

**Fondazione  
Nazionale dei  
Commercialisti**

# Newsletter **FNC**

**Newsletter #39**

**30 settembre 2016**

[Scarica la versione pdf](#)

[Vedi tutte le newsletter](#)

1. In primo piano
2. Ricerca
3. Osservatori
4. Strumenti di lavoro
5. Formazione
6. Newsletter precedente



## **IN PRIMO PIANO**

### **Interventi urgenti in favore dei contribuenti colpiti dal terremoto del Centro Italia (D.M. 1° settembre 2016)**

Nella G.U. n. 207 del 5 settembre 2016 è stato pubblicato il decreto 1° settembre 2016 del Ministro dell'Economia e delle Finanze recante la *"sospensione dei termini dei versamenti e degli adempimenti tributari a favore dei contribuenti colpiti dagli eccezionali eventi sismici del 24 agosto 2016 verificatesi nei territori delle Regioni Abruzzo, Lazio, Marche ed Umbria"*.

In particolare, il decreto ministeriale dispone nei confronti dei contribuenti, persone fisiche e non, che alla data del 26 agosto 2016 avevano la residenza ovvero la sede legale o operativa nei Comuni riportati nell'allegato 1 al decreto, la sospensione dei versamenti e degli adempimenti tributari, inclusi quelli derivanti dalle cartelle di pagamento emesse dagli agenti della riscossione e quelli conseguenti ad accertamenti esecutivi.

Con il presente documento la FNC intende offrire le prime indicazioni operative in merito alle problematiche di maggior interesse emergenti dal recente provvedimento di sospensione dei termini tributari, ed in particolare dal suo coordinamento con la norma generale (art. 12 D.Lgs. n. 159/2015) che dispone la sospensione automatica dei termini per gli adempimenti anche processuali, nonché dei termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori, previdenziali e degli agenti della riscossione (in deroga a quanto previsto dall'art. 3, comma 3, della legge n. 212/2000)

## RICERCA

### Documenti

#### **Gli interessi in materia fiscale**

La legislazione vigente in materia di tassi di interesse nell'ambito tributario è frammentata, contorta e iniqua, in quanto spesso strutturata a favore dell'amministrazione e a sfavore del contribuente.

Con questo lavoro si cerca di mettere ordine in tale materia, prestando attenzione ai ritardati od omessi versamenti e ai ritardati rimborsi delle imposte e cercando di esemplificare la casistica vigente con apposite tabelle relative a ciascun tributo esaminato.

Il tutto in attesa che il legislatore assolva agli impegni che gli derivano dall'art. 13 del D. Lgs. n. 159/2015, emanato a seguito della Legge delega n. 23/2014, art. 3, comma 1, lett. a), nel quale è stato statuito che la disciplina degli interessi tributari debba essere modificata tenendo presente l'uguaglianza fra l'amministrazione e il contribuente.

*Simone Carunchio - 30 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

---

#### **Pensione di reversibilità e focus sul diritto alla prestazione nell'ipotesi di crisi coniugale**

La pensione di reversibilità riveste la funzione sociale di sostegno ai familiari del deceduto e annovera tra i principali beneficiari il coniuge, in virtù di quella solidarietà che viene a determinarsi con l'instaurazione del vincolo coniugale e che permane anche in seguito al suo eventuale scioglimento.

Il presente documento, pertanto, dopo aver illustrato i profili essenziali del trattamento pensionistico in esame, si sofferma sulla disciplina della pensione di reversibilità nell'ipotesi di crisi coniugale, mettendone in luce gli aspetti più controversi.

Inoltre, la crescente sensibilità del Legislatore nei confronti delle mutate esigenze sociali, fornisce uno spunto per evidenziare la progressiva estensione della tutela previdenziale ai superstiti, con specifico riferimento alla sent. n. 174/2016 della Corte Costituzionale relativa alla c.d. norma "anti-badanti", nonché al recente debutto delle unioni civili.

*Debora Pompilio e Jessica Nespoli - 30 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

---

#### **Riduzione del capitale nelle società cooperative e ruolo dell'organo di controllo**

Prendendo le mosse dalla regola generale di cui all'art. 2543 c.c., viene esaminata la disciplina dell'organo di controllo della cooperativa S.p.a. e della cooperativa S.r.l. con particolare attenzione all'applicazione delle regole proprie del tipo sociale prescelto, applicabili solo nei limiti di compatibilità con il "modello" cooperativo.

In quest'ottica, particolare attenzione meritano i doveri e i poteri imposti e riconosciuti all'organo di controllo anche al verificarsi di perdite significative

*Raffaele Marcello e Cristina Bauco - 30 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

---

## Come cambiano i principi contabili nazionali OIC: novità in tema di rendiconto finanziario e strumenti finanziari derivati

Come noto, a livello nazionale e con specifico riferimento alla disciplina contabile, è in atto un processo di aggiornamento dei principi contabili nazionali emanati dall'Organismo Italiano di Contabilità (OIC).

Scopo del presente contributo è quello di illustrare lo stato dell'arte della materia trattando in modo sintetico le principali novità apportate dalla novellata disciplina in tema di principi contabili, attualmente ancora in fase di consultazione, su due aspetti di particolare interesse ed originalità rispetto al passato: il primo riguardante i prospetti di bilancio, ed in particolare l'introduzione dello schema di rendiconto finanziario, ed il secondo riguardante la previsione di una specifica disciplina di classificazione e valutazione in bilancio per quanto riguarda gli strumenti finanziari derivati.

*Pier Luigi Marchini e Gustavo Desana - 30 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

### OSSERVATORI

## Osservatorio Enti Locali - Settembre 2016

### Guida alla lettura del Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica

L'8 settembre 2016, nella Gazzetta Ufficiale n. 210, è stato pubblicato il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante "Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica".

In conformità ai principi ed ai criteri direttivi stabiliti dalla legge delega, n. 124/2015, il provvedimento attua un coordinamento tra le diverse e numerose disposizioni che si sono succedute nel tempo in materia di società a partecipazione pubblica, con l'intento di restituire coerenza e sistematicità all'intero sistema, e avendo riguardo all'efficiente gestione delle partecipazioni, alla tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché alla razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica.

Il testo definitivamente licenziato recepisce, inoltre, parte delle osservazioni espresse con propri pareri dalla Conferenza Unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, dal Consiglio di Stato, dalla Commissione bicamerale per la semplificazione, e dalle Commissioni parlamentari competenti per materia, secondo quanto disposto dall'articolo 16, comma 4, della legge n. 124 del 2015, recante "Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche".

*Laura Pascarella e Manuela Sodini - 30 settembre 2016. [Leggi l'osservatorio](#)*

### STRUMENTI DI LAVORO

#### Check list

**Rimedi e controlli post invio. Adempimenti dell'intermediario. [scarica](#)**

# FORMAZIONE

## Corsi e convegni

L'obiettivo dei corsi di formazione realizzati dalla Fondazione è quello di offrire ai partecipanti le più aggiornate conoscenze sia sulle tematiche tipiche dell'attività del Commercialista, sia su quelle più innovative per un ampliamento delle opportunità professionali.

### Offerte formative

I corsi frontali possono essere richiesti dal singolo Ordine locale e, se inseriti nel relativo programma formativo, consentono l'acquisizione dei crediti formativi. Ciascun lettore può, dunque, sensibilizzare il proprio Ordine locale, cui basterà semplicemente contattare i seguenti recapiti: [formazione@fncommercialisti.it](mailto:formazione@fncommercialisti.it) oppure tel. 06/47829026.

## Nella Newsletter Precedente

### Ricerca

**Esclusione delle sanzioni per incertezza della portata della norma tributaria.**

**Brevi note pratiche**

*Mario Cicala - 15 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

**Stati e territori a fiscalità privilegiata (cc.dd. Paesi "black list") rilevanti per le persone fisiche: i criteri di individuazione**

*Irene Giusti - 15 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

**Gli organi di controllo aziendale. I rapporti di collaborazione del "sistema di controllo interno"**

*Andrea Onori - 15 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

**Nuove modifiche al processo di esecuzione per espropriazione forzata**

*Maria Adele Morelli - 15 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

**La gestione consapevole dei beni sequestrati e confiscati: il progetto "conoscere per gestire" (anteprima)**

*Luca D'Amore - 15 settembre 2016. [Leggi il documento](#)*

---

### Osservatori

**Osservatorio Economico - Luglio-Agosto 2016**

*Tommaso Di Nardo e Fabrizio Muratore - 15 settembre 2016. [Leggi l'osservatorio](#)*

---

La Fondazione Nazionale dei Commercialisti, Fondazione di Partecipazione, il cui "Partecipante Istituzionale" è il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili (CNDCEC),

ha come scopo la valorizzazione della professione di Commercialista. La Fondazione ha sede in Roma, Piazza della Repubblica, 68.

Orario di apertura degli uffici: Lunedì-Venerdì 9.00 - 17.00;

Tel. 06/4782901; Fax: 06/4874756; Email: [info@fncommercialisti.it](mailto:info@fncommercialisti.it) (per informazioni generali) e [formazione@fncommercialisti.it](mailto:formazione@fncommercialisti.it) (per eventi formativi).

Sito web: [www.fondazione nazionalecommercialisti.it](http://www.fondazione nazionalecommercialisti.it)

Questa email è stata inviata a [\[\[EMAIL\\_TO\]\]](#), [clicca qui per cancellarti](#).



**INTERVENTI URGENTI IN FAVORE DEI CONTRIBUENTI  
COLPITI DAL TERREMOTO DEL CENTRO ITALIA  
(D.M. 1° SETTEMBRE 2016)**

*Paola Rossi e Pasquale Saggese*

## ABSTRACT

*Sulla G.U. n. 207 del 5 settembre 2016 è stato pubblicato il decreto 1° settembre 2016 del Ministero dell'Economia e delle Finanze recante la "Sospensione dei termini dei versamenti e degli adempimenti tributari a favore dei contribuenti colpiti dagli eccezionali eventi sismici del 24 agosto 2016 verificatesi nei territori delle Regioni Abruzzo, Lazio, Marche ed Umbria".*

*In particolare, il decreto ministeriale dispone nei confronti dei contribuenti, persone fisiche e non, che alla data del 24 agosto 2016 avevano la residenza ovvero la sede legale o operativa nei Comuni riportati nell'allegato 1 al decreto, la sospensione dei versamenti e degli adempimenti tributari, inclusi quelli derivanti dalle cartelle di pagamento emesse dagli agenti della riscossione e quelli conseguenti ad accertamenti esecutivi.*

*Con il presente documento si intendono offrire le prime indicazioni operative in merito alle problematiche di maggior interesse emergenti dal recente provvedimento di sospensione dei termini tributari, ed in particolare dal suo coordinamento con la norma generale (art. 12 D.Lgs. n. 159/2015) che dispone la sospensione automatica dei termini per gli adempimenti anche processuali, nonché dei termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori, previdenziali e degli agenti della riscossione.*

**Sommario:** 1. Premessa. – 2. Il D.M. 1° settembre 2016. – 2.1. I soggetti interessati dalla sospensione dei versamenti e degli adempimenti tributari. – 2.2. Adempimenti e versamenti tributari per i quali opera la sospensione. – 2.3. Comunicazioni all'Agenda delle Entrate. – 3. Sospensione dei termini legali, processuali e amministrativi. – 4. Criticità della disciplina ed ulteriori interventi normativi.

## 1. Premessa

A seguito dei recenti eventi sismici che hanno colpito il centro Italia ed in particolare i territori di Abruzzo, Lazio, Marche ed Umbria, il Consiglio dei Ministri, con delibera del 25 agosto 2016<sup>1</sup>, ha dichiarato lo stato di emergenza<sup>2</sup> e disposto la delega al Capo del Dipartimento della protezione civile, d'intesa con le Regioni interessate, ad emanare ordinanze in deroga ad ogni disposizione vigente e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico.

<sup>1</sup> Pubblicata sulla G.U. n. 199 del 26 agosto 2016.

<sup>2</sup> Lo stato di emergenza è stato dichiarato "fino al centottantesimo giorno dalla data del presente provvedimento" (25 agosto 2016) (art. 1, comma 1), termine alla cui scadenza saranno le Regioni interessate (Abruzzo, Lazio, Marche e Umbria) a provvedere, in via ordinaria, a coordinare gli interventi finalizzati al superamento della situazione emergenziale. Per l'attuazione dei primi interventi, nelle more della ricognizione in ordine agli effettivi e indispensabili fabbisogni delle popolazioni interessate, è stato disposto uno stanziamento di 50 milioni di euro a valere sul Fondo per le emergenze nazionali (di cui all'art. 5, comma 5-*quinq*ues, L. n. 225/1992).

Con due successive note della Presidenza del Consiglio (n. USCM/109/U/2016 del 25 agosto 2016 e USCM/110/U/2016 del 29 agosto 2016) sono stati individuati i comuni danneggiati dagli eventi sismici (il cui elenco è riportato nell'allegato 1 al decreto di sospensione dei termini tributari)<sup>3</sup>.

Infine, con successiva Ordinanza del capo del Dipartimento della Protezione civile (di seguito, OCDPC) n. 388 del 26 agosto 2016<sup>4</sup>, oltre all'istituzione – con provvedimento del capo del Dipartimento della Protezione civile – di una DICOMAC (Direzione di comando e controllo) che assicuri il coordinamento degli interventi necessari a fronteggiare la situazione emergenziale, alla previsione e assegnazione del contributo di autonoma sistemazione<sup>5</sup>, è stata disposta la sospensione dei mutui, in quanto gli eventi calamitosi *“costituiscono causa di forza maggiore ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1218 c.c.”* (art. 7, comma 1)<sup>6</sup>.

A tal fine, i soggetti titolari di mutui relativi ad edifici distrutti o resi inagibili anche parzialmente ovvero alla gestione di attività di natura commerciale ed economica svolte nei medesimi edifici – previa presentazione di autocertificazione del danno subito<sup>7</sup> – hanno diritto di chiedere agli istituti di credito e bancari, fino alla ricostruzione, all'agibilità o all'abilitabilità del predetto immobile e comunque non oltre la data di cessazione dello stato di emergenza, *“una sospensione delle rate dei medesimi mutui, optando tra la sospensione dell'intera rata e quella della sola quota capitale”* (art. 7, comma 1)<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Si tratta per la *Regione Marche* dei comuni di Acquasanta Terme (AP), Acquata del Tronto (AP), Montefortino (FM), Montegallo (AP) e Montemonaco (AP); per la *Regione Abruzzo* dei comuni di Montereale (AQ), Capitignano (AQ), Campotosto (AQ), Vallec Castellana (TE) e Rocca Santa Maria (TE); per la *Regione Lazio* dei comuni di Accumoli (RI), Amatrice (RI) e Cittareale (RI); per la *Regione Umbria* dei comuni di Cascia (PG), Monteleone di Spoleto (PG), Norcia (PG) e Preci (PG).

<sup>4</sup> Pubblicata sulla G.U. n. 201 del 29 agosto 2016.

<sup>5</sup> A favore dei nuclei familiari la cui abitazione principale, abituale e continuativa sia stata distrutta in tutto o in parte, ovvero sia stata sgomberata in esecuzione di provvedimenti delle competenti autorità. Tali contributi sono concessi a decorrere dalla data indicata nel provvedimento di sgombero dell'immobile, e sino a che non si siano realizzate le condizioni per il rientro nell'abitazione, ovvero si sia provveduto ad altra sistemazione avente carattere di stabilità, e, comunque, non oltre la data di scadenza dello stato di emergenza (art. 3, comma 2, OCDPC n. 388/2016).

<sup>6</sup> All'OCDPC n. 388 sono seguite le OCDPC nn. 389, 391, 392, 393, 393 e 396 del 2016 che hanno disciplinato, tra l'altro, gli interventi urgenti in materia di beni culturali, le verifiche di agibilità post sismica degli edifici e delle strutture, la messa in sicurezza dei beni mobili ed immobili, la realizzazione delle strutture abitative di emergenza, gli interventi urgenti in materia sanitaria e nel settore agricolo e zootecnico. Infine, due Circolari della Protezione civile (del 21 e 26 settembre 2016) si sono occupate della gestione delle attività per la messa in sicurezza dei beni culturali (mobili e immobili) e della dismissione delle aree di accoglienza.

<sup>7</sup> Resa ai sensi del DPR 28 dicembre 2000, n. 445 e succ. mod.

<sup>8</sup> Per quanto attiene le banche e gli intermediari finanziari, questi ultimi, entro 30 giorni dall'entrata in vigore dell'ordinanza, sono tenuti ad informare i mutuatari, almeno mediante avviso esposto nelle filiali e pubblicato sul proprio sito internet, della possibilità di chiedere la sospensione delle rate, indicando tempi di rimborso e costo dei pagamenti sospesi calcolati in base a quanto previsto dall'Accordo del 18.12.2009 tra l'ABI e le Associazioni dei consumatori in tema di sospensione dei pagamenti, nonché il termine, non inferiore a 30 giorni, per l'esercizio della facoltà di sospensione. Qualora la banca o l'intermediario finanziario non fornisca tali informazioni nei termini e con i contenuti prescritti, sono sospese fino al 31 gennaio 2017, senza oneri aggiuntivi per il mutuatario, le rate in scadenza entro la predetta data (art. 7, comma 2, OCDPC n. 388/2016).



Con il presente documento, oltre ad illustrare il contenuto del decreto ministeriale con cui è stata disposta la sospensione dei termini per l'adempimento degli obblighi tributari, si intendono offrire le prime indicazioni operative in merito alle problematiche di maggior interesse emergenti dal recente provvedimento, ed in particolare dal suo coordinamento con la norma generale (art. 12 D.Lgs. n. 159/2015) che dispone la sospensione automatica dei termini per gli adempimenti anche processuali, nonché dei termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori, previdenziali e degli agenti della riscossione (in deroga a quanto previsto dall'art. 3, comma 3, della legge n. 212/2000).

## **2. Il D.M. 1° settembre 2016**

Come anticipato, sulla G.U. del 6 settembre 2016 è stato pubblicato il D.M. 1° settembre 2016 del Ministro dell'Economia e delle Finanze recante la *“Sospensione dei termini dei versamenti e degli adempimenti tributari a favore dei contribuenti colpiti dagli eccezionali eventi sismici del 24 agosto 2016 verificatesi nei territori delle Regioni Abruzzo, Lazio, Marche ed Umbria”*.

In particolare, il decreto ministeriale dispone nei confronti dei contribuenti, persone fisiche e non, che alla data del 24 agosto 2016 avevano la residenza ovvero la sede legale o operativa nei Comuni riportati nell'allegato 1 al decreto, la sospensione dei versamenti e degli adempimenti tributari, inclusi quelli derivanti dalle cartelle di pagamento emesse dagli agenti della riscossione e quelli conseguenti ad accertamenti esecutivi.

