a stabilire i criteri per l'inserimento nel Sistema dell'Iva intracomunitaria.

Obbligo di astensione con i Paesi black list

Per quanto riguarda l'altro intervento attiene all'**obbligo di astensione di effettuare operazioni con i Paesi black list**. In particolare, l'art. 36, co. 1, lett. a) della L. 30/7/2010, n. 122 ha aggiunto l'art. 7 bis e 7 ter all'art. 28, dopo il comma 7, al D.Lgs. 21 novembre 2007, n. 231, sostanzialmente, disponendo il divieto a tutti i destinatari della disciplina antiriciclaggio, imprenditori e professionisti, di astenersi dall'instaurare rapporti continuativi o prestazioni professionali con i Paesi *black list* e di porre fine ai rapporti già in essere di cui siano direttamente o indirettamente parte società fiduciarie, trust, società anonime o controllate attraverso azioni al portatore.

All'art. 1, co. 2 della manovra è stabilito, anche, che i soggetti passivi all'imposta sul valore aggiunto che vogliono effettuare operazioni con i detti Paesi, dovranno comunicare telematicamente all'Agenzia delle Entrate, secondo modalità e termini definiti con D.M. del Ministro dell'Economia e delle Finanze, tutte le cessioni di beni e prestazioni di servizi effettuate e ricevute, registrate o soggette a registrazione, nei confronti di operatori economici avente sede, residenza o domicilio in Paesi cosiddetti *black list*, di cui al DM del 4 maggio 1999 e del DM 21 novembre 2001.

E', anche, previsto che il Ministro delle Finanze può escludere con proprio decreto di natura non regolamentare dalla lista dei Paesi citati depennando alcuni Stati dalla lista nera ed inserendo dei nuovi. nelle cd. *white list*, il cui decreto previsto dall'art. 168-bis (Finanziaria 2008 L.244/2007) non è stato ancora emanato.

Nel congresso dei dottori commercialisti ed esperti contabili, tenuto a Napoli nel mese di ottobre, è stato detto: *per sconfiggere l'evasione bisogna aggredirla, scatenare una terza guerra mondiale contro i Paradisi fiscali. Costruire una lobby anglosassone.*

La lotta alle frodi fiscali dipende dalle sinergie dell'Amministrazione Finanziaria dove non dovrebbe esistere un terreno di scontro tra le tre Agenzie, pensare ancora che l'Iva intracomunitaria ha due padroni, quell'Iva, quale diritto di confine, che deve essere trattata solo dall'Agenzia delle Dogane e dai professionisti che collaborano con le Dogane, quali i Doganalisti; inoltre, che ai meeting internazionali, come il Forum di Istanbul per il contrasto alle frodi partecipi di diritto l'Agenzia delle Dogane mentre il Ministero dell'Economia e delle Finanze interviene solo con l'Agenzia delle Entrate, dimenticandosi ciò che per legge è attribuito alle Dogane, che in tema di fiscalità internazionale è l'esperto di casa. Bisogna, infine, ridefinire per bene gli spazi dei vari professionisti, senza prevaricazioni e contrasti, reinvenzione e specialità dei settori senza invadenza altrui. In questo caos con gli esperti al posto sbagliato per scavalcamenti vari, per scarsa professionalità degli addetti ai lavori, perché lo scibile doganale appartiene ad un pianeta lontano, l'Amministrazione Finanziaria si presenta nell'economia globale con le armi spuntate, in un economia che non consente *paradisi fiscali* a tutti i livelli, un terreno congeniale ai truffatori di ogni specie. Per concludere, sulle frodi viene in mente la favola di Fedro dell'uva acerba che la volpe dopo vari tentativi desiste, è paragonabile all'approccio dei non addetti al lavoro.

L'adeguamento alle Direttive OCSE in materia di documentazione dei prezzi di trasferimento

L'Italia si adegua alle Direttive OCSE in materia di documentazione dei prezzi di trasferimento.

Quando si parla di **TRANSFER PRICING** bisogna fare riferimento a quella particolare tecnica attraverso la quale si **trasferiscono utili da un Paese ad alta pressione fiscale verso un Paese OFF-SHORE, a fiscalità bassa**, attraverso lo scambio di beni e prestazioni di servizi mediante prezzi svincolati dalle logiche dei mercati concorrenziali.

Sostanzialmente, l'Amministrazione Finanziaria può valutare beni e servizi, in deroga al principio di valutazione dei **corrispettivi pattuiti**, secondo **il valore normale**.

La deroga ha valore allorquando l'Amministrazione Finanziaria si trova in presenza di **operazioni infragruppo fra imprese italiane ed estere**; in particolare, quando è in presenza di:

- un soggetto italiano ed un soggetto estero;
- controllo di un soggetto italiano su quello estero e viceversa.

La normativa sulla CFC è molto striminzita e risiede nell'art. 110, comma 7, del T.U.I.R., il DPR 22 dicembre 1986, n. 917, che così stabilisce: *"I componenti di*

*reddito derivanti da operazioni con società non residenti nel territorio dello Stato, che direttamente o indirettamente controllano l'impresa, ne sono controllate o sono controllate dalla stessa società che controlla l'impresa, sono **valutate in base al prezzo normale dei beni ceduti, dei servizi prestati e dei beni e servizi ricevuti**, determinato a norma del comma 2 dello stesso articolo, **se deriva un aumento di reddito**.*

*La stessa disposizione si applica anche se ne deriva **una diminuzione di reddito** ma soltanto in esecuzione degli accordi conclusi con le Autorità competenti degli Stati membri, a seguito delle speciali **procedure amichevoli**, previste dalle convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni sui redditi.*

La disposizione si applica anche per i beni ceduti e servizi prestati da società non residenti nel territorio dello Stato per conto delle quali l'impresa esplica attività di vendita e collocamento di materie prime o merci di fabbricazione o lavorazioni di prodotti”.