Viene, inoltre, stabilito sia che non si procederà al rimborso di quanto già versato (versamenti dovuti ed ora sospesi) (art. 1, comma 1), sia che la sospensione *“non si applica alle ritenute che devono essere operate e versate dai sostituti di imposta”* (comma 3). Tuttavia, nel caso di impossibilità dei sostituti ad effettuare gli adempimenti e i versamenti delle predette ritenute nei termini previsti si renderà applicabile la causa di non punibilità della forza maggiore di cui all'art. 6, comma 5, del D.Lgs. n. 472/97.

Infine, il decreto prevede un termine per la ripresa dei versamenti che, salvo proroga, dovranno essere effettuati in un'unica soluzione entro il 20 dicembre 2016<sup>9</sup>.

Deve ritenersi che il termine così ravvicinato trae giustificazione non dalla consapevolezza che, a tale data, lo stato di emergenza possa esser venuto meno (circostanza, purtroppo, molto difficile da realizzarsi), ma da evidenti esigenze di copertura del provvedimento che,

---

<sup>9</sup> Secondo quanto previsto dall'art. 9, comma 2-bis, L. n. 212/2000, la ripresa dei versamenti dei tributi sospesi o differiti dovrà avvenire senza applicazione di sanzioni, interessi e oneri accessori relativi al periodo di sospensione secondo le modalità e i termini stabiliti con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, tenendo conto della durata del periodo di sospensione, nei limiti delle risorse preordinate allo scopo.

come è doveroso, dovrà poi essere assicurata anche per il futuro, al fine di concedere la proroga della sospensione dei termini dei versamenti e degli adempimenti tributari fino al ripristino delle condizioni di normalità.

### *2.1. Soggetti interessati dalla sospensione dei versamenti e degli adempimenti tributari*

Passando al contenuto del provvedimento, va sottolineato che la sospensione disposta dall'art. 1 del D.M. 1° settembre 2016 ha *natura soggettiva*, il che vuol dire che la stessa riguarda la sospensione di tutti i termini dei versamenti e degli adempimenti tributari riferibili ai soggetti individuati ai commi 1 e 2 dello stesso art. 1 del decreto (cioè, per quanto concerne la sospensione automatica, le persone fisiche e non che, alla data del 24 agosto 2016, avevano la residenza ovvero la sede legale o operativa nei Comuni riportati nell'allegato 1), a nulla rilevando la localizzazione dell'oggetto cui l'adempimento sospeso è connesso.

Così, per esempio, in materia di IMU, non può essere messo in dubbio che i contribuenti residenti in un Comune terremotato possano usufruire della sospensione dei versamenti, in relazione a tutti gli immobili in loro possesso, anche se situati in Comuni non rientranti nell'elenco allegato al decreto ministeriale.

Quanto alla definizione di "*sede operativa*", considerato che nella circolare n. 10/E del 19 marzo 2009, relativa alle disposizioni concernenti il sisma che ha colpito in passato le province di Campobasso e Foggia, l'Agenzia delle Entrate ha precisato che per essa debba intendersi "*il luogo adibito ad esercizio di attività imprenditoriali o professionali*", devono ritenersi ricomprese nella sospensione di cui al comma 2 dell'art. 1 del decreto tutte le società o enti con sede legale "fuori cratere" ma con sede amministrativa, stabilimenti, uffici, unità locali o punti vendita ubicati in Comuni dell'elenco allegato, a prescindere dalla prevalenza con riferimento al numero di addetti o ai metri quadrati di superficie rispetto alla sede legale, a condizione, però, che gli stabilimenti o l'ufficio non siano dotati di una contabilità separata e, ovviamente, siano stati "aperti" prima del 24 agosto 2016.

Un altro rilevante profilo soggettivo può essere sollevato con riferimento alle società di persone con residenza in Comune terremotato (inserito sempre nell'allegato 1 al D.M. 1° settembre 2016), ma con soci residenti in Comuni non terremotati. In questa ipotesi, sebbene la sospensione degli adempimenti riguardi unicamente quelli posti a carico della società (e non anche quelli cui devono fare fronte i soci residenti "fuori cratere"), la stessa finisce per produrre effetti anche nei confronti di questi ultimi qualora gli adempimenti a carico degli stessi non possano essere effettuati in mancanza di adempimenti prodromici a carico della società.

Così, ad esempio, qualora la società di persone non abbia redatto la dichiarazione annuale, il

socio, che non ha ricevuto copia del quadro “RH” del modello UNICO SP di ripartizione del reddito societario ex art. 5 del TUIR, sarà impossibilitato alla compilazione della propria dichiarazione ed al conseguente versamento (per cui la sospensione in tal caso opera anche nei suoi confronti).

Quanto ai lavoratori dipendenti che prestano la propria attività presso stabilimenti, uffici, unità locali o punti vendita ubicati nei Comuni dell’elenco, ma residenti altrove, questi ultimi subiranno in ogni caso le ritenute sul proprio reddito di lavoro non essendo stata prevista dal decreto la sospensione dall’effettuazione delle ritenute da parte dei sostituti localizzati nei Comuni del cratere.

Ai sensi del comma 5, è, infine, previsto che, con un successivo decreto del Ministro dell’Economia e delle Finanze, potranno essere individuati – sulla base delle comunicazioni e dei rilievi del Dipartimento della Protezione civile – ulteriori Comuni colpiti dal sisma relativamente ai quali potrà trovare applicazione, in conseguenza dei gravi danni riportati, la sospensione dei termini e degli adempimenti tributari.

## *2.2. Adempimenti e versamenti tributari per i quali opera la sospensione*

Il testo del D.M. 1° settembre 2016 è molto chiaro nel sospendere (automaticamente e senza bisogno di alcuna comunicazione), a favore delle persone fisiche e non che alla data del 24 agosto 2016 avevano la residenza ovvero la sede legale o operativa nei Comuni riportati nell’allegato 1 al decreto, i termini per i versamenti e gli adempimenti tributari, compresi quelli derivanti da cartelle di pagamento emesse dagli agenti della riscossione e quelli conseguenti ad accertamenti esecutivi.

A titolo esemplificativo, sono ad esempio sospesi:

- i versamenti delle imposte dirette (IRPEF e relative addizionali, IRES e relative addizionali ed IRAP) a saldo e in acconto;
- il versamento dell’IMU a saldo;
- i versamenti dell’IVA mensile, a partire dal versamento dell’IVA relativa al mese di settembre 2016;
- i versamenti, con scadenza nel periodo di efficacia della sospensione, degli importi dovuti (anche in forma rateale) per effetto di accertamento con adesione, definizione delle sanzioni, definizione dei processi verbali di constatazione e degli inviti al contraddittorio, reclamo e mediazione tributaria, conciliazione giudiziale;
- i versamenti, con scadenza nel periodo di efficacia della sospensione, degli importi

dovuti (anche in forma rateale) per effetto di avvisi bonari;

- i versamenti, con scadenza nel periodo di efficacia della sospensione, degli importi risultanti dagli accertamenti esecutivi;
- i versamenti degli importi iscritti a ruolo con scadenza nel periodo della sospensione derivanti da cartelle di pagamento emesse dagli agenti della riscossione;
- i versamenti degli importi iscritti a ruolo oggetto di rateazione con importi in scadenza nel periodo della sospensione.

### 2.3. Comunicazioni all'Agenzia delle Entrate

Nel caso in cui un professionista e/o un contribuente residenti in un Comune di cui all'allegato 1 abbiano subito a causa del sisma la distruzione della documentazione contabile, deve ritenersi che l'invio di una raccomandata alla Direzione Provinciale dell'Agenzia delle Entrate competente per territorio con la quale si comunicano e si documentano i danni subiti, oltre alla conservazione della documentazione superstite, possano essere considerati adempimenti sufficienti a dimostrare l'assenza dei libri e dei registri contabili obbligatori ai fini fiscali.

## 3. Sospensione dei termini legali, processuali e amministrativi

A differenza di quanto accaduto nel caso del terremoto dell'Emilia, in cui la sospensione dei processi civili, amministrativi e quelli di competenza di ogni altra giurisdizione speciale (tra cui quella tributaria) pendenti alla data del sisma presso gli uffici giudiziari aventi sede nei Comuni colpiti dal terremoto fu disposta mediante apposito provvedimento legislativo (artt. 6 e 8 D.L. n. 74/2012), per quest'ultimo evento calamitoso trova, invece, applicazione l'art. 12 del D.Lgs. n. 159/2015, norma introdotta più recentemente per disciplinare, a regime, la sospensione di detti termini in caso di eventi eccezionali.

Ai sensi di quest'ultima norma:

*"1. Le disposizioni in materia di sospensione dei termini di versamento dei tributi, dei contributi previdenziali e assistenziali e dei premi per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali, a favore dei soggetti interessati da eventi eccezionali, comportano altresì, per un corrispondente periodo di tempo, relativamente alle stesse entrate, la sospensione dei termini previsti per gli adempimenti anche processuali, nonché la sospensione dei termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori, degli enti previdenziali*

*e assistenziali e degli agenti della riscossione, in deroga alle disposizioni dell'articolo 3, comma 3, della legge 27 luglio 2000, n. 212. Salvo diverse disposizioni, i versamenti sospesi sono effettuati entro 30 giorni dal termine del periodo di sospensione.*

*2. I termini di prescrizione e decadenza relativi all'attività degli uffici degli enti impositori, degli enti previdenziali e assistenziali e degli agenti della riscossione aventi sede nei territori dei Comuni colpiti dagli eventi eccezionali, ovvero aventi sede nei territori di Comuni diversi ma riguardanti debitori aventi domicilio fiscale o sede operativa nei territori di Comuni colpiti da eventi eccezionali e per i quali è stata disposta la sospensione degli adempimenti e dei versamenti tributari, che scadono entro il 31 dicembre dell'anno o degli anni durante i quali si verifica la sospensione, sono prorogati, in deroga alle disposizioni dell'articolo 3, comma 3, della legge 27 luglio 2000, n. 212, fino al 31 dicembre del secondo anno successivo alla fine del periodo di sospensione.*

*3. L'Agente della riscossione non procede alla notifica delle cartelle di pagamento durante il periodo di sospensione di cui al comma 1”.*

La norma si pone, quindi, la finalità di collegare, in modo automatico, alla sospensione dei termini di versamento di tributi, contributi previdenziali e premi assicurativi, disposta, come nel caso di specie, a favore dei soggetti interessati da eventi eccezionali, la sospensione altresì dei termini previsti per gli adempimenti anche processuali, nonché dei termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori, degli enti previdenziali e assistenziali e degli agenti della riscossione (in deroga alle disposizioni dell'articolo 3, comma 3, L. n. 212/2000).

Per effetto del su riportato art. 12 del D.Lgs. n. 159/2015, i termini di prescrizione e decadenza in materia di liquidazione, controllo, accertamento, contenzioso e riscossione a favore degli enti impositori e degli agenti della riscossione sono dunque sospesi per un periodo di tempo corrispondente alla sospensione dei termini di versamento (disposta con il D.M. 1° settembre 2016).

I medesimi termini di prescrizione e decadenza relativi all'attività degli uffici degli enti impositori e degli agenti della riscossione aventi sede nei territori dei Comuni colpiti dagli eventi eccezionali, ovvero aventi sede nei territori di Comuni diversi, ma riguardanti debitori aventi domicilio fiscale o sede operativa nei territori di Comuni colpiti da eventi eccezionali (e per i quali è stata disposta la sospensione degli adempimenti e dei versamenti tributari) sono, inoltre, prorogati fino al 31 dicembre del secondo anno successivo alla fine del periodo di sospensione.

A questo proposito non può non notarsi come, mentre agli uffici viene concessa una proroga dei termini di prescrizione e di decadenza di ben due anni oltre la fine del periodo di sospensione, ai contribuenti viene concessa, dall'ultimo periodo del comma 1 della norma in

oggetto, una moratoria per la ripresa dei versamenti di appena 30 giorni dal termine del periodo di sospensione (salvo sia diversamente disposto), con un'evidente e ingiustificabile disparità di trattamento a danno della parte più debole e in difficoltà del rapporto tributario.

#### **4. Criticità della disciplina ed ulteriori interventi normativi**

In chiusura, considerata l'estrema gravità della situazione in cui versano i territori colpiti dal sisma del centro Italia, si ritiene quanto mai urgente che il legislatore intervenga prevedendo sia la *sospensione del versamento delle ritenute* (inspiegabilmente escluse dal decreto ministeriale di sospensione dei termini del settembre 2016)<sup>10</sup>, sia dei *termini relativi agli adempimenti e versamenti dei contributi previdenziali ed assistenziali e dei premi per l'assicurazione obbligatoria*.

A questo proposito, il Ministero del lavoro, lo scorso 1° settembre, ha dichiarato che *“sarà prevista una sospensione di tutti i termini che riguardano le pratiche in tema di lavoro e previdenza, che cercheremo di coprire con un intervento normativo per far sì che non ci siano sanzioni e problemi motivati dalla situazione specifica”*.

Ma a tali dichiarazioni di intento non è, ad oggi, ancora seguito il preannunciato provvedimento normativo.

Sarebbe, poi, altrettanto necessaria l'introduzione di una norma dal contenuto analogo a quello di cui all'art. 8, comma 4 del D.L. n. 74 del 2012 secondo cui erano, altresì, stati prorogati senza sanzioni gli adempimenti verso le amministrazioni pubbliche effettuati o a carico di professionisti che abbiano sede o operino nei Comuni coinvolti dal sisma, anche per conto di aziende e clienti non operanti nel territorio.

In tal modo anche i clienti di un professionista con studio in un comune dell'elenco, anche se risiedono o hanno la sede legale o operativa fuori dalle zone interessate dal sisma, potranno usufruire della sospensione non solo degli adempimenti che deve svolgere per loro conto il professionista di fiducia (ad es. presentazione della dichiarazione dei redditi), ma anche della sospensione dei versamenti che, seppur rappresentano un adempimento a carico del solo cliente, tuttavia, non possono essere effettuati in mancanza di un'attività prodromica (redazione del bilancio, della dichiarazione dei redditi, della dichiarazione IVA) affidata unicamente al professionista.

Infine, come già anticipato, si ritiene necessario prevedere, sin da ora, un ulteriore differimento della sospensione dei termini dei versamenti e degli adempimenti tributari, in quanto è davvero difficile ipotizzare che il prossimo 20 dicembre i contribuenti interessati

---

<sup>10</sup> Sospensione dei versamenti delle ritenute disposta, invece, sia per il terremoto dell'Aquila che per quello dell'Emilia.

dal sisma abbiamo possibilità, risorse e liquidità per versare acconti di imposta, saldo IMU e TASI.

Al fine, poi, di consentire il rientro dall'emergenza, dovrebbero trovarsi anche le coperture per consentire che la ripresa della riscossione delle imposte sospese avvenga, oltre che senza applicazione di sanzioni, interessi e oneri accessori, anche mediante il pagamento rateizzato in più annualità.

In applicazione del fondamentale principio di uguaglianza è, infatti, evidente la necessità di introdurre una siffatta dilazione anche con riferimento a quest'ultimo evento calamitoso, in analogia con quanto disposto in passato in occasioni del genere, nel rispetto ovviamente delle contingenti esigenze di finanza pubblica.



## GLI INTERESSI IN MATERIA FISCALE

*Simone Carunchio*



**Sommario:** 1. Premessa. – 2. Gli interessi nel diritto civile. Cenni. – 3. Gli interessi tributari. – 3.1. Imposta di registro e imposta sulle donazioni. – 3.2. Imposta sulle successioni. – 3.3. Imposta sul valore aggiunto. – 3.4. Imposte sul reddito. – 4. Conclusioni.

## 1. Premessa

Nel D. Lgs. n. 159/2015 (emanato a seguito della Legge delega n. 23/2014, la quale autorizza il Governo a revisionare il sistema fiscale), all'art. 13, rubricato: "Razionalizzazione degli interessi per il versamento, la riscossione e i rimborsi di ogni tributo", è statuito come di seguito si riporta:

"1. Il tasso di interesse per il versamento, la riscossione e i rimborsi di ogni tributo, anche in ipotesi diverse da quelle previste dall'art. 13 del decreto-legge 30 dicembre 1993 n. 557, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 1994, n. 133, è determinato possibilmente in una misura unica, nel rispetto degli equilibri di finanza pubblica, compresa nell'intervallo tra lo 0,5 per cento e il 4,5 per cento, determinata con il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze di cui al comma 2.

2. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da emanarsi entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, viene stabilita la misura e la decorrenza dell'applicazione del tasso di cui al comma 1.

3. Fino all'emanazione del decreto di cui al comma 2, continuano ad applicarsi le disposizioni di cui alle singole leggi d'imposta e il decreto ministeriale del 21 maggio 2009, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 136 del 15 giugno 2009. Per gli interessi di mora di cui all'articolo 30 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, si applica il tasso individuato annualmente con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate.

4. La misura del tasso d'interesse di cui al comma 1 può essere rideterminata annualmente con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze.

5. Dall'attuazione delle disposizioni di cui al presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica".

Tra i commi appena citati, quello che maggiormente interessa in questa sede è il comma 3, per cui, in sostanza, fino a quando il Ministro dell'economia e delle finanze non abbia emanato il decreto per la rideterminazione del tasso degli interessi (il quale tra l'altro, in onore dell'art. 3, comma 1, lett. a), della L. n. 23/2014, precedentemente citata, dovrebbe equiparare gli interessi che deve corrispondere l'erario e quelli che deve corrispondere il contribuente) si continuano ad applicare quelli già previsti dalle singole leggi d'imposta.

Non si può negare che la legislazione ancora attualmente in vigore concernente i tassi di interesse sia una legislazione piuttosto contorta e frammentata e decisamente iniqua<sup>1</sup>. Pertanto, in attesa del summenzionato decreto<sup>2</sup>, che potrebbe, effettivamente, recare un'importante semplificazione e attuare il principio di parità tra il contribuente e l'amministrazione, si coglie spunto dalla norma citata per ricostruire una parte della normativa sugli interessi in ambito tributario<sup>3</sup>. A seguito della disamina non si potrà che costatare, effettivamente, la giustezza delle ragioni che hanno spinto il legislatore a emanare l'art. 13 del D. Lgs. n. 159/2015.

Questa ricognizione la si organizzerà secondo la ripartizione dei diversi principali tributi indiretti e diretti; ma, per chiarezza e completezza, si rende necessario farla precedere da alcune note civilistiche.