Il comma 2 menzionato nel comma 7 dello stesso articolo pone delle regole per la **determinazione del valore normale** dei beni e dei servizi in riferimento alla data in cui si considerano conseguiti o sostenuti.

Per quanto riguarda la valutazione dei corrispettivi, proventi, spese ed oneri in valuta estera, si applicano le disposizioni della regola generale di determinazione dei redditi e delle perdite di cui all'art. 9 del TUIR; praticamente, vengono valutati secondo il cambio del giorno in cui sono stati percepiti o sostenuti.

Per valore normale deve intendersi il prezzo del corrispettivo mediamente praticato per i beni e servizi della stessa specie o simili, in condizione di **libera concorrenza e al medesimo stadio di commercializzazione**, nel tempo e nel luogo in cui i beni o servizi sono stati acquistati o prestati e, in mancanza, nel tempo e nel luogo più prossimi.

Quali sono i criteri per la determinazione del prezzo normale? Ci sono metodi tradizionali e metodi moderni. I primi sono:

- **il metodo del confronto del prezzo**, con il quale il valore normale viene determinato confrontando quello della transazione con quello che verrebbe praticato per le transazioni effettuate tra entità giuridiche indipendenti che operano in medesime condizioni contrattuali e di mercato;
- **il metodo del prezzo di rivendita**, con il quale il valore normale viene determinato detraendo dal prezzo finale di rivendita del bene da parte dell'impresa acquirente una percentuale di profitto per spese sostenute a fronte del servizio prestato;
- **il metodo del costo maggiorato**, con il quale il valore normale viene determinato aggiungendo al costo di produzione del bene scambiato o del servizio prestato un utile presunto legato alle condizioni di mercato.

Esistono **metodi alternativi**, quali, per esempio, **la comparazione dei profitti**, in base alla quale gli utili conseguiti dall'impresa vengono confrontati con quelli conseguiti da un'altra entità operante nello stesso settore economico.

Gli attuali metodi, sulla base delle linee guide del 1995 della **OCSE**, in materia di prezzi di trasferimento infragruppo sono:

- **il metodo del confronto del prezzo;**
- **il metodo del confronto del margine dell'utile lordo del venditore di beni e servizi;**
- **il metodo del prezzo di rivendita.**

Questi **metodi tradizionali**, hanno causato diversi problemi sia nei confronti dei contribuenti che dell'A.F., a causa della generale indisponibilità per il confronto dei prezzi.

Nel settembre del 2009 la **OCSE** ha pensato bene di modificare i metodi tradizionali con l'applicazione di due metodi basati sul **confronto dei profitti (two-sides methods)**:

- **il profit Split;**
- **il TNMM (Transaction Net Margin Method).**

Il metodo del confronto dei profitti segue la regola del **Best Method**, correntemente applicato in America nelle US Treasury Regulation.

La OCSE, dal 1995 al 1999, aveva già elaborato due temi:

- a) sulla **comparabilità delle transazioni (DISCUSSION DRAFT ON COMPARABILITY)**;
- b) sul **confronto dei profitti netti transnazionali (DISCUSSION DRAFT ON PROFIT BASED METHODS)**.

Le principali modifiche apportate alle linee guide del 1995 sono:

- la parziale abolizione della *gerarchia dei metodi*;
- il confronto sui profitti transnazionali;
- la comparazione dei profitti netti; (sono dati che si possono reperire direttamente dai bilanci).

Che cos'è il **Profit Split**? E' un metodo che stabilisce i prezzi di trasferimento di una transazione infragruppo, basandosi sulla comparabilità delle transazioni, partendo dalle modalità di ripartizione del profitto in imprese indipendenti impegnate in una transazione simile.

Questo è l'unico metodo che consente di determinare i prezzi di trasferimento considerando **le profittabilità** di entrambe le società che partecipano alla transazione (two-sides method).

L'altro metodo, **il Transaction Net Margin Method**, prende in considerazione il rapporto tra **il margine lordo e le spese operative**, denominato **Berry Ratio**. In sostanza, al numeratore l'Ebit della transazione ed il fatturato o i costi totali al denominatore.

Questo indicatore di **profittabilità** viene applicato maggiormente in tutte le transazioni infragruppo in cui una società operi come **intermediario**, vale a dire acquista da una società collegata e lo rivende ad un'altra società collegata.

Tale metodo è fondato su ricerche di società che operano in situazioni simili alla società infragruppo ed è molto usato per comparare la profittabilità dei distributori.

Oggetto della comparazione è una società facilmente comparabile, selezionata tra tante società; assume la denominazione di **Tested Party**.

Comunque, le modifiche della OCSE sono state accolte sia dalle imprese che dalla consulenza.

Bisogna essere oculati per scegliere il metodo più appropriato (most appropriate method) tra i metodi tradizionali e quelli basati sulla comparazione dei profitti.

In via pratica, stabilire una eventuale gerarchia tra le due tipologie di metodi è sempre molto difficile perché dipende dalla natura della transazione analizzata e dai punti critici degli stessi metodi; è necessario scegliere quello che maggiormente si adatta al caso da analizzare.

Un ultimo accenno va fatto sul **BUSINESS RESTRUCTURING** che, in tempo di crisi, la maggior parte delle imprese e dei gruppi multinazionali, subendo delle gravissime ricadute a seguito della crisi globale, devono **reinventarsi, ristrutturare il proprio business**.

La crisi si manifesta con il surriscaldando l'economia, con il crollo delle vendite, con la mancanza di liquidità, con un cash-flow molto basso, con pesanti perdite fiscali.

Il **business restructuring** fa molto affidamento alla riallocazione dei rischi all'interno di un gruppo e alla verifica se in condizioni di libera concorrenza (arm's length compensation for the BR) un soggetto terzo indipendente avrebbe accettato la ristrutturazione del business senza richiedere un indennizzo.

Nei periodi di stabilità entra in funzione un altro strumento per superare le problematiche in tema di transfer pricing, l'**Advance Pricing Agreement (APA)**, che consiste nella **possibilità di concordare con le Autorità fiscali** del Paese per un periodo di tempo (5 anni) l'imponibile e le imposte da pagare.

Concludendo: in una crisi globale, come quella attraversata, la determinazione del prezzo di trasferimento richiede un'attentissima valutazione ed una profonda analisi dei rischi, una riflessione in tema di Transfer Pricing.

Le novità in tema di adeguamento

In materia di prezzo di trasferimento, l'art. 26 del DL 78/2010 ha introdotto in Italia un meccanismo che dovrebbe essere sempre seguito dall'Amministrazione Finanziaria perché consente al contribuente, anche, nel corso di accessi, verifiche ed ispezioni di presentare idonea documentazione per provare la politica dei prezzi a discolpa del suo operato.

E' una rivoluzione copernicana, è un passaggio che avvicina Fisco contribuente e dovrebbe valere in ogni circostanza in considerazione e a riprova che non c'è sempre malizia da parte del contribuente.

E' auspicabile per il futuro *incontri* del genere perché **la fiscalità dialogata**, a parere dello scrivente, non è solo vantaggiosa per il contribuente, anzi, è vantaggiosissima per il Fisco che, nel suo lungo andare, tra condoni e quant'altro, si è accontentato sempre di briciole e non è mai riuscito a ridurre il contenzioso alimentando sempre di più l'evasione, altro che contrastarla.

Nell'ambito della strategia di contrasto alle frodi internazionali era intervenuto il D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazione, con la legge 3 agosto 2009, n. 102, che ha portato sostanziali modifiche alla normativa CFC, di cui all'art. 167 del TUIR.

Quadro normativo e prassi

Art. 13 del D.L. 1 luglio 2009 n. 78, convertito, con modificazione, con L. 3 agosto 2009, n. 102	Ha sostituito la lett. a) del comma 5; ha aggiunto i commi 5-bis, 8-bis e 8-ter all'art. 167 del TUIR
Art. 110, comma 7, del TUIR	La valutazione in base al valore normale dei beni ceduti e dei servizi prestati
Art. 26 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazione, con la Legge 30/0//2010 n. 122	Ha previsto la disapplicazione della sanzione per infedele dichiarazione qualora il contribuente presenti una documentazione idonea in materia di prezzi di trasferimento.
Il provvedimento dell'Agenzia delle Entrate - prot. 137654 del 29/9/2010-	Attuazione della disciplina di cui all'art. 1, comma 2-ter, D.Lgs. 471/1997 concernente la documentazione idonea a consentire il riscontro della conformità al valore normale dei prezzi di trasferimento
Circolare 51/E del 6 ottobre 2010	Disciplina relativa alle controlled foreign companies (CFC) – Dividenti provenienti e costi sostenuti con Stati o territori a fiscalità privilegiata. La circolare tratta : la disciplina CFC; la prima esimente, di cui al comma 5, lett.a); la seconda esimente, di cui al comma 5-bis lett. b); le modalità di presentazione dell'interpello; l'entrata in vigore della nuova disciplina CFC; la disciplina dei dividendi e dei costi da Black List

Il D.L.78/2010 ha rafforzato notevolmente le misure che scaturiscono dagli artt. 167 e 168 del TUIR, dirette a tutelare la base imponibile nazionale, contrastando la localizzazione delle imprese nei territori a fiscalità privilegiata.

Praticamente, è stata modificata la normativa sulle controllate estere, in meglio, perchè offrono al soggetto residente la possibilità di non subire l'applicazione delle disposizioni, anzi di farle disapplicare, attraverso lo strumento dell'interpello, purchè dimostri alternativamente che:

- a) la società o altro ente non residente svolga una effettiva attività industriale o commerciale, come sua principale attività, nel mercato o territorio d'insediamento;
- b) dalla partecipazione non deve conseguire l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori diversi da quelli di cui alle white list dell'art. 168-bis .

A tal fine il soggetto deve presentare un interpello all'Amministrazione Finanziaria ai sensi dell'art. 11 della Legge 212/2010.

L'art. 167 del TUIR impone al soggetto residente in Italia che detiene direttamente o indirettamente anche tramite società fiduciarie o interposta persona, **il controllo di una impresa , di una società o di un altro ente residente o localizzato in Stati Black List**, i redditi conseguiti dal soggetto estero partecipato sono **imputati ai soggetti residenti in proporzione alle partecipazioni da essi detenute**.

Questa è la regola generale.

In deroga alla regola generale il legislatore ha previsto due esimenti alternative: **la prima esimente** è contenuta nel comma 5, lett.a) dell'art. 167, introdotta dall'art. 13 del D.L. L luglio 2009, n. 78, convertito con modificazione, con la legge 3 agosto 2009, n. 102; **la seconda esimente**, la si trova nel comma 5 lett. b) dello stesso articolo, modificato dall'art. 1, co 83 lett. l) della L. 24/12/2007, e ricorre quando il soggetto controllante residente dimostra che, dal possesso delle partecipazioni, **non consegue l'effetto di localizzare** i redditi in Stati o territori diversi da quelli di cui al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, emanato ai sensi dell'art. 168-bis, vale a dire in un Paese BLACK LIST.

La dimostrazione di una (o entrambe) delle predetti esimenti va fornita, relativamente a ciascuna partecipata estera, in sede di interpello (circ. 51/E del 6/10/2010).

La circostanza relativa alla lett.a) del comma 5 deve ritenersi realizzata quando, ai sensi dell'art. 5, comma 3, del DM 21 novembre 2001, n. 429 sussista organizzazione adeguata allo svolgimento dell'attività; vale a dire deve esistere un complesso organizzato di beni e persone (uffici , attrezzature, dipendenti ecct,) in grado di provvedere autonomamente allo svolgimento di un'attività d'impresa.