## 2. Gli interessi nel diritto civile. Cenni

Nel codice civile sono in sostanza previsti due tipi di interessi: gli interessi corrispettivi e gli interessi moratori<sup>4</sup>. I primi sono disciplinati negli articoli 1282 e ss.; mentre i secondi nell'art. 1224. Questa distinzione è funzionale, nel senso che gli interessi corrispettivi sono a carico del debitore in quanto rappresentano il corrispettivo, appunto, per il godimento di una somma di denaro (che è considerato un bene naturalmente fruttifero e in quanto tali gli interessi rientrano nella più generale categoria dei frutti civili ex art. 820 e ss. del C. C.); allorquando gli interessi moratori devono essere pagati in caso di inadempimento di una obbligazione pecuniaria da parte del debitore a titolo di risarcimento del danno<sup>5</sup>.

L'obbligazione di interessi è un'obbligazione accessoria a quella principale e si accompagna a quest'ultima di pieno diritto<sup>6</sup>. Ciò significa che non è necessario un accordo esplicito tra le

---

<sup>1</sup> Occorre rimarcare che questa iniquità, almeno per quanto concerne le imposte indirette 'minori', è mitigata dalla pratica degli uffici, esercitata soprattutto per importi ridottissimi, di non addebitare gli interessi al contribuente moroso o in ritardo, o, eventualmente, di addebitarli, non ai tassi previsti dalla legge fiscale, ma al tasso legale.

<sup>2</sup> Si evidenzia che il Ministro avrebbe dovuto emanare in decreto in questione entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del D. Lgs. n. 159/2015. Tale data è quella del 20 gennaio 2016, ormai superata, essendo il decreto entrato in vigore il 22 ottobre 2015.

<sup>3</sup> Non verranno trattati, difatti, gli interessi nell'ambito degli istituti deflattivi, nell'ambito delle procedure concorsuali e quelli della sospensione giudiziale dell'atto esecutivo. Ma, considerando gli obiettivi perseguiti, si reputa che quanto esposto risulti sufficiente.

<sup>4</sup> Cfr. P. Zatti, V. Colussi, *Lineamenti di diritto privato*, Padova 1995; F. Galgano, *Diritto privato*, Padova 1996. Secondo altra parte della dottrina la distinzione non è duplice ma triplice: si dovrebbero considerare anche gli interessi compensativi (cfr., per esempio, G. Bausilio, *Gli interessi in materia tributaria*, Frosinone 2015). Tale terminologia è riscontrabile nell'art. 1499 del C. C., nel quale si ipotizza il caso in cui il diritto agli interessi sorge anche se non sia scaduta l'obbligazione relativa allorché la cosa venduta e consegnata al compratore produca frutti o altri proventi. Ma, almeno per quanto attiene alle obbligazioni pecuniarie, non sembra che essi possano distinguersi da quelli corrispettivi.

<sup>5</sup> Cfr., tra le altre, Corte di Cassazione, sentenza n. 9703 del 1998.

<sup>6</sup> Cfr., tra le numerose, Corte di Cassazione, sentenze nn. 3664 del 1987 e 1184 del 1993. Nella sentenza n. 3110 del 1975 il principio dell'autonomia tra le due obbligazioni è sancito anche in ambito tributario. Ossia: se l'accessorietà è ravvisabile nel momento genetico dell'obbligazione pecuniaria, in seguito le due obbligazioni sono indipendenti. Ciò implica che i termini prescrizionali possono divergere. Vd., inoltre, Corte di Cassazione, sentenza n. 932 del 1984. Nell'ambito della

parti per accordarsi sugli interessi. Le parti possono però accordarsi sulla misura degli stessi e si parla in questo caso di interessi convenzionali. Qualora non si sia in presenza di accordi in tal senso, la misura degli interessi segue quella prevista nell'art. 1248, comma 1, del C. C., in cui è previsto il tasso di interesse legale<sup>7</sup>.

Gli interessi moratori sono dovuti, come detto, a titolo di risarcimento del danno per il ritardo nel pagamento di un debito di denaro. Tali interessi devono essere calcolati a partire dal giorno della mora (che in caso di debito scaduto è di regola automatica, ma che richiede normalmente la 'costituzione in mora'<sup>8</sup>). Il danno è dato per presupposto nella misura dell'interesse legale. Si tratta di una presunzione relativa, pertanto il creditore può sempre dimostrare che il danno subito sia superiore<sup>9</sup>. In ogni caso la misura degli interessi di mora segue la misura degli interessi convenzionali nel caso in cui le parti si fossero accordate in tal senso.

Si evidenzia che, in linea di principio, gli interessi non possono generare altri interessi, ovvero non possono divenire a loro volta capitale; salvo alcuni casi particolari previsti nell'art. 1283 del C. C.: qualora si sia in presenza di apposita convenzione tra le parti (il che avviene comunemente nei rapporti bancari) e qualora il pagamento dell'interesse sia stato richiesto con apposita domanda. Questo fenomeno, appena tratteggiato (interessi su interessi), è detto 'anatocismo'.

Occorre richiamare, inoltre, la distinzione fra gli interessi moratori e quelli da 'dilazione' di pagamento, ossia lo spostamento in avanti del termine entro cui il debito doveva essere pagato. Questa seconda fattispecie, rispetto alla prima, si caratterizza per il fatto che essa deriva da un accordo tra le parti, così come i relativi interessi; mentre quelli di mora, come detto, derivano, generalmente, da un'azione unilaterale del creditore<sup>10</sup>.

---

prassi, per quanto concerne la prescrizione, cfr. Circolare Ministeriale del 9 maggio 1966 n. 26 e quella del 21 aprile 1969 n. 15/410658.

<sup>7</sup> Il D. M. dell' 11 dicembre 2015 ha fissato il tasso dell'interesse legale allo 0,2 per cento annuo a decorrere dal 1° gennaio 2016.

<sup>8</sup> C. C., art. 1219, comma 1. La costituzione in mora richiede normalmente un atto scritto (cfr. Corte di Cassazione, SS. UU., sentenza n. 5895 del 1996). Si evidenzia che, per quanto attiene gli interessi di mora derivanti da inadempimenti di obbligazioni previste nelle transazioni commerciali, ai sensi del D. Lgs. n. 231/2002, essi sono dovuti indipendentemente dalla formale costituzione in mora del debitore, ovvero essi cominciano a decorrere automaticamente dopo trenta giorni dal ricevimento della fattura o della merce. Cfr. M. Valsecchi, *Interessi di mora: riflessioni a margine del D. Lgs. n. 231 del 2002*, in *il fisco* n. 46/2002; G. Gavelli, *D. Lgs. n. 231/2002: gli effetti contabili e fiscali delle nuove norme sui ritardati pagamenti*, in *il fisco* n. 3/2003; S. Capolupo, *Interessi moratori: la difficile conciliazione delle discipline*, in *il fisco* n. 9/2003; L. Battella, L. Così, *"Gli interessi di mora": trattamento civilistico e fiscale*, in *il fisco* n. 12/2005.

<sup>9</sup> Si tratta soprattutto del danno da svalutazione o del danno da inflazione. In ambito tributario la Corte di Cassazione ha riconosciuto al contribuente la possibilità di dimostrare di aver sofferto quest'ulteriore danno per ritardi sui rimborsi che deve effettuare l'amministrazione (cfr. Corte di Cassazione, sentenze e ordinanze nn. 16871 del 2007, 255 del 2006, 26403 del 2010, 28332 del 2013).

<sup>10</sup> Questa distinzione, in ottica tributaria, assume rilievo, per esempio, nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto. Difatti nel D. P. R. n. 633/1972 è previsto che le dilazioni di pagamento siano operazioni esenti da imposta (art. 10, comma 1, n. 1), mentre gli interessi moratori non rientrano nel calcolo della base imponibile (art. 15, comma 1, n. 1). Cfr. P. Merlo, *Iva: l'indispensabile distinzione fra "dilazione di pagamento" e "interessi di mora"*, in *il fisco* n. 11/2001.

<b>Interessi legali</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
5%	21/04/1942	15/12/1990	Articolo 1284 Codice civile
10%	16/12/1990	31/12/1996	art. 1, Legge 26/11/1990 n.353
5%	1/1/1997	31/12/1998	art. 2, c. 185, Legge 23/12/1996 n.662
2,5%	1/1/1999	31/12/2000	D.M. Min. Tesoro 10/12/1998
3,5%	1/1/2001	31/12/2001	D.M. Min Tesoro 11/12/2000
3,0%	1/1/2002	31/12/2003	D.M. Min. Economia 11/12/2001
2,5%	1/1/2004	31/12/2007	D.M. Min. Economia 1/12/2003
3,0%	1/1/2008	31/12/2009	D.M. Min. Economia 12/12/2007
1,0%	1/1/2010	31/12/2010	D.M. Min. Economia 4/12/2009
1,5%	1/1/2011	31/12/2011	D.M. Min. Economia 7/12/2010
2,5%	1/1/2012	31/12/2013	D.M. Min. Economia 12/12/2011
1%	1/1/2014	31/12/2014	D.M. Min. Economia 12/12/2013
0,5%	1/1/2015	31/12/2015	D.M. Min. Economia 11/12/2014
0,2%	1/1/2016		D.M. Min. Economia 11/12/2015

### **3. Gli interessi tributari**

A fronte di una disciplina civilistica degli interessi piuttosto organica, quella tributaria è invece evidentemente più frammentata. Tale frammentarietà risalta anche solo considerando che le normative differiscono a seconda delle due grandi categorie in cui si suddivide il concetto di imposta, ossia l'ambito delle imposte indirette e quello delle dirette; ma si riscontra, inoltre, lo si specificherà meglio, una certa sovrapposizione tra la normativa dell'imposta sul valore aggiunto e quella delle imposte sul reddito.

Tale necessaria distinzione è possibile ricavarla indirettamente anche dall'art. 13 del D. Lgs. n. 159/2015 riportato in premessa. Nel comma 1, difatti, è richiamato l'art. 13 del D. L. n. 557/1993, nel quale, a sua volta, sono richiamati sia il D. P. R. n. 602/1973, che, come noto, concerne la riscossione delle imposte sul reddito, sia la (decisamente meno nota) L. n. 29/1961 e successive numerosissime modificazioni, concernente la riscossione dei carichi in materia di tasse e di imposte indirette sugli affari e, in particolare, la misura degli interessi da applicarsi in caso di omessi o ritardati versamenti da parte del contribuente o di mancati rimborsi da parte dell'amministrazione.

Tale normativa di base deve essere completata con due atti secondari, anch'essi richiamati dall'art. 13 del D. Lgs. n. 159/2015. Per quanto attiene al primo, si tratta del D. M. 21 maggio 2009, rubricato: "Razionalizzazione degli interessi per la riscossione e il rimborso dei tributi, ai sensi dell'art. 1, comma 150 della legge n. 244 del 2007", che contiene la determinazione di tutti i tassi di interesse, diversificando tra i vari tributi e, all'interno di ogni ambito, a seconda delle diverse evenienze, salvo quanto previsto dal secondo atto secondario. Questo secondo atto concerne solo ed esclusivamente il tasso di interesse da applicare alle somme

iscritte a ruolo ai sensi dell'art. 30 del D. P. R. n. 602/1973. Si tratta del provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate, prot. n. 60535/2016.

Orbene, richiamata la normativa di base, è possibile passare all'analisi specifica degli interessi previsti per le diverse imposte, differenziando a seconda delle omissioni e dei ritardi delle parti.

### *3.1. Imposta di registro e imposta sulle donazioni*

L'imposta sulle donazioni, ai sensi degli artt. 55-60 del D. Lgs. n. 346/1990, si applica, sostanzialmente, secondo la normativa sull'imposta di registro contenuta nel D. P. R. n. 131/1986 (TUR). Ne consegue che l'analisi degli interessi concernenti l'imposta di registro è applicabile interamente all'imposta sulle donazioni.

Prima di trattare nello specifico delle norme disciplinanti gli interessi nell'ambito indicato è necessario richiamare alcune disposizioni del TUR alle quali le prime fanno riferimento.

In particolare, in primo luogo, occorre tenere a mente la distinzione tra imposta principale, imposta complementare e imposta suppletiva, contenuta nell'art. 42, comma 1, del TUR: "È principale l'imposta applicata al momento della registrazione e quella richiesta dall'ufficio se diretta a correggere errori od omissioni effettuati in sede di autoliquidazione nei casi di presentazione della richiesta di registrazione per via telematica; è suppletiva l'imposta applicata successivamente se diretta a correggere errori od omissioni dell'ufficio; è complementare l'imposta applicata in ogni altro caso".

Tale distinzione, oltre ad assumere una fondamentale importanza ai fini della decadenza del potere di accertamento da parte dell'amministrazione<sup>11</sup>, assume rilevanza, più oltre lo si specificherà meglio, anche in relazione al computo degli interessi, in relazione al termine iniziale di decorrenza.

In secondo luogo occorre richiamare il termine per la presentazione della richiesta di registrazione. L'art. 13 del TUR prevede che detto termine sia di venti giorni dalla data dell'atto. In mancanza di autoliquidazione e richiesta di registrazione, ai sensi dell'art. 54 del medesimo testo unico, deve essere effettuata la registrazione d'ufficio, la quale, a sua volta è disciplinata nell'art. 15. In questo caso l'ufficio deve notificare l'avviso di liquidazione dell'imposta principale, la di cui pretesa deve essere soddisfatta entro sessanta giorni (art. 54, comma 5 del TUR). Medesimo termine si riscontra nel caso in cui il contribuente sia stato assoggettato ad accertamento e gli sia stato notificato avviso di rettifica e liquidazione dell'imposta complementare (art. 55, comma 1).

---

<sup>11</sup> Cfr. l'art. 76 del TUR, nel quale, in breve, è previsto che l'imposta principale debba essere richiesta entro 5 anni, che quella suppletiva o complementare debbano essere richieste entro 3 anni e che quella complementare derivante da accertamento avente ad oggetto trasferimenti di diritti reali o aziende debba essere richiesta entro 2 anni.

Per quanto concerne nello specifico gli interessi, occorre richiamare l'art. 55, comma 4, del TUR: "Per gli interessi di mora si applicano le disposizioni delle leggi 26 gennaio 1961, n. 29, 28 marzo 1962, n. 147 [la quale contiene un'interpretazione autentica della prima legge richiamata] e 18 aprile 1978, n. 130 [con la quale è stato semplicemente modificata la misura del tasso previsto originariamente nella prima legge]".

Dall'art. 1 della Legge n. 29/1961 si evince che gli interessi di mora sono fissati, a seguito della modifica effettuata con l'art. 3, comma 141, della Legge n. 662/1996, nella misura del 2,5% per ogni semestre compiuto.

Orbene, sembrerebbe che la legge n. 29/1961, a seguito del D. L. n. 557/1993 e a seguito della L. n. 244/2007, possa essere modificata con atto amministrativo, ossia con decreto ministeriale. Il D. M. è stato emanato, come precedentemente richiamato, il 21 maggio 2009. L'art. 6, comma 2, lettera b), del detto D. M., prevede che la misura del tasso di interesse sia quella del 3,5% annuo: "per le somme dovute a seguito di ... pagamento dell'imposta di registro, di donazione, ipotecaria e catastale entro i termini previsti dagli articoli 54, comma 5, e 55, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131.

Se n'è concluso che l'attuale tasso degli interessi nell'ambito dell'imposta di registro sia del 3,5% annuo.

Se questa è l'interpretazione che viene comunemente accettata<sup>12</sup>, in realtà, ad attenta lettura delle norme, non pare che sia questa la conclusione a cui si debba aderire. In effetti il l'art. 6 del D. M. del 2009, rubricato "Interessi per ritardato pagamento", indica il tasso del 3,5% annuo (da calcolarsi giorno per giorno) in quanto misura dell'interesse da applicarsi alla (maggiore) somma dovuta, ovverosia l'interesse che il contribuente deve corrispondere a seguito di liquidazione da parte dell'ufficio in caso di mancata registrazione o in caso di accertamento di maggiore imposta. Il tasso di interesse indicato, insomma, sembrerebbe che debba essere computato dall'omissione della formalità o del pagamento fino ai sessanta giorni di tempo che il contribuente ha a disposizione per versare quanto richiesto nell'avviso di liquidazione di cui agli artt. 54, comma 5, e 55, comma 1, del TUR. Solo a seguito dei sessanta giorni si ha un'effettiva omissione del versamento, e sarebbe solo a seguito di detta omissione che dovrebbe essere applicato il tasso indicato nella legge n. 29/1961 (2,5% per ogni semestre compiuto).

In altri termini si può dire che: il D. M. del 2009, all'art. 6, regola gli interessi per ritardato pagamento e non gli interessi di mora che sono dovuti a seguito di inadempimento da parte del debitore, i quali sono invece normati, come espressamente prevede l'art. 55, comma 4, del TUR, dalla Legge n. 29/1961. Tali interessi, ai sensi dell'art. 1 della legge appena citata,

---

<sup>12</sup> Cfr. G. Bausilio, *Gli interessi in materia tributaria*, Frosinone 2015, p. 42.

come modificata in ultimo dalla legge n. 662/1996, come detto, sono previsti nella misura del 2,5% del debito per ogni semestre compiuto e devono essere computati a seguito della scadenza dell'obbligazione scaturente dall'avviso di accertamento o di rettifica.

In ogni caso l'interpretazione comunemente accettata, che tende a identificare gli interessi per ritardato pagamento con quelli di mora, ha il pregio di semplificare l'ardua materia in esame.

Se si riscontrano problemi nell'individuazione dei tassi di interesse da applicare, ulteriori criticità si riscontrano anche per quanto attiene ai termini iniziali di decorrenza per il computo degli interessi. Le disposizioni di riferimento, in questo caso, sono contenute nella Legge n. 29/1961, artt. 2 e 3. Il primo articolo statuisce che "Gli interessi si computano a decorrere dal giorno in cui il tributo è divenuto esigibile ai sensi delle vigenti disposizioni"; il secondo che "In caso di omissione di formalità o di omessa autotassazione, o di insufficiente o mancata denuncia, gli interessi si computano dal giorno in cui la tassa o l'imposta sarebbe stata dovuta se la formalità fosse stata eseguita o l'autotassazione effettuata o la denuncia presentata in forma completa e fedele".

Queste norme sono state successivamente oggetto di interpretazione autentica, o, meglio, integrativa, in quanto, in effetti, dal novero delle fattispecie elencate nell'art. 3 precedentemente citato, ne mancava una: quella dell'insufficiente autotassazione e della conseguente liquidazione dell'imposta complementare (ossia la fattispecie ex art. 55, comma 1, del TUR).

La Legge n. 147/1962, articolo unico, stabilì, infatti, che "i tributi indiretti sugli affari di natura complementare che non poterono essere liquidati integralmente al momento della liquidazione principale per mancanza o insufficienza degli elementi occorrenti alla liquidazione, decorrono dallo stesso giorno in cui, per essere sorto il rapporto tributario, è dovuto il tributo principale. Se la mancanza o l'insufficienza degli elementi occorrenti alla liquidazione del tributo complementare non è dipesa da fatto imputabile al contribuente gli interessi sul tributo stesso decorrono dal giorno in cui ne è avvenuta la liquidazione".