Tale esimente esplica una rilevanza solo qualora non si verifica quanto stabilito dal **comma 5 bis dell'art. 167**. In pratica l'agevolazione non si applica qualora i proventi della società o altro ente non residente provengono per più del 50% dalla gestione , dalla detenzione o dall'investimento in titoli, partecipazioni, crediti o altre attività finanziarie, dalla cessione o dalla concessione in uso di diritti immateriali relativi alla proprietà industriale, letterale ed artistica nonché dalle prestazioni di servizi nei confronti di soggetti che direttamente o indirettamente controllano la società o l'ente non residente.

L'art. 13, comma 1, lett.c) del D.L. 1 luglio 2009, n. 78 ha aggiunto altri due comma nell'art. 167:

- **il comma 8 bis**, secondo il quale la disciplina della regola generale dell'art. 167 trova applicazione anche nell'ipotesi in cui i soggetti controllati - coloro che detengono, pur residenti in Italia, direttamente o indirettamente o per interposta persona il controllo di un'impresa, di una società in un Paese a fiscalità privilegiata – **sono localizzati in uno dei Paesi White List**, di cui all'art. 168-bis, qualora ricorrono le seguenti condizioni: a) sono assoggettati a tassazione effettiva inferiore a più della metà di quella a cui sarebbero stati soggetti ove residenti in Italia; b) hanno conseguito proventi derivanti per più del 50% dalla gestione, dalla detenzione o dall'investimento in titoli, partecipazioni ect. Tale disposizione è finalizzata

a contrastare le politiche di delocalizzazione dei **passive income** mediante la collocazione, in Paesi a fiscalità privilegiata;

- **il comma 8-ter**, offre la possibilità al soggetto residente, attraverso l'interpello, che se dimostra che l'insediamento all'estero non rappresenta una costruzione artificiosa volta a conseguire un indebito vantaggio fiscale.

Con la manovra 2010, in un momento di tensione dell'economia, è stato introdotto l'art. 26 al fine di adeguare le Direttive OCSE in materia di documentazione dei prezzi di trasferimento e ai principi di collaborazione tra contribuente ed Amministrazione Finanziaria.

Il Legislatore ha aggiunto l'art. 2-ter al D.Lgs. 18 dicembre 1997 n.471 che stabilisce che in caso di **rettifica del valore normale dei prezzi di trasferimento** che comporta una maggiore imposta o una differenza del credito, **la sanzione per infedele dichiarazione (dal 100 al 200%)** della maggiore imposta o della differenza di credito **non si applica**, se il contribuente, anche e nel corso di accessi, ispezioni e verifiche o di altra attività istruttoria **consegna alla Amministrazione Finanziaria un'apposita documentazione** che attesti l'idoneità dei criteri adottati per la determinazione dei prezzi di trasferimento, praticati con le imprese non residenti appartenenti allo stesso gruppo.

La documentazione deve essere idonea a consentire il riscontro della conformità al valore normale dei prezzi di trasferimento praticati.

Il contribuente che detiene la documentazione di cui sopra deve darne comunicazione all'A.F., secondo le modalità e termini indicati nel Provvedimento dell'Agenzia delle Entrate, prot. n. 137654 del 29/9/2010.

Tale provvedimento è attuativo della norma di cui all'art. 1, comma 2-ter, introdotta dall'art. 26 del D.L.78/2010.

La suddetta documentazione è costituita da un documento, denominato **Masterfile** che riporta ogni sorta di informazioni (**troppe**) relative al gruppo, e da un **Documento Nazionale**, che raccoglie le informazioni relative alla società.

Il provvedimento, oltre a dare una serie di definizioni che arricchiscono il glossario internazionale, fissa al paragrafo 2, le informazioni relative alla storia del gruppo, alla struttura organizzativa, alle strategie perseguite dal gruppo, alle operazioni infragruppo, ai beni strumentali impiegati, alla politica di determinazione dei prezzi di trasferimento, all' *Advance Price Arrangement* (ai rapporti con le *Amministrazioni Fiscali UE*). Tali informazioni vanno trasmesse con il Masterfile.

Nel Documento Nazionale vanno date le informazioni relative alla società, la struttura operativa, la descrizione delle operazioni, l'analisi di comparabilità, il metodo adottato per la determinazione dei prezzi di trasferimento delle operazioni.

Per quanto riguarda la documentazione per la holding, per quella società residente ai fini fiscali nel territorio dello Stato che:

-non è controllata da un'altra società o impresa commerciale o da altro soggetto dotato di personalità giuridica ed esercente attività commerciale ovunque residente;

- controlla, anche per il tramite di una sub-holding, una o più società non residenti ai fini fiscali nel territorio dello Stato;

vanno preparati ed inviati entrambi i documenti.

Il provvedimento ha anche evidenziato la documentazione che devono presentare le stabili organizzazioni in Italia di imprese non residenti, delle piccole e medie imprese ma ha stabilito la forma e condizioni di efficacia della documentazione idonea nonché i termini di consegna della documentazione stessa, che deve essere fatta entro e non oltre 10 giorni dalla relativa richiesta.

Per quanto concerne la comunicazione riguardante i periodi d'imposta anteriori a quella di entrata in vigore dalla legge di conversione del decreto, deve essere comunque effettuata entro novanta giorni dalla pubblicazione del provvedimento dell'Agenzia delle Entrate (28/12/2010).

Conclusione è quanto meno auspicabile che gli *incontri ravvicinati* tra fisco e contribuente avvengano in ogni circostanza; che l'Agenzia delle Entrate e l'Agenzia delle Dogane, unica esperta in fiscalità internazionale, possano continuare sulla strada della compliance. L'Agenzia delle Dogane sul riconoscimento che il contribuente è credibile ci sta da vari anni, prima con la certificazione dell'Audit Doganale e, poi, con l'AEO sta andando sempre verso una fiscalità dialogata e, soprattutto, si fida dei suoi clienti. L'Agenzia delle Entrate e la Guardia di Finanza da questo punto di vista hanno bisogno di un nuovo pianeta per un dialogo costruttivo.

Contrasto al fenomeno delle imprese in perdita sistemica

Saranno inserite in speciali liste di controllo dell'Agenzia delle Entrate e della Guardia di Finanza, quali *sorvegliati speciali*, le imprese che, per più di un periodo d'imposta presentino dichiarazioni in perdita fiscale e non abbiano deliberato e interamente versato, nel medesimo periodo, uno o più aumenti di capitale non gratuito ma a titolo oneroso di un ammontare pari per lo meno alle perdite fiscali, a prescindere delle perdite civilistiche (art. 24).

Quindi, se la perdita civilistica è, per esempio, 100 che per effetto per le variazioni in aumento, per esempio 50, la perdita fiscale è 50. L'aumento di capitale sarà pari a 50.

Non saranno consentiti aumenti di capitale con passaggio a capitale delle riserve.

Non scatta la vigilanza sistematica per le imprese la cui perdita derivi dall'erogazione di compensi ai soci o agli amministratori e quando è stato deliberato e interamente liberato uno o più aumenti di capitale a pagamento di importo almeno pari alle perdite fiscali.

Anche il monitoraggio delle imprese in perdite è finalizzato a contrastare la frode fiscale e, quindi, l'evasione fiscale perché si pensa agli architetti delle truffe che, attraverso forti perdite, possono nascondere la sotto-fatturazione forti crediti Iva e consentire anche il riciclaggio.

Chiaramente, non è un solo periodo d'imposta che possa etichettare la sorveglianza ma già due periodi non necessariamente consecutivi che la possa far scattare.

Comunque, l'analisi dei rischi effettuata dall'Agenzia delle Entrate e dalla Guardia di Finanza toccherà un quinto della platea degli operatori a rischio di sorveglianza e degli operatori non sottoposti a studi di settore. La verifica verso questi soggetti è pari al 20%.

Già con la circolare n.20/E del 16 aprile 2010 l'Agenzia delle Entrate aveva rivolto le sue attenzioni verso i *Grandi contribuenti* con volume di affare Iva o ricavi dichiarati non inferiore a 200 milioni di euro *per la genesi delle perdite fiscali, in quanto le stesse potrebbero rappresentare indicatori sintetici dell'avvenuta attuazione di schemi di pianificazione fiscale aggressivo, peraltro di particolare rilevanza negli anni d'imposta in cui il contesto economico internazionale è stato interessato da una grave crisi economico finanziaria.*

Al fine di individuare eventuali utilizzi di perdite fittizie, derivante da costi fittizi per operazioni inesistenti, indebite deduzioni di spese, omessa contabilizzazione di ricavi, fatturazione in nero l'Amministrazione Finanziaria mette in atto una serie di controlli che coinvolgono diversi aspetti della gestione e utilizzo delle perdite fiscali sia in tema di importi che di rispetto dei tempi dettati dall'art.8 e 84 del TUIR. Così in termini di tempo verificare il riporto delle perdite nel termine ordinario quinquennale ma anche quello illimitato delle perdite realizzate nei primi tre periodi d'imposta dalla data di costituzione e che si riferiscono ad una nuova attività produttiva.

La compensazione di crediti vantati verso la pubblica amministrazione

La piaga dei pagamenti a lunga scadenza dei crediti commerciali vantati nei confronti della Pubblica Amministrazione forse è arrivata al capolinea.

Nell'ambito dell'art. 31, dedicato alla *preclusione alla autocompensazione in presenza di debito su ruoli definitivi*, al comma 1-bis è stato aggiunto l'art. 28-quarter al decreto sulla riscossione, il DPR 602/73. Al comma 1 del novello articolo è stato disposto che a partire dal 1 gennaio 2011, i crediti non prescritti, certi, liquidi ed esigibili, maturati nei confronti delle Regioni, degli enti locali e degli enti del Servizio Sanitario nazionale, per somministrazioni, forniture ed appalti **possono essere compensati con le somme dovute a seguito di iscrizione a ruolo.**

La cosa funziona in questo modo: il creditore acquisisce una apposita certificazione (quella prevista dall'art. 9, comma 3-bis del DL 185/2008, convertito, con modificazione dalla L. 28 gennaio 2009, n. 2) e la utilizza per il pagamento totale o parziale delle somme dovute a seguito di iscrizione a ruolo.

Nel caso in cui la P.A., su menzionata, non versi all'Agente della riscossione l'importo oggetto della certificazione **entro 60 giorni** dal termine nella stessa indicato, **l'agente della riscossione procede, sulla base del ruolo emesso a carico del creditore, alla riscossione coattiva** nei confronti della Regione, dell'ente locale o dell'ente del SS.NN. ed il contribuente effettuerà il pagamento delle somme iscritte a ruolo con la certificazione menzionata.

La preclusione alla autocompensazione in presenza di debito su ruoli definitivi

A decorrere dal 1 gennaio 2011, la compensazione dei crediti, così come disposto dalle disposizioni in materia di riscossione, di cui all'art. 17, 1 co, del D.Lgs. 9 luglio 1997, n. 241, (quella orizzontale) **è vietata fino a concorrenza dell'importo dei debiti**, di ammontare superiore a 1500 euro, **iscritte a ruolo per imposte erariali ed accessori**, e per i quali è scaduto il termine di pagamento (art. 31).

E', comunque, ammesso il pagamento, anche parziale, delle somme iscritte a ruolo per imposte erariali e relativi accessori mediante la compensazione dei crediti relativi alle stesse imposte con un apposito decreto ministeriale, da emanare entro 180 giorni dall'entrata in vigore del decreto sulla manovra correttiva, vale a dire dal 30 luglio 2010.

Vigileranno sull'osservanza del divieto in commento l'Agenzia delle Entrate e la Guardia di Finanza.