Da questa previsione ne scaturiva che se l'accertamento della maggiore imposta lo si poteva imputare al contribuente gli interessi ex art. 1 della Legge n. 29/1961 decorrevano dal giorno in cui era sorta l'obbligazione principale; se, invece, esso non era imputabile al contribuente, gli interessi andavano calcolati a partire dal giorno della liquidazione della maggiore imposta<sup>13</sup>. Occorre evidenziare che in questo secondo caso gli interessi, spesso, non dovevano essere corrisposti perché il contribuente ha sessanta giorni per effettuare il versamento e gli interessi ex art. 1 della Legge n. 29/1961 sono da computarsi per ogni semestre compiuto.

---

<sup>13</sup> Circolare Ministeriale del 2 agosto 1961 n. 124623/39 e nota ministeriale n. 27085 del 1977.

È su questa situazione che il legislatore è intervenuto con il D. M. 21 maggio 2009 prevedendo, tra l'altro, che in caso di rettifica (art. 55, comma 1, del TUR) gli interessi siano del 3,5% annuo.

Orbene, per tentare di chiarificare il groviglio normativo creatosi da tale superfetazione normativa, sembrerebbe che si possa fare riferimento alla tripartizione precedentemente richiamata tra imposta principale, complementare e suppletiva.

Per quanto attiene agli interessi sull'imposta principale non versata sembrerebbe che essi debbano essere calcolati a partire dal giorno successivo alla data di scadenza prevista per la richiesta di registrazione, sia nel caso in cui essa sia stata presentata, ma non si sia poi corrisposto il tributo, sia nel caso in cui essa non sia stata presentata. Se si dovesse aderire all'interpretazione per cui gli interessi per ritardato pagamento e gli interessi di mora non debbano confondersi fra loro occorrerebbe distinguere i due piani e ci si potrebbe ritrovare nell'imbarazzante situazione in cui i due tipi risulterebbero sovrapposti fra loro: occorrerebbe, difatti, calcolare gli interessi di mora a partire dal giorno successivo alla scadenza della richiesta di registrazione (art. 3, Legge n. 29/1961), ai quali si andrebbero a sommare gli interessi per ritardato pagamento. Se, a seguito dell'avviso, il contribuente non ha pagato continuerebbero a decorrere i soli interessi di mora<sup>14</sup>.

Non essendo questa ricostruzione accettabile (per il sovrapporsi di due differenti tipi di interessi) sarebbe necessario concludere che dal giorno di scadenza della registrazione, in caso di omissione, cominciano a decorrere gli interessi per ritardato pagamento, per poi far cominciare a decorrere gli interessi di mora una volta decorsi sessanta giorni a partire dall'avviso di liquidazione.

In ordine agli interessi di mora sull'imposta complementare, oggetto di interpretazione autentica, come detto, sembrerebbe che, in caso di imposta richiesta a seguito di accertamento, occorra distinguere il caso in cui l'accertamento derivi da comportamento colposo del contribuente o meno. Nella prima ipotesi gli interessi devono essere calcolati dal giorno in cui era dovuto il tributo principale, ovvero dal giorno successivo al termine per la richiesta di registrazione; nella seconda ipotesi, quella per cui l'imposta complementare sia stata richiesta senza che sia ravvisabile una colpa del contribuente, il termine iniziale è quello dell'avvenuta liquidazione dell'imposta stessa<sup>15</sup>. Medesimo termine da cui comincerebbero a decorrere anche gli interessi per ritardato pagamento, qualora si aderisse all'interpretazione per cui questa ultima tipologia debba essere distinta da quella degli interessi di mora.

---

<sup>14</sup> La complicazione, in ultima analisi, deriva dal poco corretto D. M. del 2009: l'art. 6, comma 2, lett. b), richiama l'art. 54, comma 5, del TUR (registrazione d'ufficio) facendo riferimento a interessi dovuti a seguito di pagamento d'imposta (che se ha senso in caso di rettifica - art. 55, comma 1 -, non ha certo senso in caso di registrazione d'ufficio in cui nessun versamento è stato effettuato).

<sup>15</sup> Cfr. Corte di Cassazione, sentenze nn. 3110 del 1975, 3183 del 1976, 4330 del 1976.



In entrambe le ipotesi, se si dovesse aderire all'interpretazione (non letterale) in base alla quale il D. M. del 2009 abbia modificato la Legge n. 29/1961, il tasso degli interessi (che siano per ritardato pagamento o di mora non avrebbe rilevanza) sarebbe quello del 3,5% annuo.

Per quanto concerne gli interessi su imposta suppletiva (quella derivante da errori od omissioni dell'ufficio), nella Circolare Ministeriale del 2 agosto 1961 n. 124623 è stato affermato che essi decorrono dal giorno successivo alla scadenza del termine per pagare a seguito dell'avviso di liquidazione.

Insomma, al di là di tutte le problematiche segnalate, scaturenti da un impianto legislativo decisamente frammentato e incoerente, occorre tenere a mente, per quanto in questa sede principalmente interessa, che, **nell'ambito dell'imposta di registro e dell'imposta sulle donazioni, gli interessi che il contribuente deve corrispondere all'amministrazione sono previsti nella misura del 2,5% per ogni semestre compiuto, per quanto concerne gli interessi di mora, e nella misura del 3,5%, per quanto concerne gli interessi per ritardato pagamento.**

A fronte di questa posizione del contribuente nei confronti dell'erario, occorre segnalare che la situazione inversa è decisamente a vantaggio dell'amministrazione, poiché l'interesse che l'autorità fiscale deve corrispondere al contribuente in caso di ritardo nel rimborso del tributo in eccesso pagato è decisamente più favorevole rispetto a quanto finora delineato. Nel D. M. 21 maggio 2009, più volte richiamato, all'art. 1, comma 4, è statuito che "Gli **interessi per i rimborsi** delle somme non dovute per tasse e imposte indirette sugli affari, previsti dagli articoli 1 e 5 della legge 26 gennaio 1961, n. 29 sono dovuti nella misura dell'**1 per cento per ogni semestre compiuto**, a decorrere dal 1° gennaio 2010".

Dunque, per gli interessi in materia di imposta di registro, l'ultima legge richiamata è ancora una volta di centrale importanza. Ad essa rinvia anche il TUR. L'art. 77, difatti, detta la normativa generale per i rimborsi e la richiama nel comma 4: "Per gli interessi di mora spettanti al contribuente sulle somme rimborsate si applicano le disposizioni delle leggi 26 gennaio 1961, n. 29, 28 marzo 1962, n. 147, e 18 aprile 1978, n. 130".

Ciò che in questa sede interessa della disciplina menzionata è che la domanda di rimborso deve essere presentata all'ufficio che ha eseguito la registrazione entro tre anni dal giorno del pagamento dell'imposta principale<sup>16</sup>. Dalla data di presentazione della domanda cominciano a decorrere gli interessi in questione<sup>17</sup>. Dal momento che tali interessi non si sottraggono alla prescrizione quinquennale ex art. 2948, n. 4, del C. C., il contribuente li deve

<sup>16</sup> cfr. Corte di Cassazione, sentenza n. 355 del 1976, in cui i giudici statuiscano che il triennio debba essere computato dal giorno del pagamento dell'imposta principale ancorché sia stata versata l'imposta complementare in base alla rettifica di un imponible accettata dal contribuente.

<sup>17</sup> Cfr. Risoluzione Ministeriale n. 250507 dell' 11 novembre 1976; R. M. n. 271056 del 1981; Corte di Cassazione, sentenze nn. 935 del 1984 e 5343 del 1980.

richiedere esplicitamente<sup>18</sup>. Il termine di prescrizione coincide con il termine entro il quale il contribuente può impugnare l'eventuale silenzio-rifiuto dell'amministrazione a seguito dell'istanza di rimborso (silenzio-rifiuto che si costituisce una volta decorsi novanta giorni dall'inoltro della domanda)<sup>19</sup>.

<b>Interessi per ritardato pagamento Imposta di registro e sulle donazioni</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
3,5%	1/1/2010	D.M. 21/5/2009
<b>Interessi di mora Imposta di registro e sulle donazioni</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
2,5%	1/1/1997	Legge n. 29/1961, art. 1

<b>Interessi per ritardato rimborso delle imposte di registro e sulle donazioni (articoli 1 e 5 della legge 26/1/1961, n. 29)</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
3% (semestrale)	1/1/1994 31/12/1996	art. 13, comma 2, D.L. 30/12/1993, n. 557
2,5% (semestrale)	1/1/1997 30/6/2003	art. 3, comma 141, L. 23/12/1996, n. 662
1,375% (semestrale)	1/7/2003 31/12/2009	D.M. 27/6/2003
1% (semestrale)	1/1/2010	D.M. 21/5/2009

### *3.2. Imposta sulle successioni*

L'imposta sulle successioni, come noto, è disciplinata nel D. Lgs. n. 346/1990 (TUS).

Rispetto all'imposta di registro, la quale deve essere autoliquidata dal contribuente (benché la normativa sia strutturata ancora in base alla liquidazione effettuata dall'ufficio - da ciò, tra l'altro, le varie problematiche che sono state segnalate più sopra), essa è, invece, ai sensi dell'art. 33 del TUS, liquidata, a seguito della presentazione della dichiarazione di successione, dall'ufficio.

Un'ulteriore differenza fra le due normative la si riscontra in merito alla disciplina degli interessi: mentre nel TUR il riferimento è alla Legge n. 29/1961, nel TUS questo rinvio non è presente. Tale differenza risalta, oltre che dalla lettura dei due testi unici, anche dalla lettura del D. M. 21 maggio 2009, già più volte richiamato, in cui, trattando degli interessi relativi all'imposta di successione non è mai menzionata la Legge n. 29. In effetti detta Legge concerne esclusivamente le tasse e le imposte indirette sugli affari e l'imposta sulle successioni non è un'imposta sugli affari<sup>20</sup>.

<sup>18</sup> Contra: Circolare n. 205/E del 12 dicembre 1994: gli interessi di mora a favore del contribuente devono essere liquidati a decorrere dalla domanda di rimborso, non assumendo rilievo la circostanza che essi siano stati o meno espressamente richiesti.

<sup>19</sup> cfr. Risoluzione Ministeriale n. 250015 del 5 marzo 1982.

<sup>20</sup> La questione dell'applicabilità o meno della Legge n. 29/1961 all'imposta di successione, nella vigenza delle normative precedenti al TUS, diede adito a una dibattito importante. A fronte della posizione dell'amministrazione che negava che

Tornando specificamente al TUS, per quanto in questa sede interessa, occorre richiamare che in ipotesi di incompletezza o di infedeltà della dichiarazione, l'ufficio, ai sensi dell'art. 34 del TUS, può provvedere alla rettifica e alla liquidazione della maggiore imposta, liquidando al contempo anche i relativi interessi, nella misura del 4,5% per ogni semestre compiuto, da computarsi a partire dalla data di notificazione dell'imposta principale.

Inoltre, ai sensi dell'art. 35 del medesimo testo unico, qualora il contribuente non abbia presentato la dichiarazione di successione, sull'ufficio grava l'obbligo di accertare l'attivo ereditario e di liquidare l'imposta con gli interessi, nella misura del 4,5% per ogni semestre compiuto, da calcolarsi dalla data di scadenza prevista per la presentazione della dichiarazione. L'imposta liquidata dall'ufficio, a seguito di accertamento, è un'imposta complementare.

Una volta liquidata l'imposta, essa deve essere versata, ai sensi dell'art. 37, comma 1, entro sessanta giorni da quello in cui è stato notificato l'avviso di liquidazione. Al comma 2 è specificato che: "Dalla data di scadenza del termine di cui al comma 1 decorrono gli interessi di mora nel 4,50 per cento per ogni semestre compiuto".

Questi rinvii all'imposta principale e a quella complementare inducono a metterne in chiaro le nozioni. Le rispettive definizioni sono contenute nell'art. 27, comma 7, del TUS: "È principale l'imposta liquidata in base alle dichiarazioni presentate, complementare l'imposta o maggiore imposta liquidata in sede di accertamento d'ufficio o di rettifica, suppletiva quella liquidata per correggere errori od omissioni di una precedente liquidazione". Dalla lettura di queste definizioni risulta di palmare evidenza che esse non coincidono con quelle contenute nel TUR.

Su tale impianto normativo è successivamente intervenuto il D. M. 21 maggio 2009. Nell'art. 6, concernente gli interessi per ritardato pagamento, al comma 3, è così statuito: "A decorrere dal 1° gennaio 2010, sono stabiliti nella misura del 2,5 per cento per ogni semestre compiuto gli interessi relativi alle somme dovute per le imposte sulle successioni e per le imposte ipotecarie e catastali, versate entro i termini previsti dall'art. 37, comma 1, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346".

Da quanto riportato se ne dovrebbe concludere, interpretando letteralmente le norme, che gli interessi per ritardato pagamento non si confondono con gli interessi di mora. Ovverosia che, per esempio, in ipotesi di accertamento e liquidazione d'ufficio (art. 35 del TUS) - ossia di omessa presentazione della dichiarazione -, occorre corrispondere gli interessi nella misura del 4,5% per ogni semestre compiuto da computarsi dal giorno di scadenza previsto per la presentazione della dichiarazione di successione (dodici mesi dalla apertura della successione - art. 31 del TUS) fino al giorno della notifica dell'avviso di accertamento e

---

essa potesse essere applicata all'imposta di successione (cfr. R. M. n. 271102 del 1977), la Corte di Cassazione ne affermava l'applicabilità (cfr. sentenze nn. 3276 e 3515 del 1975).

liquidazione; per poi calcolare gli interessi per ritardato pagamento (2,5% per ogni semestre compiuto) dal giorno della notifica e fino, appunto, al versamento del tributo richiesto. Qualora, a seguito dell'emissione dell'avviso di liquidazione, il contribuente non abbia versato l'imposta richiesta entro il termine di sessanta giorni, è da tale data che si faranno decorrere, nuovamente, gli interessi di mora nella misura del 4,5% per ogni semestre compiuto.

Alla medesima conclusione sembrerebbe necessario pervenirvi anche nell'ipotesi prevista dall'art. 34 del TUS, ossia in ipotesi di accertamento dell'attivo ereditario e conseguente emissione dell'avviso di rettifica e liquidazione dell'imposta complementare; in quanto in detto articolo è previsto che l'ufficio debba calcolare gli interessi nella misura del 4,50% per ogni semestre compiuto a partire dal giorno della notifica dell'imposta principale e fino alla data di notifica dell'avviso di rettifica; che si debba poi calcolare il tasso di interesse per ritardato pagamento (2,5% per ogni semestre compiuto) da tale ultimo giorno e fino al giorno del pagamento (ai sensi del D. M. del 2009); per poi calcolare, in caso di omesso versamento, gli interessi di mora a partire dalla scadenza dei sessanta giorni previsti per il versamento a seguito di notifica dell'avviso.

Ma queste ricostruzioni si scontrano con una problematica pratica insormontabile: la maturazione dell'interesse per ritardato pagamento, infatti, è stabilita semestralmente; semestre che, nelle ricostruzioni appena prospettate, non si compie in nessun caso.

L'unica possibilità che rimane all'interprete è che con il D. M. non si volesse fare riferimento ai termini previsti dall'art. 37 del TUS, quanto piuttosto modificare la misura degli interessi previsti dagli artt. 34 e 35; per cui, in caso di **omessa presentazione della dichiarazione (e omesso pagamento dell'imposta)**, devono essere calcolati gli interessi per ritardato pagamento nella misura del **2,5% per ogni semestre compiuto** dalla data ultima in cui si sarebbe dovuto presentare la dichiarazione fino al versamento da effettuarsi a seguito dell'avviso di accertamento e liquidazione; **medesima misura in caso di rettifica e liquidazione della dichiarazione**, con decorrenza dalla data di notifica della liquidazione dell'imposta principale e fino al versamento, da eseguirsi entro sessanta giorni dal ricevimento dell'avviso in questione.

Per quanto attiene il versamento dell'imposta sulle successioni, occorre evidenziare che, esso, al contrario di ciò che avviene nell'ambito dell'imposta di registro, può essere dilazionato e rateizzato, ai sensi dell'art. 38 del TUS. Il comma 2 dell'articolo appena menzionato prevede che il tasso di interesse a scalare debba essere determinato per decreto ministeriale. Ancora una volta il riferimento da effettuare è al D. M. 21 maggio 2009. Nell'art. 5, al comma 3, è stabilito che "**sono dovuti, per le dilazioni** concesse dal 1° gennaio 2010, **gli interessi annui a scalare nella misura del 3 per cento**".

Per quanto attiene ai **rimborsi**, essi sono disciplinati nell'art. 42 del TUS. Al comma 3 è previsto che "Dalla data di presentazione della domanda di rimborso decorrono gli interessi di mora di cui all'art. 37, comma 2", ovvero sia quelli che erano stabiliti nella misura del 4,50% per ogni semestre compiuto. Anche su questa previsione è intervenuto il D. M. 21 maggio 2009. All'art. 1, comma 3, è stato indicato il nuovo tasso di interesse "nella misura dell'**1 per cento per ogni semestre compiuto**, a decorrere dal 1° gennaio 2010".

Pertanto, anche nel caso dell'imposta sulle successioni, come in quello dell'imposta di registro, occorre evidenziare la disparità di trattamento a seconda che le somme siano dovute dal contribuente o dall'amministrazione.

<b>Interessi per ritardato pagamento e interessi di mora Imposta sulle successioni (art. 37, comma 1, del D. Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346)</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
2,5%(semestrale)	1/1/2010	D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per dilazione del pagamento Imposta sulle successioni (art. 38 del D. Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346)</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
3%(semestrale)	1/1/2010	D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per ritardato rimborso Imposta sulle successioni (art. 42 del D. Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346)</b>		
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>	<b>Disposizione normativa</b>
1% (semestrale)	1/1/2010	D.M. 21/5/2009

### *3.3. Imposta sul valore aggiunto*

Per quanto concerne gli interessi sui ritardati o gli omessi versamenti dell'imposta sul valore aggiunto si riscontra un vuoto normativo<sup>21</sup>. Questo vuoto normativo deriva dall'abrogazione, ad opera dell'art. 37 del D. Lgs. n. 46/1999, come modificato dall'art. 2 del D. Lgs. n. 193/2001, dell'art. 60, comma 3, del D. P. R. n. 633/1972 (D.IVA). Tale ultima previsione statuiva che il tasso di interesse da corrispondere all'erario, in caso di (maggiore) imposta accertata dovesse essere pari a quello statuito per i rimborsi richiesti dal contribuente a norma dell'art. 38-bis del D.IVA (di cui più oltre).