Secondo il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili la norma può essere accettata a condizione che la compensazione dei debiti tributari **con i crediti vantati nei confronti della P.A. .**

In caso di inosservanza del divieto, scatta la sanzione amministrativa del **50%** dell'importo dei debiti iscritti a ruolo per imposte erariali ed accessori per i quali è scaduto il termine di pagamento.

E' normale che la sanzione trovi applicazione solo sui ruoli scaduti a partire dal 1 gennaio 2011. E' necessario, comunque, il verificarsi di due condizioni: la notifica della cartella di pagamento e, contemporaneamente, che siano scaduti i 60 giorni successivi. La norma non parla per pregresso; in altre situazioni il legislatore ha fatto dei richiami espressi. Cosa può capitare che una cartella sia notificata nel mese di novembre 2010, non viene pagata, rimane pendente dal 1 gennaio 2011.

L'altra cosa da non perdere di vista che nel limite di 1500 euro sono inseriti anche gli accessori, di cui agli artt. 36-bis e 36-ter, vale a dire interessi sanzioni. Ma la sanzione del 50% non è da applicarsi su un'altra sanzione, altrimenti, sarebbe sproporzionata. Un'altra cosa da chiarire ma il divieto vale fino alla concorrenza dei ruoli scaduti oppure è in assoluto? Comunque la sanzione non può essere superiore al 50% di quanto indebitamente compensato.

Disposizioni antifrode

Sono state apportate importanti novità in tema di penal-tributario. Sono state apportate modifiche al D.Lgs. 21 novembre 2007 n. 231 con l'aggiunta dei commi 7-bis, 7-ter e 7- quarter all'art. 28 del decreto. Sulla base delle decisioni assunte dal GAFI e dalla OCSE e dalle informazioni risultanti dai rapporti di valutazione dei sistemi nazionali di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento al terrorismo, il Ministro Ec. e Fin. emanerà un decreto nel quale saranno elencati **una lista di Paesi** in ragione del **rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo**. Ogni ente si dovrà astenere ad avere rapporti con questi Paesi. Le modifiche sono state

apportate anche all'art. 41 Del D.Lgs. 231 che al comma 1 è aggiunto: "E' **un elemento di sospetto il ricorso frequente o ingiustificato ad operazioni in contanti anche se non in violazione dei limiti stabiliti**. Sarà monitorato anche il prelievo o versamento **in contanti con intermediari finanziari** superiore a 15.000 euro. L'altra modifica è all'art. 57 è inserito il comma 1-ter che aumenta a dismisura le sanzioni per chi ha a che fare con i Paesi della **Lista** con sanzioni pecuniarie che vanno da 5000 a 250.000 euro

Le Disposizioni antiriciclaggio

Premessa

L'antiriciclaggio ha radici profonde nell'economia internazionale che potenzialmente detiene il maggior numero di movimentazioni di flussi di denaro; e solo seguendo questi flussi finanziari che si può arrivare al denaro sporco riciclato per finanziare il terrorismo.

L'Unione Europea, per fronteggiare il riciclaggio di denaro sporco proveniente da attività criminosi che fluiscono attraverso il sistema finanziario, per stroncare le vie del terrorismo, ha dato voce a quanto raccomandato dal **FAFT (Financial Action Task Force on Monetary Laundering)** in francese **GAFI (Groupe D'Action Financière sur le Blanchiment de Capitaux)**.

Tale gruppo è stato costituito presso la **OCSE (Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico)** nel 1989 durante il G7 di Parigi.

L'obiettivo principale che ha portato alla costituzione di un così potente organismo internazionale è quello della **lotta al riciclaggio del denaro ed al controllo del sistema bancario e finanziario**.

Fanno parte di tale Organismo più di trentatré Stati, due organizzazioni internazionali (Commissione europea ed il Consiglio di cooperazione del Golfo) nonché 20 Stati osservatori.

Il FAFT ha tirato fuori su questo argomento più di *40 Raccomandazioni* indicando ben venticinque criteri per **l'identificazione degli Stati o territori "non cooperativi" (criteria defining non cooperative countries or territories-NCCTs)**; non si è fermato qui l'attività del FAFT.

Dopo l'attentato dell'11 settembre 2001 ha slargato le sue competenze affiancando all'antiriciclaggio la lotta ai finanziamenti del terrorismo internazionale.

Nella sostanza, con immediatezza, nell'ottobre del 2001 ha sensibilizzato gli Stati membri invitandoli ad attenersi alle *Otto Raccomandazioni* (*The Eight Special Recommendations*).

E' da ricordare che le operazioni finanziarie sono da tempo tenute sotto osservazione.

Già, **Giovanni Falcone** nel 1980, forte di una esperienza vivifica nei reati valutari, aveva capito che **gli assegni bancari e le transazioni finanziarie avrebbero rappresentato le nuove impronte digitali del crimine organizzato**.

La pista da seguire era la corrente dei flussi finanziari per risalire alla sorgente della criminalità.

La Dogana ha avuto sempre un ruolo importante ed esclusivo in materia di reati valutari, fin quando non è stato slargato tale compito anche alla Guardia di Finanza, che ha costituito un nucleo specializzato in seguito alla nascita della DIA. La Dogana consentiva le operazioni di importazione ed esportazione solo se essere avvenivano attraverso intermediario; per ogni operazione bisognava presentare il *benestare bancario per la valuta che veniva trasferita*.

La normativa capostipite è stata il R.D.L. n. 794 del 12 maggio 1938, convertito con la L. 9 gennaio 1939 n. 380, contenenti *norme per l'accertamento delle trasgressioni in materia valutaria e di scambi con l'estero*; subito dopo è stato emanato il R.D.L. n. 1928 del 5 dicembre 1938, convertito con la L. n. 739 del 2 giugno 1939 e così via.

Quadro Normativo

DIRETTIVE	RECEPIMENTO	DECRETI ATTUATIVI
I Direttiva 91/308/CEE del 10.6.1991 <i>(Abrogata dalla III Direttiva)</i>	- D.Lgs. 30 aprile 1997, n.125; - D.Lgs. 26 maggio 1997, n. 153	
II Direttiva 2001/97/CEE del 4 dicembre 2001 (recante modifica della Dir. 91/308/CEE)	D.Lgs. 20 febbraio 2004	Decreto 3 febbraio 2006 n. 141; Decreto 3 febbraio 2006 n. 142; Decreto 3 febbraio 2006 n. 143. <i>Provvedimenti UIC del 24 febbraio in materia di obblighi di identificazione, registrazione e conservazione delle informazioni nonché di segnalazione delle operazioni sospette per finalità di prevenzione e contrasto del riciclaggio, sia per i professionisti, sia per gli intermediari finanziari e sia per gli operatori non finanziari</i>

III Direttiva 2005/60/CE del 26 ottobre 2005, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo	Per conformarsi alla Direttiva, gli Stati membri avevano tempo fino al 15 dicembre 2007 per mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative.	D.lgs. 21 novembre 2007, n. 231 D.Lgs. 151/2009 (che apporta modifiche al D.Lgs. 231/2007 DM Giustizia del 16 aprile 2010 che individua le operazioni sospette dei professionisti
---	--	---

Art. 2 del D.Lgs. 231/2007

Definizioni di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e finalità del decreto

1. Ai soli fini del presente decreto le seguenti azioni, se commesse intenzionalmente,

costituiscono riciclaggio:

a) la conversione o il trasferimento di beni, effettuati essendo a conoscenza che essi provengono

da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di occultare o

dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività

a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni;

b) l'occultamento o la dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione,

movimento, proprietà dei beni o dei diritti sugli stessi, effettuati essendo a conoscenza che tali

beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;

c) l'acquisto, la detenzione o l'utilizzazione di beni essendo a conoscenza, al momento della loro

ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;

d) la partecipazione ad uno degli atti di cui alle lettere precedenti, l'associazione per commettere tale atto, il tentativo di perpetrarlo, il fatto di aiutare, istigare o consigliare qualcuno a commetterlo o il fatto di agevolare l'esecuzione.

Dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. 231/2007, che ha recepito la III Direttiva CEE, la prima modifica è avvenuta con l'entrata in vigore del D.Lgs. 25.9.2009, n. 151, avvenuta il 4.11.2009, che ha apportato sostanziali modificazioni ed integrazioni.

In sostanza, è stato aggiunto il comma 3-bis che così recita: ***I componenti degli organi di controllo, comunque denominati per quanto disciplinato dal presente decreto e fermo restando il rispetto del disposto di cui all'art. 52, sono esonerati dagli obblighi di cui al titolo II, Capi I,II e III***"; vale a dire viene disposto **l'esonero dagli obblighi antiriciclaggio di adeguata verifica della clientela, di registrazione e conservazione dei dati e di segnalazione delle operazioni sospette non degli organi di controllo, ma dei loro componenti.**

In sostanza, con l'entrata in vigore dell'art. 52 del D.Lgs. 231/2007 si riteneva che gli obblighi antiriciclaggio fossero a carico degli organi di controllo delle società. Interpellato il MEF a riguardo, la risposta fu molto chiara: ***"Ai sensi della disciplina contenuta nel D.Lgs. 231/2007, l'attività del collegio sindacale che svolge anche la revisione contabile è soggetta agli obblighi antiriciclaggio e antiterrorismo ivi indicati"***.

Con il D.Lgs. 25.09.2009, n. 151 il legislatore ha introdotto il comma 3-bis nell'art. 12 del D.Lgs. 231/2007, che stabilisce **l'esonero dei componenti degli organi di controllo dagli obblighi antiriciclaggio**.

In pratica, nel caso dei sindaci incaricati del controllo legale, dell'osservanza della legge e dello Statuto nonché del principio di corretta amministrazione, pur essendo revisori contabili, sono esonerati dagli obblighi antiriciclaggio ma se viene loro affidato anche il controllo contabile, sono soggetti agli obblighi.

Anche la circolare 16/r/2010 del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili ha chiarito che i destinatari degli obblighi in commento sono i professionisti che sono incaricati del controllo della società destinataria della normativa antiriciclaggio.

Gli organi di controllo, quindi, della società destinataria del D.Lgs. 231/2007 **beneficiano dell'esonero**, di cui al citato co.3bis dell'art. 12; il che significa che gli organi che svolgono i controlli **non** hanno pertanto l'obbligo di effettuare **l'adeguata verifica della clientela, né quello di registrare e conservare i dati, né segnalare alla UIF eventuali operazioni sospette di riciclaggio**.

Anche la Banca D'Italia si è regolata di conseguenza ribadendo che gli incarichi di Internal Auditing, svolti presso le banche, possono essere assimilati a quelli degli organi di controllo di cui all'art. 52, in quanto le attività di verifica sono correlate **al rapporto di dipendenza con gli organi amministrativi della Banca**.

Per quanto riguarda gli organi di controllo incaricati della revisione contabile, non c'è alcun dubbio che sono destinatari di tutti gli organi.

La nuova disciplina sulla circolazione dei mezzi di pagamento e la segnalazione delle operazioni sospette. I nuovi indicatori di anomalia

L'art. 20 del D.L. 78/2010, convertito con modificazioni con la Legge 122/2010 ha apportato significanti modifiche alle disposizioni che regolano **l'uso del contante e dei titoli al portatore**, che sono contenuti negli artt. 49 e 58 del D.Lgs. 231/2007.

Sostanzialmente, il limite massimo per l'effettuazione dei pagamenti in contanti e per l'emissione di assegni trasferibili è **ridotto da €12.500 a € 5000**.

Tali limiti sono stati abbastanza ballerini. Si veda la tabella successiva.