Il vuoto in questione lo si può però considerare colmato a seguito della generalizzazione della riscossione tramite ruolo delle somme esigibili, ai sensi del medesimo D. Lgs. n. 46/1999, per cui risulta applicabile l'art. 20 del D. P. R. n. 602/1973, di cui più oltre, ove si

<sup>21</sup> Cfr. G. Bausilio, *Gli interessi in materia tributaria*, Frosinone 2015.

tratterà degli interessi previsti in caso di ritardata iscrizione a ruolo delle (maggiori) **imposte sul reddito**<sup>22</sup>.

Per quanto riguarda gli interessi dovuti a causa di ritardo nel versamento, scaturente da liquidazione automatica e controllo formale (art. 54-bis del D.IVA), si applicano le disposizioni del D. Lgs. n. 462/1997, artt. 2, comma 2, e 3, comma 1, di cui più oltre. In caso di rateizzazione di tali somme si applica l'art. 3-bis, comma 3, del D. Lgs. n. 462/1997, di cui più oltre.

Al di fuori di queste ipotesi particolari di controllo delle dichiarazioni, per quanto concerne la dilazione (art. 21 del D. P. R. n. 602/1973) e la rateizzazione (art. 20 del D. Lgs. n. 241/1997) si applicano le stesse norme, appena richiamate, previste per le autoliquidazioni e l'accertamento e la riscossione delle imposte sul reddito, di cui più oltre.

Per quanto attiene alle somme iscritte a ruolo, si applica, come previsto nell'ambito delle imposte dirette, l'art. 30 del D. P. R. n. 602/1973, di cui, anche, più oltre.

Da questa disamina ne consegue logicamente che l'unica normativa specifica dell'imposta sul valore aggiunto concernente gli interessi è quella che attiene ai rimborsi che devono essere effettuati dall'amministrazione finanziaria a favore del contribuente, qualora le erogazioni risultino in ritardo.

Senza ripercorrere in questa sede l'intera normativa sui 'rimborsi IVA'<sup>23</sup>, piuttosto articolata, e limitando il discorso ai **rimborsi annuali a favore di soggetti residenti** disciplinati dall'art. 38-bis del D.IVA, ciò che occorre richiamare di questa norma è quanto statuito nel primo e nel quinto periodo del comma 1: "I rimborsi ... sono eseguiti, su richiesta fatta in sede di dichiarazione annuale, entro tre mesi dalla scadenza del termine di presentazione della dichiarazione ... Sulle somme rimborsate si applicano gli interessi in ragione del 2,75 per cento annuo, con decorrenza dal novantesimo giorno successivo a quello in cui è stata presentata la dichiarazione, non computando il periodo intercorrente tra la data di notifica della richiesta di documenti e la data della loro consegna, quando superi quindici giorni". Qualora l'ufficio reiteri la richiesta di documenti gli interessi non si interrompono in caso di rispetto del nuovo termine di quindici giorni assegnato (art. 7-bis del D. L. n. 547/1994).

Per quanto attiene al termine finale, gli interessi devono essere calcolati fino alla data in cui viene predisposto l'ordinativo di pagamento<sup>24</sup>.

Con il D. M. 21 maggio 2009, all'art. 1, comma 2, è stato stabilito che "Gli interessi in materia di imposta sul valore aggiunto ... sono dovuti nella misura del **2 per cento annuo** a decorrere dal 1° gennaio 2010".

<sup>22</sup> Cfr. G. Mandò, D. Mandò, *Manuale dell'imposta sul valore aggiunto*, Milano 2009, p. 974; R. Portale, *IVA - Imposta sul Valore Aggiunto 2013*, Milano 2013, p. 1532.

<sup>23</sup> Per una panoramica della normativa, cfr. G. Odetto, M. Peirolo, *IVA*, Milano 2013, p. 681 e ss.; FNC, Documento del 15 luglio 2015, *Il visto di conformità del professionista per il rimborso dell'IVA e relative sanzioni*.

<sup>24</sup> Cfr. Corte di Cassazione, sentenza n. 4235 del 2004.

Come si avrà modo di costatare una volta trattato degli interessi afferenti i ritardati o omessi pagamenti delle imposte dirette, anche nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto si assiste a una disparità di posizione giuridica tra amministrazione e contribuente. Difatti gli interessi che può vantare quest'ultimo sono calcolati a un tasso inferiore rispetto a quello previsto a favore dell'amministrazione.

Interessi per ritardato rimborso i. v. a. (artt. 38-bis, 38-bis1, 38-bis2, 38-ter, D. P. R. n. 633/1972)		
Tasso	Periodo	Disposizione normativa
1% (semestrale)	1/1/2010	D.M. 21/5/2009

### 3.4. Imposte sul reddito

Per quanto attiene alle imposte sul reddito, benché il sistema della riscossione sia decisamente farraginoso per la motivazione generale che la normativa in sé è piuttosto frammentata, non si può negare che, rispetto all'ambito delle imposte indirette cosiddette minori, il sistema appaia comunque più lineare, o almeno soggetto in misura minore a possibili interpretazioni contrastanti. Le criticità ricostruttive derivano principalmente da una sorta di schizofrenia legislativa sugli aggiornamenti dei tassi di interesse. Di seguito si riportano esclusivamente i tassi di interesse attualmente in vigore.

In primo luogo si richiama la disposizione contenuta nell'art. 20 del D. Lgs. n. 241/1997. Tale decreto è intitolato: "Norme di semplificazione degli adempimenti dei contribuenti in sede di dichiarazione dei redditi e dell'imposta sul valore aggiunto, nonché di modernizzazione del sistema di gestione delle dichiarazioni". L'art. 20 richiamato stabilisce in particolare la disciplina dei **pagamenti rateali delle somme dovute a titolo di saldo e di acconto delle imposte** e dei contributi dovuti dai soggetti titolari di posizione assicurativa in una delle gestioni amministrate dall'INPS, ad eccezione di quelle dovute nel mese di dicembre a titolo di acconto del versamento dell'imposta sul valore aggiunto. Ebbene, tali somme "possono essere versate, previa opzione esercitata dal contribuente in sede di dichiarazione periodica, in rate mensili di uguale importo, con la maggiorazione degli interessi di cui al comma 2, decorrenti dal mese di scadenza, in ogni caso, il pagamento deve essere completato entro il mese di novembre dello stesso anno di presentazione della dichiarazione o della denuncia" (comma 1, primo periodo). Si tratta dunque di una rateazione che concerne il pagamento delle somme precedente qualsiasi attività di accertamento o di riscossione.

Per quanto attiene al tasso di interesse il medesimo articolo rinvia all'art. 9 del D. P. R. n. 602/1973, il quale è stato però abrogato dall'art. 37 del D. Lgs. n. 46/1999. Attualmente il tasso di interesse previsto per questi pagamenti rateali è stabilito nella misura del **4% annuo**, ai sensi dell'art. 5, comma 1, del D. M. 21 maggio 2009

In secondo luogo è possibile richiamare il sistema della riscossione derivante dalla **liquidazione automatica** e dal **controllo formale** (ai sensi degli artt. 36-bis e 36-ter del D. P. R. n. 600/1973, nonché, nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto, dell'art. 54-bis del D.IVA). Come noto, il contribuente, una volta raggiunto dall'"avviso bonario" ha trenta giorni per effettuare il versamento delle somme non corrisposte (secondo le modalità previste nell'art. 19 del D. Lgs. n. 241/1997), ai sensi degli artt. 2, comma 2, e 3, comma 1, del D. Lgs. n. 462/1997. Su tali somme occorre applicare l'interesse nella misura del **3,5% annuo** (ai sensi del D. M. 21 maggio 2009, art. 6, comma 1), con decorrenza dal giorno successivo al mancato versamento e fino all'ultimo giorno del mese antecedente a quello dell'elaborazione della comunicazione.

Entro il medesimo termine di trenta giorni dal ricevimento della comunicazione di cui sopra il contribuente può decidere di **rateizzare il pagamento**, ai sensi dell'art. 3-bis, comma 3, del D. Lgs. n. 462/1997; pertanto, oltre la corresponsione degli interessi di cui sopra, il contribuente deve versare anche gli interessi per i pagamenti rateali, che cominciano a decorrere dal primo giorno del secondo mese successivo a quello di elaborazione dell'"avviso bonario". Ai sensi dell'art. 5, comma 2, del D. M. 21 maggio 2009, detti interessi sono stabiliti nella misura del **3,5% annuo**.

Questa disciplina appena tratteggiata è poi completata da quella prevista nel D. P. R. n. 602/1973.

Nel relativo art. 20, rubricato "**Interessi per ritardata iscrizione a ruolo**", è statuito che "Sulle imposte o sulle maggiori imposte dovute in base alla liquidazione ed al controllo formale della dichiarazione od all'accertamento d'ufficio si applicano, a partire dal giorno successivo a quello di scadenza del pagamento e fino alla data di consegna al concessionario dei ruoli nei quali tali imposte sono iscritte, gli interessi al tasso del 2,75 per cento annuo". Tale misura è stata poi variata con il D. M. 21 maggio 2009, per cui all'art. 2 è stato previsto che il tasso di tali interessi dovesse essere determinato nella misura del **4% annuo** a decorrere dal 1° ottobre 2009.

Nel successivo art. 21, rubricato "**Interessi per dilazione del pagamento**", al comma 1, è stato previsto che "Sulle somme il cui pagamento è stato rateizzato o sospeso ai sensi dell'art. 19, comma 1<sup>25</sup>, si applicano gli interessi al tasso del 6 per cento annuo". Nel D. M. 21 maggio 2009, all'art. 3, il tasso degli interessi in questione è stato determinato nella misura del **4,5% annuo**.

---

<sup>25</sup> D. P. R. n. 602/1973, art. 19, comma 1: "L'agente della riscossione, su richiesta del contribuente che dichiara di versare in temporanea situazione di obiettiva difficoltà, concede la ripartizione del pagamento delle somme iscritte a ruolo, con esclusione dei diritti di notifica, fino ad un massimo di settantadue rate mensili. Nel caso in cui le somme iscritte a ruolo sono di importo superiore a 60.000 euro, la dilazione può essere concessa se il contribuente documenta la temporanea situazione di obiettiva difficoltà".



In ultimo, nell'art. 30 del medesimo decreto sono disciplinati gli **interessi di mora**: "Decorso inutilmente il termine previsto dall'articolo 25, comma<sup>26</sup>, sulle somme iscritte a ruolo, esclusi le sanzioni pecuniarie tributarie e gli interessi, si applicano, a partire dalla data della notifica della cartella e fino alla data del pagamento, gli interessi di mora al tasso determinato annualmente con decreto del Ministero delle finanze con riguardo alla media dei tassi bancari attivi". La richiamata funzione del Ministero è attualmente assolta dal Direttore dell'Agenzia delle entrate. Attualmente il tasso degli interessi di mora è determinato nella misura del **4,13 % in ragione annuale**, dal Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate Prot. N. 60535/2016.

A fronte di questi tassi di interesse piuttosto elevati, previsti per i ritardati o mancati pagamenti delle imposte da parte del contribuente, occorre evidenziare che il **tasso di interesse da applicarsi sulle somme rimborsate tardivamente** da parte dell'amministrazione è decisamente più basso. Nel D. M. 21 maggio 2009, all'art. 1, comma 1, è stabilito che: " Gli interessi per ritardato rimborso di imposte pagate e per i rimborsi eseguiti mediante procedura automatizzata, prevista dagli articoli 44 e 44-bis<sup>27</sup> del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, sono dovuti nella misura del **2 per cento annuo e dell'1 per cento semestrale**, a decorrere dal 1° gennaio 2010".

Anche per quanto attiene a questo comparto impositivo, quindi, è possibile estendere le brevi considerazioni già avanzate in merito a quello delle imposte indirette 'minori' e a quello dell'imposta sul valore aggiunto, nel senso che la frammentarietà e la varietà normativa non è di facile ricostruzione e che le posizioni di aspettativa tra l'amministrazione e il contribuente si rivelano essere piuttosto squilibrate e inique: è evidente che il legislatore abbia messo su un piano di vantaggio la prima rispetto al secondo.

---

<sup>26</sup> D. P. R. n. 602/1973, art. 25, comma 2: "La cartella di pagamento ... contiene l'intimazione ad adempiere l'obbligo risultante dal ruolo entro il termine di sessanta giorni dalla notificazione".

<sup>27</sup> D. P. R. n. 602/1973, art. 44: "Il contribuente che abbia effettuato versamenti diretti o sia stato iscritto a ruolo per un ammontare di imposta superiore a quello effettivamente dovuto per lo stesso periodo ha diritto, per la maggior somma effettivamente pagata, all'interesse del sei per cento per ognuno dei semestri interi, escluso il primo, compresi tra la data del versamento o della scadenza dell'ultima rata del ruolo in cui è stata iscritta la maggiore imposta e la data dell'ordinativo emesso dall'intendente di finanza o dell'elenco di rimborso. L'interesse di cui al primo comma è dovuto, con decorrenza dal secondo semestre successivo alla presentazione della dichiarazione, anche nelle ipotesi previste nell'art. 38, quinto comma e nell'art. 41, secondo comma. L'interesse è calcolato dall'ufficio delle imposte, che lo indica nello stesso elenco di sgravio, o dall'intendente di finanza ed è a carico dell'ente destinatario del gettito dell'imposta"; art. 44-bis: "Per i rimborsi effettuati con le modalità di cui all'articolo 42-bis [procedura automatizzata], l'interesse è dovuto con decorrenza dal secondo semestre solare successivo alla data di scadenza del termine di presentazione della dichiarazione fino alla data di emissione dell'ordinativo diretto collettivo di pagamento concernente il rimborso d'imposta, escludendo dal computo anche il semestre in cui tale ordinativo è emesso. Per il pagamento degli interessi sono emessi, unitamente agli ordinativi di cui all'articolo 42-bis, che dispongono il rimborso d'imposta, ordinativi diretti collettivi di pagamento tratti sul competente capitolo dello stato di previsione della spesa del Ministero delle finanze, estinguibili con la procedura indicata nello stesso articolo 42-bis. Negli ordinativi concernenti il pagamento degli interessi è fatto riferimento agli elenchi dei creditori facenti parte integrante degli ordinativi che dispongono il rimborso d'imposta. Sia per il rimborso d'imposta che per il pagamento degli interessi è emesso, per ciascun creditore, un unico vaglia cambiario. La quietanza relativa all'ordinativo per il pagamento degli interessi è redatta con annotazione di riferimento alla quietanza riguardante il corrispondente ordinativo di rimborso di cui all'articolo 42-bis, quarto comma".

<b>Interessi per rateazione pagamento (art. 20, D. Lgs. n. 241/1997)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
4%	2007		D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per ritardato pagamento (liquidazione automatica e controllo formale)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
3,5%	2007		D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per rateazione pagamento (liquidazione automatica e controllo formale)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
3,5%	2007		D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per ritardata iscrizione a ruolo delle II. DD. (art. 20, D.P.R. 20/9/1973, n. 602)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
5%	1/7/1999	30/6/2003	art.8 D. Lgs. 26/2/1999, n.46
2,75%	1/7/2003	30/9/2009	D.M. 27/6/2003
4%	1/10/2009		D.M. 21/5/2009

<b>Interessi per dilazione del pagamento (art. 21, D.P.R. 20/9/1973, n. 602)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
4%	1/7/2003	30/9/2009	D.M. 27/6/2003
4,5%	1/10/2009		D.M. 21/5/2009

<b>Interessi di mora (art. 30, D.P.R. 20/9/1973, n. 602)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
8,4%	1/1/1999	30/9/2009	D.M. Min. delle Finanze
6,8358%	1/10/2009	30/9/2010	Prov. 2009/124741 Agenzia delle Entrate
5,7567%	1/10/2010	30/9/2011	Prov. 2010/124566 Agenzia delle Entrate
5,0243%	1/10/2011	30/9/2012	Prov. 2011/95314 Agenzia delle Entrate
4,5504%	1/10/2012	30/4/2013	Prov. 2012/104609 Agenzia delle Entrate
5,2233%	1/5/2013	30/4/2015	Prov. 2013/27678 Agenzia delle Entrate
4,88%	1/5/2015	14/5/2016	Prov. Agenzia entrate 30 aprile 2015
4,13%	15/5/2016		Prov. Dir. Agenzia entrate Prot. N. 60535/2016

<b>Interessi per ritardato rimborso delle imposte (artt. 44 e 44-bis, D.P.R. 20/9/1973, n. 602)</b>			
<b>Tasso</b>	<b>Periodo</b>		<b>Disposizione normativa</b>
6% (annuo) e 3% (semestrale)	1/1/1994	31/12/1996	art. 13, comma 2, D.L. 30/12/1993, n. 557
5% (annuo) e 2,5% (semestrale)	1/1/1997	30/6/2003	art. 3, comma 141, L. 23/12/1996, n. 662
2,75% (annuo) e 1,375% (semestrale)	1/7/2003	31/12/2009	D.M. 27/6/2003
2% (annuo) e 1% (semestrale)	1/1/2010		D.M. 21/5/2009

#### 4. Conclusioni

In conclusione, oltre a ripetere quanto già affermato per ogni comparto impositivo, ovverosia che il sistema degli interessi è attualmente iniquo, poiché tutto squilibrato a favore dell'amministrazione, e che la normativa è evidentemente contorta e frammentata (soprattutto nell'ambito delle imposte indirette 'minori'), occorre evidenziare che gli interessi sembrano assumere una funzione parasanzionatoria.

Di questa situazione il legislatore è ben conscio, come dimostra sia la Legge n. 23/2014 di delega al Governo sia il seguente D. Lgs. 159/2015 di attuazione, e, nello specifico, l'art. 13 citato in premessa. Ma sembra essere altrettanto ben conscio che gli interessi rappresentano un'entrata importante e poco *conosciuta*, per cui non è certamente una semplice coincidenza che nel comma 1 dell'ultimo articolo richiamato sia stato inserito un avverbio che, forse, di giuridico ha ben poco: "possibilmente".



## **PENSIONE DI REVERSIBILITÀ E *FOCUS* SUL DIRITTO ALLA PRESTAZIONE NELL'IPOTESI DI CRISI CONIUGALE**

*Jessica Nespoli e Debora Pompilio*

## ABSTRACT

*La pensione di reversibilità riveste la funzione sociale di sostegno ai familiari del deceduto e annovera tra i principali beneficiari il coniuge, in virtù di quella solidarietà che viene a determinarsi con l'instaurazione del vincolo coniugale e che permane anche in seguito al suo eventuale scioglimento.*

*Il presente documento, pertanto, dopo aver illustrato i profili essenziali del trattamento pensionistico in esame, si sofferma sulla disciplina della pensione di reversibilità nell'ipotesi di crisi coniugale, mettendone in luce gli aspetti più controversi.*

*Inoltre, la crescente sensibilità del Legislatore nei confronti delle mutate esigenze sociali, fornisce uno spunto per evidenziare la progressiva estensione della tutela previdenziale ai superstiti, con specifico riferimento alla sent. n. 174/2016 della Corte Costituzionale relativa alla c.d. norma "anti-badanti", nonché al recente debutto delle unioni civili.*

**Sommario:** 1. – I fondamenti della tutela, tra funzione solidaristica e principi costituzionali. – 2. Il trattamento pensionistico ai superstiti. – 2.1. Soggetti beneficiari – 2.2. Misura del trattamento. – 2.3. Cessazione del diritto – 3. Pensione di reversibilità e crisi coniugale: requisiti per la concessione della pensione di reversibilità in favore del coniuge divorziato. – 3.1. Pensione di reversibilità nell'ipotesi di liquidazione *una tantum* dell'assegno divorzile. – 3.2. Ripartizione del trattamento pensionistico tra il coniuge divorziato e il coniuge superstite. – 3.3. Il diritto alla pensione di reversibilità nelle nuove soluzioni consensuali di separazione e divorzio. – 4. La pensione di reversibilità al coniuge legalmente separato, anche con addebito. – 5. Estensione del beneficio previdenziale all'istituto delle unioni civili.

### 1. I fondamenti della tutela, tra funzione solidaristica e principi costituzionali

La pensione di reversibilità rientra tra le misure previdenziali in favore dei superstiti previste dal nostro ordinamento, attraverso le quali vengono tutelati i familiari del deceduto dall'insorgere di un potenziale stato di bisogno.

Tale meccanismo di solidarietà, introdotto nel 1939 ai sensi dell'art. 2 del R.d.l. n. 636, era volto a "rimuovere gli ostacoli di ordine economico scaturiti dal venir meno della fonte di sostentamento assicurata dal capo-famiglia"<sup>1</sup>, con particolare riferimento alle donne<sup>2</sup> che, non percependo una pensione propria, alla morte del coniuge restavano prive di reddito.

<sup>1</sup> Maio I., *Le prestazioni previdenziali in favore dei superstiti*, in "La Previdenza – Osservatorio Giuridico Previdenziale Assistenziale", 2013.

<sup>2</sup> Inizialmente la pensione di reversibilità spettava alle sole vedove, che, ritenute generalmente a carico del coniuge, al venir meno dell'unica fonte di reddito con la morte del suddetto, beneficiavano di un trattamento di maggior favore rispetto all'uomo, per il quale, invece, il diritto alla reversibilità veniva riconosciuto solo nel caso in cui fosse inabile al lavoro. Il trattamento preferenziale riservato alla vedova, ha suscitato in più occasioni dubbi di legittimità costituzionale, sollevati davanti alla Corte per la presunta violazione del principio di uguaglianza di genere di cui all'art. 3 Cost., alla luce di "una palese disparità di trattamento tra il vedovo e la vedova, basata unicamente sulla differenza di sesso" (cfr. Corte dei Conti, ord. 17 ottobre 1970, n. 179 e n. 201). La questione, sottoposta al vaglio della Corte Costituzionale, è stata ritenuta infondata in ragione della "minore probabilità che sia il marito anziché la moglie a dipendere economicamente dal coniuge, dipendente o pensionato statale, che fa sì che tale situazione possa ritenersi normale ed essere assunta a base della previsione normativa de qua. Appare conseguentemente razionale che l'accertamento in fatto dello stato di bisogno sia richiesto solo per il marito e non anche per la moglie" (Corte Cost., sent. 6 luglio 1972, n. 119). Il contrasto con il principio di uguaglianza di genere di cui

Sebbene le origini storiche di forme simili di trattamento possano rintracciarsi nell'associazionismo volontario legato alle società di mutuo soccorso, che provvedevano all'erogazione di somme *una tantum* ai familiari degli associati defunti, l'evoluzione del sistema ha avuto avvio durante il periodo precorporativo, con la trasformazione delle assicurazioni per l'invalidità, la vecchiaia, la tubercolosi e la disoccupazione involontaria in assicurazioni obbligatorie, a norma del D.L. n. 603/1919.

Il fondamento della tutela previdenziale cominciava dunque ad abbandonare la logica meramente assicurativa e privatistica, per aprirsi al concetto di perseguimento dell'interesse pubblico, che avrebbe raggiunto la sua piena espressione solo con la nascita della Costituzione.

Durante il periodo corporativo, infatti, nonostante l'intervento del Legislatore in materia e l'istituzione di appositi enti pubblici incaricati della gestione previdenziale, permaneva l'idea che la tutela previdenziale fosse appannaggio dei soli lavoratori, e dunque in tale ottica anche il suo finanziamento era posto esclusivamente a carico della categoria interessata e dei relativi datori di lavoro.

Con l'avvento della Costituzione repubblicana, "profondamente innovando rispetto alle concezioni che erano state accolte durante l'ordinamento corporativo, la tutela previdenziale viene considerata come espressione di una solidarietà estesa a tutti i cittadini, la cui realizzazione corrisponde alla soddisfazione di un interesse della collettività, [...] al fine di garantire a tutti la libertà dal bisogno, indispensabile per l'effettivo godimento dei diritti civili e politici"<sup>3</sup>.

Tale principio viene contemplato nell'art. 3 della Costituzione, che individua tra i principali compiti dello Stato il dovere "di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese".

Sulla scia di questa nuova prospettiva, pone le sue basi la tutela prevista dall'art. 38 della Costituzione che, sancendo il definitivo superamento del concetto di previdenza affidata alle sole categorie interessate, si avvia verso un'idea più ampia di sicurezza sociale, al cui interno sono ricomprese tanto la previdenza quanto l'assistenza sociale.

La differenza tra le due forme di tutela, "deve essere ricondotta alla diversità dell'ambito e dell'intensità della tutela, giustificata dal diverso modo in cui l'ordinamento ha valutato le

---

all'art. 3 Cost. viene successivamente superato con l'art. 11 della L. 9 dicembre 1977, n. 903, sulla "Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro", con il quale viene disposta l'estensione del trattamento ai superstiti al vedovo, riconoscendogli lo stesso e pieno diritto già riservato alla vedova.

<sup>3</sup> Persiani M., *Diritto della previdenza sociale*, Collana "Manuali di Scienze Giuridiche", Wolters Kluwer, 2014.

esigenze dei cittadini [...] rispetto a quelle dei lavoratori che hanno potuto contribuire con il loro lavoro al benessere della collettività”<sup>4</sup>.

Ne consegue che, ai sensi dell’art. 38, ogni cittadino che sia inabile al lavoro e dunque sprovvisto dei mezzi necessari per vivere, ha diritto al mantenimento e all’assistenza sociale, mentre è prevista una specifica tutela per i lavoratori nei casi di infortunio, malattia, invalidità, vecchiaia e disoccupazione involontaria, al fine di garantire i mezzi adeguati alle proprie esigenze di vita.

Pertanto il concetto di sicurezza sociale, con il quale intendiamo quell’insieme di misure messe in atto dalla pubblica amministrazione o da altri enti pubblici, attraverso il sostegno economico e non economico dei cittadini in presunto stato di bisogno, trova la sua *ratio* nel dovere di tutelare il cittadino, e il lavoratore, dal verificarsi degli eventi di cui al citato art. 38. Occorre tuttavia evidenziare come, alle cause espressamente elencate nel comma 2, non possa essere attribuito un valore tassativo, e ciò in virtù del fatto che la mutata sensibilità ed attenzione ai bisogni della collettività, ha determinato nel tempo una progressiva estensione della tutela previdenziale anche ad altre situazioni ritenute socialmente rilevanti<sup>5</sup>.

Ne è un esempio il trattamento ai superstiti, entrato a far parte del nostro sistema previdenziale pur se la morte del lavoratore assicurato non è espressamente contemplata tra gli eventi di cui al comma 2 dell’art. 38.

Alla luce di quanto finora detto, appare ragionevole considerare che non sia dunque il verificarsi di un evento in particolare ad essere ritenuto meritevole di tutela costituzionale, quanto il conseguente stato di bisogno in cui verserebbe il cittadino.

Pertanto, ogniqualvolta viene estesa la tutela previdenziale ad un nuovo evento, il diritto si intende acquisito e “la relativa forma di protezione entra a far parte del patrimonio sociale, sottraendosi, in via di principio, a possibilità di ripensamenti”<sup>6</sup> e rendendo in tal modo irreversibile l’evoluzione realizzata.

## **2. Il trattamento pensionistico ai superstiti**

Il R.d.l. n. 636/1939 introduce per la prima volta il concetto di assegnazione delle prestazioni previdenziali ai familiari superstiti nel caso di morte del lavoratore assicurato o pensionato, purché, al momento del decesso, sussistano determinati requisiti assicurativi e contributivi<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Persiani M., *op. cit.*

<sup>5</sup> Al riguardo si veda Cinelli M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli Editore, 2015.

<sup>6</sup> Cinelli M., *op.cit.*

<sup>7</sup> Artt. 2, 9, 13, R.d.l. 14 aprile 1939, n. 636, recante “*Modificazioni delle disposizioni sulle assicurazioni obbligatorie per l’invalidità e la vecchiaia, per la tubercolosi e per la disoccupazione involontaria, e sostituzione dell’assicurazione per la maternità con l’assicurazione obbligatoria per la nuzialità e la natalità*”.

Dalla posizione previdenziale del dante causa, infatti, discendono differenti tipologie di prestazioni previdenziali in favore dei familiari, tra le quali figurano la pensione di reversibilità, la pensione indiretta e l'indennità *una tantum*.

Per quanto concerne la forma più comune di trattamento pensionistico ai superstiti, occorre sottolineare che qualunque pensione diretta di cui fosse titolare il dante causa, assume al momento del decesso carattere di reversibilità, fatti salvi l'assegno ordinario di invalidità e le prestazioni aventi funzione assistenziale. Sono annoverati, pertanto, tra i trattamenti reversibili, la pensione di vecchiaia, di anzianità, la pensione di invalidità, di inabilità e la pensione supplementare.

Mentre la pensione di reversibilità ha come presupposto che il dante causa goda di un trattamento pensionistico alla data del decesso, non si verifica la medesima situazione per la pensione indiretta, corrisposta in caso di morte del lavoratore assicurato non ancora titolare di pensione<sup>8</sup>.

In tale ultimo caso, per poter erogare la prestazione ai familiari, è necessario che il lavoratore abbia maturato almeno 15 anni di assicurazione e contribuzione (pari a 780 contributi settimanali), od in alternativa 5 anni di assicurazione e contribuzione (pari a 260 contributi settimanali), di cui 3 anni (ovvero 156 contributi settimanali) versati nel quinquennio antecedente la data del decesso<sup>9</sup>.

Nell'ulteriore ipotesi in cui l'assicurato non abbia perfezionato i suddetti requisiti contributivi, e dunque non spettino ai superstiti né la pensione di reversibilità né la pensione indiretta, viene concessa un'indennità *una tantum*, erogata in favore dei familiari dei soli lavoratori assicurati con sistema di calcolo contributivo<sup>10</sup>.

Per poter beneficiare di tale indennità, inoltre, i familiari del deceduto devono essere in possesso di redditi non superiori ai limiti previsti per la concessione dell'assegno sociale e non devono aver avuto diritto a rendite per infortunio sul lavoro o malattie professionali derivanti dal decesso del dante causa.

---

<sup>8</sup> Per completezza di trattazione, giova ricordare che una particolare forma di pensione indiretta, la c.d. pensione privilegiata indiretta, spetta ai familiari del lavoratore dipendente assicurato, a condizione che sussista un nesso di causalità diretta tra decesso e finalità di servizio, purché questo non dia diritto ai superstiti alla corresponsione di una rendita Inail o di un qualsiasi altro trattamento continuativo posto a carico dello Stato. Per un approfondimento sul tema si veda Cazzola G., Pelliccia L., *Le pensioni dal 2012*, Maggioli Editore, 2012.

<sup>9</sup> Circ. INPS del 16 giugno 2003, n. 104, rubricata "Articolo 1, comma 20, della legge 8 agosto 1995, n. 335. Indennità *una tantum per i superstiti*. Decreto 13 gennaio 2003". Al riguardo, si veda inoltre Di Maio I., *Le prestazioni previdenziali in favore dei superstiti*, in "LaPrevidenza-Dottrina.it", 12 marzo 2013, [http://www.italiaoqgi.it/news/dettaqlio\\_news.asp?id=20130312035111534&chkAgenzie=PREV](http://www.italiaoqgi.it/news/dettaqlio_news.asp?id=20130312035111534&chkAgenzie=PREV).

<sup>10</sup> Più nello specifico, la data di iscrizione del lavoratore all'assicurazione obbligatoria deve risultare successiva alla data di entrata in vigore della L. 8 agosto 1995, n. 335, in materia di "Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare", con la quale è stato sancito il passaggio dal sistema di calcolo retributivo al contributivo.



In presenza dei sopra elencati requisiti, l'importo dell'indennità erogata sarà pari al valore dell'assegno sociale, moltiplicato per il numero di anni di contribuzione accreditati<sup>11</sup>.

Nel prosieguo della trattazione si circoscriverà l'analisi alla pensione di reversibilità, quale forma più dibattuta di prestazione in favore dei superstiti, con l'obiettivo di fornire una panoramica dei tratti caratterizzanti ed al contempo degli aspetti più controversi di tale misura previdenziale, anche alla luce dei nuovi spunti di riflessione che offre il mutato contesto sociale.

### 2.1. Soggetti beneficiari

Ai sensi dell'art. 22 della L. n. 903/1965, vengono identificati quali soggetti beneficiari della pensione di reversibilità il coniuge<sup>12</sup> e i figli, in mancanza dei quali la prestazione spetta ai genitori del dante causa o, in ultima ipotesi, ai fratelli celibi e alle sorelle nubili.

Con sent. n. 180/1999 la Corte Costituzionale ha esteso il diritto alla reversibilità anche ai nipoti per i quali risulti comprovata la vivenza a carico degli ascendenti, anche se non formalmente affidati agli stessi, purché minori al momento del decesso del dante causa<sup>13</sup>.

Il diritto del coniuge al trattamento di reversibilità sorge automaticamente al momento del decesso del lavoratore pensionato, non essendo subordinato alla presenza di requisiti soggettivi né a vincoli di sorta.

Per quanto concerne la particolare disciplina del coniuge separato e divorziato, si rimanda ai paragrafi successivi dedicati all'approfondimento degli aspetti più controversi del trattamento pensionistico in esame.

Contestualmente al coniuge, la pensione di reversibilità spetta anche ai figli<sup>14</sup> e ai soggetti ad essi equiparati, che al momento del decesso del dante causa siano minori, studenti, o che, indipendentemente dall'età, siano ritenuti inabili al lavoro ed a carico del genitore defunto.

---

<sup>11</sup> Qualora il lavoratore risulti iscritto all'assicurazione obbligatoria *ante* 31 dicembre 1995, e al suo decesso non abbia maturato i requisiti contributivi necessari ai fini dell'erogazione della pensione di reversibilità o di quella indiretta, spetta ai superstiti la c.d. indennità per morte, di importo pari a 45 volte l'ammontare dei contributi versati (per un minimo di euro 22,31 ed un massimo di euro 66,93), a condizione che nei cinque anni precedenti risulti accreditato almeno 1 anno di contributi (52 settimanali). L'indennità così calcolata spetta unicamente al coniuge ed in sua assenza ai figli, che non abbiano raggiunto la maggiore età o che risultino inabili al lavoro e a carico del genitore deceduto. Il limite di età è elevato a 21 anni per i figli iscritti ad una scuola media o professionale e a 26 anni per quelli che frequentano l'Università.

<sup>12</sup> La L. 20 maggio 2016, n. 76, relativa alla *"Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze"*, ha introdotto l'istituto dell'unione civile, prevedendo anche per gli uniti civilmente il diritto alla pensione di reversibilità. Sul punto, si rinvia al par. 5.

<sup>13</sup> Circ. INPS del 4 novembre 1999, n. 195, relativa alla *"Equiparazione ai figli legittimi e legittimati dei nipoti minori dei quali risulti provata la vivenza a carico degli ascendenti. Sentenza della Corte Costituzionale n.180 del 12-20 maggio 1999. Pensione ai superstiti e trattamenti di famiglia"*.

<sup>14</sup> A seguito della modifica apportata dal D.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, relativo alla *"Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma dell'articolo 2 della legge 10 dicembre 2012, n. 219"*, è stata disposta l'eliminazione della differenza terminologica e giuridica tra figli legittimi e figli naturali, per rimuovere ogni possibile discriminazione tra figli nati in costanza di matrimonio e figli nati al di fuori di esso.

Pertanto, rientrano tra i soggetti beneficiari del trattamento ai superstiti: i figli biologici; i figli adottivi e affiliati; i figli del deceduto riconosciuti o giudizialmente dichiarati; i figli non riconoscibili dal deceduto per i quali era tenuto al mantenimento o agli alimenti in virtù di sentenza, nei casi previsti dall'art. 279 c.c.; i figli non riconoscibili dal deceduto che nella successione del genitore hanno ottenuto il riconoscimento del diritto all'assegno vitalizio, ai sensi degli artt. 580,594 del c.c.; i figli nati dal precedente matrimonio del coniuge del deceduto; i figli riconosciuti, o giudizialmente dichiarati, dal coniuge del deceduto; i minori regolarmente affidati dagli organi competenti a norme di legge; i nipoti minori, anche se non formalmente affidati, dei quali risulti provata la vivenza a carico degli ascendenti; i figli postumi, nati entro il trecentesimo giorno dalla data di decesso del padre<sup>15</sup>.

L'art. 22 della L. n. 903/1965 impone il requisito della vivenza a carico per tutti i soggetti beneficiari, ad esclusione del coniuge e dei figli minorenni, considerati *a priori* a carico del dante causa.

In presenza di nipoti di età inferiore a 18 anni, sebbene equiparati ai figli, il diritto è comunque subordinato all'accertamento della sussistenza di tale requisito.

Pertanto, il nipote viene ritenuto a carico dell'ascendente qualora non sia economicamente autosufficiente<sup>16</sup> e sia stato abitualmente mantenuto dal dante causa.

Considerandosi la convivenza come "effettiva comunione di tetto e mensa, nei confronti del nipote superstite convivente si può, di norma, prescindere dall'accertamento della condizione di mantenimento abituale, limitando la verifica alla sola condizione della non autosufficienza economica"<sup>17</sup>.

Parimenti, la condizione di vivenza a carico deve essere verificata per i figli che abbiano raggiunto la maggiore età, siano essi studenti o inabili, sulla base dei medesimi requisiti di cui sopra, relativamente alla non autosufficienza economica<sup>18</sup> e al mantenimento abituale<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> Al riguardo si vedano la Circ. INPS del 18 novembre 2015, n. 185, recante "Linee guida e istruzioni operative in materia di trattamento pensionistico ai superstiti – art. 22, legge 21 luglio 1965, n. 903" e le disposizioni di cui all'art. 38 del D.P.R. 26 aprile 1957, n. 818, relativo alle "Norme di attuazione e di coordinamento della Legge 4 aprile 1952, n. 218, sul riordinamento delle pensioni dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti".