<i>Periodo</i>	<i>Limite</i>	<i>Fonte normativa</i>
Dal 1991 al 29/4/2008	€ 12.500,00	L. 197/1991
Dal 30/04/2008 al 24/06/2008	€ 5.000,00	D.L. 223/2008
Dal 25/06/2008 al 30/05/2010	€ 12.500,00	D.L. 112/2008
Dal 31/05/2010	€ 5.000,00	D.L.78/2010

Quindi, pagamenti oltre i 5.000 euro vanno fatti solo attraverso **gli intermediari finanziari abilitati**.

Chi sono i soggetti interessati? La risposta è a senso unico: **TUTTI**; vale a dire imprenditori, autonomi e privati.

Con **le operazioni frazionate** quale limite dei pagamenti in contanti? Se l'operazione è superiore a 5.000 euro, è possibile fare pagamenti in contanti ed in assegni? La situazione in proposito ha creato problemi alla categoria dei professionisti. Sull'argomento è intervenuto anche il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili.

Un'operazione è frazionata quando è unitaria sotto il profilo economico e viene poste in atto con operazioni a più riprese; ora si tratta di stabilire se un'operazione pari o superiore a 5.000 euro le transazioni devono avvenire tramite intermediari finanziari abilitati oppure se possono avvenire in contanti fino a € 4.999,99 o possono avvenire tutte in contanti purchè le singole rate non superino il limite citato.

In prima facie può dirsi che anche l'art. 29, co 1 lett.a) del D.Lgs. 151/2009 dice che i trasferimenti di denaro contanti e titoli al portatore è **vietato quando il valore di trasferimento è complessivamente pari o superiore a € 12.500 (ora 5.000).**

Sembra, quindi, che il legislatore si sia preoccupato solo di limitare **il valore da trasferire** ma non il valore dell'operazione: ***il trasferimento è vietato anche quando è effettuato con più pagamenti inferiori alla soglia che appaiono artificialmente frazionati.***

Il Consiglio Nazionale, con una nota diffusa il 22/12/2009 ha affermato la liceità di frazionamento dei pagamenti in più soluzioni in contanti pari o superiore a € 12.500 purchè le singole rate siano al di sotto di tale soglia e non si tratti di artificioso frazionamento.

In pratica, è ammissibile il pagamento in più soluzioni, purchè l'importo sia al di sotto del limite e sia previsto anche da accordi contrattuali o dalla prassi commerciale e non sia artificialmente messa in atto per superare il limite.

Quindi, si può concludere che se le somme pagate in contanti devono essere al di sotto del limite ma il divieto pe pagamenti in contanti superiore al limite deve intendersi riferito **unicamente alla frazioni in contanti e non al valore complessivo della transazione.**

Per quanto riguarda la fatturazione differita, di cui all'art. 21, comma 4, del DPR 633/72, deve essere effettuata entro il 15 del mese successivo, se non avviene il pagamento prima; in quest'ultima circostanza la fattura deve essere emessa entro il giorno di pagamento. Il pagamento frazionato della fattura di importi inferiori a 5.000 euro sarà sempre possibile, specialmente, se il frazionamento è connesso all'operazione stessa non si ha la violazione dell'obbligo. E' opportuno conservare l'accordo contrattuale in quanto è a discrezione del Fisco considerare l'operazione regolare.

In merito, poi, alla manovra correttiva ai fine dell'antifrode e dell'antiriciclaggio, il legislatore ha coniugato molto bene andando ad aggiungere all'art. 28 del D.Lgs. 231/2007 i commi 7-bis, 7 ter e 7-quarter.

Secondo i nuovi commi, a riguardo del 7-bis, sulla base delle decisioni assunte dal GAFI, dai gruppi regionali costituiti sul modello del GAFI e della OCSE, nonché

dalle informazioni risultante dai rapporti di valutazione dei sistemi nazionali di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, il Ministro dell'Economia e delle Finanze individua **una LISTA DI PAESI, in ragione di rischio di riciclaggio o finanziamento al terrorismo oppure del mancato scambio di informazioni in materia fiscale.**

Per di più, i soggetti, le persone fisiche e giuridiche, **devono astenersi dall'instaurare un rapporto continuativo o prestazioni professionali ovvero pongono fine al rapporto continuativo con soggetti aventi sede nei PAESI della LISTA** (comma 7-ter).

Al comma 7-quarter è stato indicato un altro **indicatore di anomalia: “E' un elemento di sospetto il ricorso frequente o ingiustificato a operazioni in contanti anche se non in violazione dei limiti di cui all'art.49 e, in particolare, il PRELIEVO O IL VERSAMENTO IN CONTANTI CON INTERMEDIARI FINANZIARI DI IMPORTO PARI O SUPERIORE A 15.000 EURO”.**

Il legislatore inserisce una nuova soglia di 15.000 euro per gli intermediari che dovrebbero allertare maggiormente i soggetti obbligati.

Anche i professionisti faranno bene a consigliare modalità differenti, quando dalla contabilità si desumono operazioni del genere.

Le sanzioni saranno salatissime: la violazione al comma 7-ter per operazioni con Paesi ***super blacklist***, se superano l'importo di 50.000 euro, ammontano a 5.000 euro ; se l'operazione supera l'importo di 50.000 euro si applica una sanzione amministrativa pecuniaria che va dall'1% al 40%. Se l'importo non è precisato o determinabile la sanzione amministrativa pecuniaria va da **25.000 a 250.000 euro.**

Per le operazioni sospette il Ministero della Giustizia ha emanato un decreto, il 16 aprile 2010, che contiene la Determinazione degli indicatori di anomalia al fine di agevolare l'individuazione delle operazioni sospette di riciclaggio da parte di talune categorie di professionisti e revisori.

Le operazioni sospette vanno comunicate all' UIF, l'Unità di Informazione Finanziaria.

Francesco Campanile