<sup>16</sup> Relativamente all'accertamento della non autosufficienza economica del nipote, la Circ. INPS n. 185/2015 specifica che "la presenza di uno od entrambi i genitori non è ostativa al riconoscimento del diritto alla pensione ai superstiti, purché sia accertata l'impossibilità dei genitori di provvedere al mantenimento del figlio, non svolgendo alcun tipo di attività lavorativa e non beneficiando di alcuna fonte di reddito". Inoltre, il requisito dell'assenza di reddito, si intende soddisfatto anche ove i genitori siano proprietari dell'abitazione principale, "poiché il reddito da essa derivante, ovvero la rendita catastale, costituisce un reddito virtuale e non effettivo".

<sup>17</sup> Circ. INPS n. 195/1999

<sup>18</sup> La Circ. INPS n. 185/2015 precisa che la condizione di non autosufficienza economica "sussiste quando il reddito individuale del superstite, dedotti i redditi non computabili per legge (ovvero le pensioni di guerra dirette ed indirette, gli assegni e le borse di studio e le pensioni ai ciechi civili), non supera l'importo del trattamento minimo della pensione maggiorato del 30%", fatto salvo quanto specificamente previsto per i figli inabili.

<sup>19</sup> Per l'accertamento della condizione di mantenimento abituale, secondo quanto espresso dalla Circ. INPS n. 185/2015, occorre verificare che "il dante causa contribuisse in maniera rilevante e continuativa al mantenimento del superstite, anche se non necessariamente in via esclusiva".

Anche in tal caso l'eventuale convivenza permette di prescindere dalla verifica del mantenimento abituale.

In relazione al requisito scolastico, hanno diritto al trattamento pensionistico i figli ed equiparati che frequentano la scuola media o professionale<sup>20</sup>, fino ai 21 anni di età, e coloro che risultano iscritti all'università o a corsi di analogo livello, fino ai 26 anni di età.

Alla luce di quanto finora detto, dunque, coniuge e figli<sup>21</sup> concorrono al diritto al trattamento pensionistico in esame, mentre i restanti soggetti beneficiari subentrano in ipotesi di assenza dei predetti familiari o, qualora presenti, nel caso in cui non abbiano diritto alla pensione di reversibilità.

Ed invero, in mancanza di coniuge e figli, il trattamento spetta ai genitori del dante causa, che al momento della morte di quest'ultimo abbiano compiuto 65 anni, non siano titolari di altre forme di pensione diretta o indiretta e risultino essere a carico del soggetto deceduto.

A tal proposito, sono considerati equiparati ai genitori biologici "gli adottanti, gli affilianti, il patrigno e la matrigna, nonché le persone alle quali l'assicurato fu affidato come esposto, ai sensi dell'art. 38 del D.P.R. n. 818/1957"<sup>22</sup>.

Qualora né coniuge, né figli, né genitori del dante causa possano beneficiare della pensione di reversibilità, il diritto al trattamento in questione passa ai fratelli celibi e alle sorelle nubili del pensionato, ritenuti inabili al lavoro ed a carico del soggetto defunto, purché non siano titolari di altre pensioni dirette o indirette.

Per poter godere del trattamento previdenziale, i soggetti beneficiari devono presentare in via telematica un'apposita richiesta all'INPS, avvalendosi dei servizi accessibili sul portale dell'istituto, od in alternativa recandosi dai patronati e dagli intermediari autorizzati.

L'erogazione della prestazione decorre dal primo giorno del mese successivo alla morte del dante causa, indipendentemente dalla data di presentazione della domanda, fatto salvo quanto disposto in materia di prescrizione dei ratei non riscossi.

---

<sup>20</sup> In relazione al concetto di "scuola media o professionale", così espresso dall'art. 22 della L. 21 luglio 1965, n. 903, l'INPS ha ritenuto opportuno chiarire il significato della norma, alla luce dell'attuale articolazione del sistema di istruzione e formazione. Pertanto, rientrano nella categoria dei soggetti beneficiari, gli studenti di scuola dell'infanzia, di scuola primaria, di scuola secondaria e gli iscritti a corsi di istruzione e formazione professionale. Per un ulteriore approfondimento circa particolari situazioni che possono verificarsi in concomitanza con gli studi, come nel caso di percezione di piccoli redditi, di frequenza di un dottorato, di vincita di una borsa di mobilità Erasmus, si vedano le ipotesi specifiche previste dalla Circ. INPS n. 185/2015.

<sup>21</sup> Si sottintende anche la categoria dei soggetti ad essi equiparati.

<sup>22</sup> Maio I., *op. cit.*

## 2.2. Misura del trattamento

La pensione di reversibilità spetta ai familiari superstiti in misura percentuale rispetto all'importo liquidato al pensionato, ed è calcolata sulla base di aliquote diverse a seconda del numero e del grado di parentela dei soggetti beneficiari.

Pertanto, in presenza del solo coniuge, la quota spettante sarà pari al 60% di quella liquidata al dante causa, cui si aggiunge un ulteriore 20% qualora nel nucleo familiare sia presente un unico figlio, per un ammontare complessivo pari all'80% del trattamento pensionistico pieno. Poiché "la pensione ai superstiti non può, in ogni caso, essere complessivamente né inferiore al 60%, né superiore all'intero ammontare della pensione"<sup>23</sup>, il trattamento spettante al coniuge con due o più figli sarà pari al 100% della pensione del dante causa, ripartito secondo il seguente criterio: 60% al coniuge, 40% diviso in parti uguali tra i figli.

Nell'ipotesi in cui i beneficiari del trattamento siano solo i figli e gli equiparati, spetta una quota pari al 70% in presenza di un solo figlio, dell'80% diviso in parti uguali nel caso di due figli, e del 100% ripartito in parti uguali se presenti tre o più figli.

Qualora la pensione di reversibilità spetti ai genitori del dante causa, la percentuale stabilita varia a seconda che a beneficiarne sia un solo genitore o entrambi: nel primo caso l'importo della prestazione sarà pari al 15% del trattamento pieno, nel secondo la quota erogata viene innalzata al 30%, diviso in parti uguali tra i due superstiti.

La medesima quota spetta ai fratelli celibi e alle sorelle nubili, in ipotesi di subentro nel diritto alla reversibilità, che pertanto beneficiano di un 15% ciascuno, fino al massimo del 100% dell'importo liquidato al dante causa.

A decorrere dal 1 settembre 1995, secondo quanto previsto dalla L. n. 335/1995, il trattamento ai superstiti è soggetto ad una riduzione percentuale in presenza di altri redditi in capo al soggetto beneficiario, ad esclusione delle ipotesi in cui nel nucleo familiare siano presenti figli minori, studenti o inabili.

La riduzione si applica qualora tali redditi superino la soglia di 3 volte il trattamento minimo erogato dall'INPS, pertanto per l'anno 2016 il limite di reddito annuo entro cui la pensione di reversibilità non subisce riduzioni è di 19.573,71 euro<sup>24</sup>.

La percentuale di riduzione, stabilita in misura crescente con l'aumentare del reddito del superstite, è del 25% per i redditi superiori a 3 volte il trattamento minimo INPS, del 40% per

<sup>23</sup> Art. 22, L. 21 luglio 1965, n. 903, recante "Avviamento alla riforma e miglioramento dei trattamenti di pensione della previdenza sociale".

<sup>24</sup> La Circ. INPS del 31 dicembre 2015, n. 210, relativa alla "Rivalutazione delle pensioni per l'anno 2016", ha disposto che il valore del trattamento minimo al 1 gennaio 2016 è pari a quello dell'anno precedente, ovvero 501,89 euro mensili. L'importo è determinato sulla base del D.M. 19 novembre 2015, che ha stabilito la percentuale di variazione per il calcolo della perequazione delle pensioni per l'anno 2015, in misura pari allo 0,0% dal 1° gennaio 2016, pertanto, in assenza di rivalutazione, i valori provvisori dell'anno 2016 sono identici a quelli definitivi dell'anno 2015, salvo conguaglio da effettuarsi in sede di perequazione per l'anno successivo.

la soglia di reddito superiore a 4 volte il trattamento minimo e del 50% per i redditi superiori a 5 volte il trattamento minimo.

Occorre sottolineare che, ai fini della cumulabilità, concorrono alla formazione del reddito del beneficiario i redditi assoggettabili all'IRPEF, al netto dei contributi previdenziali e assistenziali, mentre sono esclusi dal computo: il TFR e le relative anticipazioni; la casa di abitazione; la pensione di reversibilità; le indennità di accompagnamento; le pensioni e gli assegni per i sordomuti; gli invalidi e i ciechi civili; la pensione sociale; l'assegno sociale; le pensioni di guerra e le indennità accessorie; le pensioni privilegiate ordinarie tabellari per infermità contratte a causa del servizio di leva e gli assegni connessi; le rendite vitalizie INAIL; gli interessi bancari, postali, dei BOT, dei CCT e dei Titoli di Stato, soggetti a ritenuta d'acconto alla fonte a titolo di imposta o a imposta sostitutiva dell'IRPEF; gli arretrati di lavoro dipendente prestato in Italia e all'estero<sup>25</sup>.

Un'ulteriore ipotesi di riduzione del trattamento pensionistico, attualmente abrogata dalla recentissima sentenza della Corte Costituzionale, n. 174/2016, era prevista dall'art. 18 del D. l. n. 98/2011, anche nota come norma "anti-badanti", in funzione della differenza di età tra i coniugi e della durata del matrimonio.

In particolare, la norma in questione, prevedeva una decurtazione del 10% dell'assegno di reversibilità in ragione di ogni anno di matrimonio mancante al raggiungimento del decimo anno, qualora fosse stato contratto oltre il settantesimo anno di età del dante causa, tra coniugi con più di 20 anni di differenza anagrafica.

Tali limiti erano stati introdotti per arginare il fenomeno dei matrimoni di convenienza, che potevano celare eventuali interessi economici alle nozze, per via della breve durata e dell'elevata differenza di età tra i coniugi.

Tuttavia la Corte, attestandosi sul costante orientamento delle proprie pronunce in materia, ha ritenuto illegittima tale penalizzazione basata sulla differenza di età tra i coniugi, che contrasta con i principi di eguaglianza e ragionevolezza, ed interferisce con la sfera privata dei singoli, le cui scelte di vita devono restare libere.<sup>26</sup>

Ed invero, la Corte in passato aveva già dichiarato l'incostituzionalità di norme simili, che escludevano dal diritto alla pensione i coniugi che avessero più di 20 e 25 anni di differenza anagrafica, o che subordinavano la prestazione alla durata dei matrimoni contratti oltre il settantaduesimo anno di età di uno dei due coniugi.

Pertanto, in virtù del richiamato principio di solidarietà del trattamento in esame, il coniuge ha sempre diritto alla pensione di reversibilità nella misura del 60% dell'importo liquidato al

---

<sup>25</sup> A tal proposito si richiama il recentissimo Comunicato Stampa INPS del 28 settembre 2016, con il quale l'istituto è intervenuto a chiarire le tipologie di redditi che concorrono al calcolo della pensione di reversibilità, a seguito di un refuso nell'allegato alla Circ. n. 195/2015.

<sup>26</sup> Corte Cost, Sent. del 15 giugno 2016, n. 174

dante causa, senza che possano essere richiesti particolari requisiti circa l'età anagrafica dei coniugi e la durata del matrimonio.

### *2.3. Cessazione del diritto*

Alla luce di quanto finora detto, appare chiaro che il diritto alla pensione di reversibilità realizza una funzione solidaristica, basata sul presupposto che il decesso del dante causa arrechi un danno, oltre che affettivo, economico, ai familiari che, in mancanza della fonte di reddito fino a quel momento assicurata dal pensionato, potrebbero potenzialmente versare in una condizione di bisogno. Il venir meno di tale stato di bisogno, al verificarsi di una serie di eventi successivi alla morte del dante causa e all'inizio dell'erogazione della prestazione, comportano la cessazione del diritto al trattamento, che pertanto decade.

Una prima ipotesi è quella relativa al coniuge superstite che contragga nuove nozze, poiché, in virtù della solidarietà coniugale derivante dal vincolo del matrimonio, è il nuovo coniuge a doversi fare carico dell'eventuale stato di bisogno dell'altro. In tal caso, sarà liquidato un assegno pari a due annualità di pensione, parametrato sulla base dell'importo spettante alla data del nuovo matrimonio.

In relazione ai figli e ad i soggetti ad essi equiparati, il diritto alla reversibilità decade con il raggiungimento della maggiore età, o con il venir meno dello stato di inabilità qualora il beneficiario del trattamento fosse stato dichiarato inabile.

Un'ulteriore condizione che determina la decadenza del trattamento riguarda il compimento degli studi in corso alla morte del dante causa, fermo restando il limite dei 21 anni per gli studenti di scuola superiore o iscritti a corsi di istruzione professionale, e di 26 anni per gli studenti universitari.

L'interruzione degli studi o lo svolgimento di un'attività lavorativa successivamente alla morte del dante causa, non comportano l'estinzione, ma la sola sospensione del diritto alla pensione di reversibilità, di cui il soggetto beneficiario può tornare a fruire al venir meno delle cause che ne hanno determinato l'interruzione.

Il diritto alla reversibilità acquisito dai genitori del dante causa, decade qualora diventino beneficiari di un qualsiasi altro trattamento pensionistico diretto o indiretto, successivamente alla morte del figlio. L'erogazione della pensione di reversibilità, pertanto, cessa a far data dal primo giorno del mese successivo a quello di decorrenza del nuovo trattamento cui si ha diritto. Giova sottolineare che non rientrano tra le prestazioni che comportano la perdita del diritto alla reversibilità "la titolarità di rendite vitalizie derivanti da polizze di assicurazione ovvero da altre forme contrattuali; l'erogazione di pensioni a carico dell'assicurazione facoltativa o della mutualità pensioni per le casalinghe; gli assegni vitalizi di natura

assistenziale (quali gli assegni e le pensioni spettanti ai ciechi civili, agli invalidi civili, ai sordomuti); le pensioni di guerra; le pensioni sociali; gli assegni sociali aventi decorrenza 1 febbraio 1996, immediatamente revocati al momento in cui viene erogata la pensione ai superstiti<sup>27</sup>.

Per quanto concerne l'ipotesi di pensione di reversibilità spettante ai fratelli celibi e alle sorelle nubili del dante causa, il diritto al trattamento viene meno qualora venga accertato lo stato di cessata inabilità, ovvero diventino titolari di altri trattamenti pensionistici, o ancora contraggano matrimonio. L'interruzione della prestazione decorre dal primo giorno del mese successivo a quello in cui si verificano le predette cause.

Infine, si rammenta che con l'entrata in vigore della L. n. 125/2011, "i soggetti titolari di una pensione di reversibilità o indiretta perdono il diritto al relativo trattamento"<sup>28</sup> qualora siano condannati, con sentenza passata in giudicato, per l'omicidio<sup>29</sup> del dante causa.

### **3. Pensione di reversibilità e crisi coniugale: requisiti per la concessione della pensione di reversibilità in favore del coniuge divorziato**

La legge 1 dicembre 1970 n. 898, anche nota come legge sul divorzio, ha definitivamente sancito il tramonto del principio dell'indissolubilità del matrimonio<sup>30</sup>, introducendo nel nostro ordinamento la disciplina relativa allo scioglimento del matrimonio contratto a norma degli artt. 106 e ss. del codice civile e alla cessazione degli effetti civili del c.d. matrimonio concordatario, ossia di quello celebrato con rito religioso e regolarmente trascritto nei registri dello stato civile.

---

<sup>27</sup> Cazzola G., Pelliccia L., *Le pensioni dal 2012*, Maggioli Editore, 2012.

<sup>28</sup> Art. 1, L. 27 luglio 2011, n. 125, relativa alla "Esclusione dei familiari superstiti condannati per omicidio del pensionato o dell'iscritto a un ente di previdenza dal diritto alla pensione di reversibilità o indiretta".

<sup>29</sup> La norma fa espresso richiamo ai delitti di cui agli artt. 575, 584 e 586 c.p.

<sup>30</sup> Il codice civile del 1942, infatti, prevedeva la sola ipotesi di separazione personale dei coniugi (peraltro dettandone una disciplina profondamente differente da quella successivamente introdotta dalla storica riforma del diritto di famiglia del 1975) che, come noto, allora come oggi, non incide sulla sussistenza del vincolo matrimonio, ma si limita a sospenderne taluni effetti, essenzialmente riconducibili agli obblighi personali gravanti sui coniugi, *in primis* quello della coabitazione. Fino all'entrata in vigore della legge sul divorzio, lo scioglimento del vincolo matrimoniale e, dunque, la cessazione degli effetti giuridici del matrimonio, poteva conseguire unicamente alla morte di uno dei coniugi (art. 149 c.c.). Attualmente invece, unitamente alla predetta ipotesi, lo scioglimento del matrimonio può essere demandato da uno dei due coniugi al ricorrere delle cause tassativamente elencate all'art. 3 della L. n. 898/1970, tra le quali, la più frequente, è costituita dalla separazione personale dei coniugi, pronunciata con sentenza passata in giudicato, nell'ipotesi di separazione giudiziale dei coniugi, ovvero con decreto omologato dal tribunale, in caso di separazione consensuale. Sul punto, peraltro, non possono sottacersi le recenti modifiche legislative apportate alla legge sul divorzio dalla L. 6 maggio 2015, n. 55, anche nota come legge sul divorzio breve. In tal senso, la predetta disposizione normativa, ha notevolmente abbreviato i termini per la domanda di divorzio, riducendo da tre anni a dodici mesi (sei mesi nella procedura di separazione consensuale), i termini relativi al protrarsi ininterrottamente della separazione personale dei coniugi e decorsi i quali gli stessi possono proporre, giudizialmente o consensualmente, la domanda di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio. A ciò si aggiunga che il D. l. n. 132/2014, convertito, con modifiche, nella L. n. 162/2014, ha introdotto delle nuove soluzioni consensuali di separazione e divorzio, ovvero la procedura di negoziazione assistita dai rispettivi avvocati delle parti e la richiesta congiunta di separazione o di divorzio innanzi all'ufficiale dello stato civile, sulle quali ci si soffermerà nel corso della trattazione.

Per i circoscritti fini della presente analisi, giova unicamente rilevare che la pronuncia di divorzio determina l'estinzione di tutti i diritti e i doveri di legge nascenti dal matrimonio<sup>31</sup>, ivi compresi i diritti successori, ad eccezione di alcuni obblighi di carattere patrimoniale che il legislatore ha previsto in capo al coniuge economicamente più forte, in virtù di quella particolare solidarietà che viene a determinarsi con il vincolo coniugale e che permane anche in seguito al suo, eventuale, scioglimento (c.d. ultrattività del matrimonio).

Il riferimento in tal senso è all'obbligo di corresponsione del c.d. assegno divorzile di cui all'art. 5, L. n. 898/1970, ossia dell'assegno stabilito dal Tribunale in favore del coniuge che non abbia mezzi adeguati o comunque non possa procurarseli per ragioni oggettive<sup>32</sup> e la cui titolarità, nonostante lo scioglimento del matrimonio, gli attribuisce tutta una serie di diritti, tra cui quello alla pensione di reversibilità<sup>33</sup>.

Più nello specifico, in base all'art. 9, comma 2, L. n. 898/1970, in caso di morte dell'ex coniuge e in assenza di un coniuge superstite avente i requisiti per la pensione di reversibilità (poiché, come si avrà modo di approfondire, se l'ex coniuge pensionato o lavoratore abbia contratto nuove nozze ed il nuovo coniuge sia ancora in vita, vi è concorrenza nel diritto tra il coniuge divorziato e quello superstite), il coniuge divorziato può vantare il diritto alla pensione di reversibilità qualora:

- 1) non abbia contratto nuove nozze, dovendosi escludere il diritto al trattamento pensionistico anche se alla data del decesso dell'assicurato o del pensionato il nuovo matrimonio risulti sciolto, per morte del coniuge o per divorzio. La *ratio* di tale presupposto va rinvenuta nella funzione assistenziale riconosciuta al beneficio economico in commento<sup>34</sup> che, nell'ipotesi di un ulteriore matrimonio dell'ex coniuge,

<sup>31</sup> Lo scioglimento del vincolo matrimoniale o la cessazione degli effetti civili del matrimonio religioso comporta, per quanto attiene ai rapporti personali tra coniugi, la perdita della qualità di coniuge e la riacquisizione dello stato libero nonché la perdita del cognome maritale per la moglie (che, tuttavia, in talune ipotesi, può conservare su autorizzazione del giudice). Inoltre, vengono meno tutti i doveri ex art. 143 c.c. e ss., inerenti lo *status* di coniuge, ossia il dovere di fedeltà, di coabitazione, di assistenza morale e materiale e di collaborazione (verosimilmente già cessati laddove il divorzio consegua alla separazione tra i coniugi), pur se rimangono fermi gli obblighi di collaborazione nell'interesse dei figli.

<sup>32</sup> Nello specifico, il presupposto dell'assegno divorzile è rappresentato dall'inadeguatezza dei mezzi del coniuge istante, da intendersi come insufficienza degli stessi, comprensivi di redditi, cespiti patrimoniali ed altre utilità di cui possa disporre, ai fini della conservazione di un tenore di vita analogo a quello avuto in costanza di matrimonio o che poteva legittimamente raffigurarsi sulla base di aspettative maturate nel corso del rapporto; non rileva, pertanto, la sussistenza di uno stato di bisogno dell'ex coniuge, dovendosi piuttosto aver riguardo all'apprezzabile deterioramento, in dipendenza del divorzio, delle precedenti condizioni economiche. Si veda, da ultimo, Cass. 9 settembre 2015, n. 11870. Nello stesso senso Cass. 30 maggio 2006, n. 12869; Cass. 27 luglio 2005, n. 15723; Cass. 6 febbraio 2004, n. 2251.

<sup>33</sup> La titolarità dell'assegno divorzile attribuisce al coniuge divorziato che non abbia contratto un nuovo matrimonio anche il diritto alla percezione di un assegno successorio, a carico dell'eredità, ove il beneficiando versi in stato di bisogno (art. 9 *bis*, L. n. 898/1970) e il diritto alla percezione di una percentuale dell'indennità di fine rapporto percepita dall'altro coniuge all'atto della cessazione del rapporto di lavoro (art. 12 *bis*, L. n. 898/1970).

<sup>34</sup> Fino alla riforma del 1978, la natura dell'assegno divorzile era considerata composita. L'originaria formulazione dell'art. 5, L. n. 898/1980, infatti, prevedeva che *"con la sentenza che pronuncia lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio, il tribunale dispone, tenuto conto delle condizioni economiche dei coniugi e delle ragioni della decisione, l'obbligo per uno dei coniugi di somministrare a favore dell'altro periodicamente un assegno in proporzione alle proprie sostanze e ai propri redditi. Nella determinazione di tale assegno il giudice tiene conto del contributo personale ed economico dato da ciascuno dei coniugi alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di entrambi"*. Pertanto, unitamente ad una



viene a cessare poiché i doveri di solidarietà morale ed economica si trasferiscono in capo al nuovo coniuge;

- 2) il rapporto da cui trae origine il trattamento pensionistico sia anteriore alla sentenza di scioglimento di matrimonio<sup>35</sup>;
- 3) sia titolare dell'assegno divorzile, dovendosi intendere per titolarità l'avvenuto riconoscimento dell'assegno medesimo da parte del Tribunale, ai sensi della L. 28 dicembre 2005 n. 263. Per contro la titolarità va esclusa qualora il soggetto possieda, unicamente in via astratta, i requisiti richiesti dall'art. 5, comma 6, L. n. 898/1970 per la percezione dell'assegno divorzile, nonché nell'ipotesi in cui, tra i due ex coniugi, siano intercorse forme di erogazioni economiche meramente pattizie, tanto sporadiche quanto permanenti<sup>36</sup>.

Ciò premesso, occorre soffermarsi sul presupposto, imprescindibile, della titolarità dell'assegno divorzile, in relazione al quale continuano a registrarsi difformi orientamenti interpretativi soprattutto in riferimento alle modalità che devono caratterizzarne la corresponsione affinché possa insorgere, in capo al coniuge divorziato, il diritto all'attribuzione pensionistica in esame.

Per comprendere appieno i termini della questione, è preliminarmente doveroso specificare che l'obbligo di somministrare l'assegno in favore del coniuge che versi in un particolare stato di debolezza economica viene disposto con cadenza periodica, generalmente mediante una corresponsione mensile dell'importo quantificato dal Tribunale con riferimento ai parametri individuati dall'art. 5, comma 6, L. n. 898/1979<sup>37</sup>.

In alternativa, ai sensi del comma 8 dello stesso articolo, la corresponsione può avvenire in un'unica soluzione (c.d. liquidazione *una tantum* dell'assegno divorzile) essendo all'uopo richiesto:

---

componente assistenziale, si rilevava una componente risarcitoria, con riferimento alle cause che avevano determinato la rottura del rapporto ed una compensativa, relativa agli apporti che ciascun coniuge aveva fornito alla conduzione della vita matrimoniale. Con la riscrittura dell'art. 5 ad opera della legge 6 marzo 1987, n. 74, il Legislatore, ancorando il diritto all'attribuzione in esame alla sussistenza di uno stato di debolezza economica dell'altro coniuge (*Il tribunale [...] dispone l'obbligo per un coniuge di somministrare periodicamente a favore dell'altro un assegno quando quest'ultimo non ha mezzi adeguati o comunque non può procurarseli per ragioni oggettive*) ne ha consacrato la natura prevalentemente assistenziale.

<sup>35</sup> Nell'ipotesi di morte di assicurato, è necessario che risultino perfezionati i requisiti di assicurazione e di contribuzione previsti dalla legge.

<sup>36</sup> Il concetto di titolarità dell'assegno divorzile è stato per lungo tempo oggetto di un'accesa disputa giurisprudenziale. Secondo l'orientamento minoritario, la titolarità era da intendersi in via meramente astratta, essendo sufficiente, ai fini del riconoscimento del diritto alla pensione di reversibilità, che il coniuge divorziato fosse in possesso dei requisiti per aver diritto all'assegno divorzile (*ex multis* Cass. 25 marzo 2005, n. 6429). L'orientamento contrario, invece, riteneva necessaria l'effettiva titolarità dell'assegno divorzile al momento della morte dell'ex coniuge, ossia il concreto godimento dell'assegno medesimo, sulla base di uno specifico provvedimento del Tribunale (Cass. 1 agosto 2008, n. 21002, Cass. Sez. Un., 28 settembre 2000, n. 1044). Il contrasto è stato risolto dal Legislatore con l'art. 5, L. 28 dicembre 2005, n. 263, che, confermando il secondo orientamento interpretativo, ha stabilito la necessità di considerare in concreto il concetto di titolarità nella percezione dell'assegno divorzile.

<sup>37</sup> Trattasi delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare ed alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune, del reddito di entrambi, tutti elementi che il Giudice è chiamato a valutare anche in rapporto alla durata del matrimonio.

- 1) l'accordo delle parti<sup>38</sup>;
- 2) il controllo di legittimità e di merito del Giudice, finalizzato all'accertamento dell'equità dell'accordo, onde evitare potenziali forme di abuso dell'istituto (il riferimento è all'ipotesi in cui il coniuge maggiormente bisognoso, pur di beneficiare di un'attribuzione immediata, sia disposto ad accettare una corresponsione di modesto importo)<sup>39</sup>.

La previsione di una valutazione di equità affidata al Tribunale si spiega anche in considerazione della significativa preclusione che opera nei confronti del beneficiario della liquidazione *una tantum* e che consiste nell'improponibilità nei confronti dell'ex coniuge di ogni successiva domanda di contenuto economico.

Ed invero, mentre l'importo dell'assegno divorzile corrisposto periodicamente può essere modificato (aumentato, diminuito, ovvero escluso del tutto), la corresponsione in un'unica soluzione determina un effetto tombale nei rapporti patrimoniali tra gli ex coniugi, così da "distaccare definitivamente le fortune dell'uno da quello dell'altro"<sup>40</sup>.

Da qui, gli inevitabili riflessi che la scelta della parte di optare per la corresponsione *una tantum* può comportare anche sul diritto a percepire la pensione di reversibilità.

### 3.1. *Pensione di reversibilità nell'ipotesi di liquidazione una tantum dell'assegno divorzile*

Lo spunto per affrontare lo stato dell'arte della giurisprudenza sulla liquidazione *una tantum* dell'assegno divorzile è fornito da una recente sentenza della Cassazione civile che ha negato il diritto alla pensione di reversibilità nei confronti di una ex moglie poiché la stessa, in sede di divorzio, aveva rinunciato all'assegno di mantenimento già stabilito in suo favore nel giudizio di separazione, ottenendo, per contro, il diritto di abitazione della casa coniugale, di proprietà del marito, e il comodato sui beni mobili ivi esistenti<sup>41</sup>.

Il principio di diritto enunciato dai Giudici di legittimità ha confermato l'orientamento giurisprudenziale più recente: qualora le parti, in sede di divorzio, si accordino nel senso di definire i loro rapporti economici in un'unica soluzione, sia mediante la corresponsione di una somma di denaro o altre utilità patrimoniali, sia attraverso la costituzioni di diritti, come

---

<sup>38</sup> Secondo l'orientamento maggioritario, non sussistono dubbi in relazione alla possibilità per le parti di definire nell'accordo la misura della prestazione pecuniaria, pur non dovendosi escludere l'eventualità che le stesse possano investire il giudice del ruolo di arbitratore, domandandogli di determinare la somma da corrispondere *una tantum*. Per tutti, A. PUNZI NICOLO', *Il divorzio e il rapporto tra coniugi*, in *Riv. dir. civ.*, 1972, II, 94. In senso opposto, A. DAGNINO, *Appunti sull'assegno periodico in favore del coniuge divorziato*, in *Dir. fam.*, 1974, 179. Per un approfondimento sulla disciplina che caratterizza la corresponsione dell'assegno in un'unica soluzione si rinvia a G. FESTA FERRANTE, *Brevi note in tema di corresponsione dell'assegno di divorzio in un'unica soluzione e successive vicende legate ai coniugi*, in *Riv. not.*, 2004, vol. 58, fasc. 2, 469-482 nonché a G. BONILINI, *L'accordo per la corresponsione dell'assegno in un'unica soluzione*, in *Contr.*, 1996, 4, 401.

<sup>39</sup> Sull'argomento, A. LUMINOSO, *La riforma del divorzio: profili di diritto sostanziale (prime impressioni sulla legge 6 marzo 1987, n. 74)* in *Dir. fam.*, 1988, 451.

<sup>40</sup> Cass. 5 gennaio 2001, n. 126.

<sup>41</sup> Cass. Civ., sez. lav., sent. 5 maggio 2016, n. 9054.

l'usufrutto o l'abitazione della casa coniugale, tale attribuzione, per espressa previsione dell'art. 5, comma 6, L. n. 898/1970, definisce ogni rapporto di natura patrimoniale tra i coniugi divorziati e preclude al beneficiario ogni successiva richiesta a contenuto economico nei confronti dell'ex coniuge, ivi compresa la percezione della pensione di reversibilità.

La questione, tuttavia, non è pacifica e tale pronuncia ha riaperto l'attenzione sulle ragioni di tanta discordia che, a ben vedere, non possono prescindere dall'analisi di un'ulteriore problematica, relativa alla qualificazione giuridica del diritto al trattamento pensionistico riservato al coniuge divorziato.

Secondo un primo orientamento, il diritto alla pensione di reversibilità costituisce un diritto nuovo, di natura previdenziale, automaticamente attribuibile al coniuge divorziato in virtù di un'aspettativa maturata durante la vita matrimoniale e derivante dalla condivisione del rapporto coniugale e dal contributo fornito dal coniuge nella formazione del patrimonio comune e dell'altro coniuge<sup>42</sup>.

Il che, sembrerebbe potersi desumere anche dall'evoluzione normativa che ha caratterizzato la disciplina della pensione di reversibilità al coniuge divorziato.

Nelle intenzioni originarie del Legislatore, infatti, l'attribuzione di tale trattamento non costituiva un diritto, ma una mera pretesa che l'ex coniuge poteva vantare nei soli confronti del coniuge superstite (era pertanto necessario che il *de cuius* si fosse risposato e che il nuovo coniuge fosse ancora in vita) e che, in ogni caso, rimaneva subordinata ad una valutazione discrezionale del Giudice circa la necessità di garantire al coniuge divorziato in stato di bisogno il credito già oggetto dell'assegno divorzile<sup>43</sup>. Successivamente, la L. n. 436/1978, ha introdotto la possibilità per l'ex coniuge di beneficiare della pensione di reversibilità (*in toto* o *pro quota*), anche in assenza di un coniuge superstite, ma pur sempre a seguito di un giudizio del Tribunale.

La riforma del 1987 (L. n. 74/1987), cui si deve l'attuale formulazione dell'art. 9, L. n. 898/1970, ha invece sancito un vero e proprio diritto dell'ex coniuge a percepire la pensione di reversibilità, subordinandolo unicamente ai requisiti individuati dallo stesso articolo e, pertanto, eliminando ogni valutazione discrezionale del Giudice in merito (che, ad oggi, residua unicamente nella determinazione del *quantum dabeatur* nella eventuale ipotesi di concorso del ex coniuge con il coniuge superstite).

Da ciò discenderebbe che l'*intentio legis* sia stata quella di voler attribuire al coniuge divorziato una posizione previdenziale autonoma in conseguenza delle aspettative

<sup>42</sup> Cass. Sez. Un. 12 gennaio 1998, n. 159.

<sup>43</sup> Così G. REALMUTO, *Il riconoscimento della pensione di reversibilità al coniuge divorziato: profili di diritto sostanziale e processuale*, in *Inf. Prev.*, 2009, fasc. 3, 659 e ss., cui si rinvia per un'analisi più approfondita dei vari passaggi legislativi che hanno interessato l'attribuzione della pensione di reversibilità al coniuge divorziato.

economico-previdenziali acquisite nel corso del matrimonio e non vanificabili dal successivo decorso degli eventi riferibili allo stesso<sup>44</sup>.

Si tratterebbe, dunque, di un diritto nuovo del coniuge divorziato e non della mera prosecuzione del diritto a percepire l'assegno divorzile, di talché la corresponsione in un'unica soluzione, pur definendo i rapporti economici tra i coniugi, non precluderebbe, al beneficiario, la possibilità di percepire la pensione di reversibilità: tale richiesta, infatti, non andrebbe a configurare un'ulteriore pretesa economica nei confronti dell'ex coniuge (impedita in forza dell'inciso di cui all'art. 5, comma 6, L. 898/1970) quanto, piuttosto, una pretesa nei confronti di un terzo debitore, l'ente previdenziale<sup>45</sup>.

Inoltre, pur a volere prescindere da un'indagine sulla natura del diritto in esame, la suddetta interpretazione parrebbe potersi sostenere invocando quelle stesse esigenze di tutela del coniuge più debole che sottendono alla disciplina dell'assegno divorzile di cui all'art. 5, L. n. 898/1970: in tal senso, se la *ratio* della norma è quella di salvaguardare quello, tra i due coniugi, che versi in uno stato di difficoltà economica, parrebbe contrario alla volontà della stessa legge ritenere che le modalità di esecuzione dell'obbligo assistenziale possano incidere talmente tanto su altri diritti spettanti allo stesso soggetto che, verosimilmente, si intende proteggere<sup>46</sup>.

In altre parole, sarebbe irragionevole ritenere che il coniuge giudicato meritevole di protezione in sede di divorzio smetta di esserlo unicamente in base alla scelta di preferire la modalità di corresponsione *una tantum* dell'assegno divorzile; pertanto, il richiamo normativo operato dall'art. 9, L. n. 898/1970 al concetto di titolarità dell'assegno, quale necessario presupposto per il diritto alla reversibilità in favore dell'ex coniuge, dovrebbe essere interpretato nel senso di comprendervi anche la corresponsione in un'unica soluzione, rappresentando la stessa una mera modalità solutoria del debito, alternativa all'ordinaria corresponsione periodica<sup>47</sup>.

Più nello specifico, nel concetto di titolarità dell'assegno, andrebbero ricondotte tutte quelle attribuzioni, operate in sede di divorzio, dalle quali il beneficiario trae le utilità espressive della natura assistenzialistica dell'assegno e concretizzabili tanto in un'attribuzione periodica,

---

<sup>44</sup> Così Cass. Civ. n. 457/2000 (nello stesso senso Cass.15111/2005) che, tuttavia, non ha mancato di evidenziare la contraddittorietà tra l'affermazione relativa all'autonomia della pensione di reversibilità e la sua contemporanea subordinazione alla effettiva titolarità dell'assegno divorzile. Titolarietà che, come rilevato, presuppone il riconoscimento giudiziale dell'assegno medesimo.

<sup>45</sup> In dottrina, si veda E. QUADRI, *Profili controversi della tutela previdenziale del divorziato*, in *Fam. Dir.*, 2008, 735-748; ID, *La nuova legge sul divorzio*, I, *Profili patrimoniali*, Napoli, 1987, 193 e ss. Nei suoi scritti, l'Autore sostiene che una volta considerato il divorziato come un vero e proprio titolare di un trattamento previdenziale, le pretese pensionistiche si collegano ad un rapporto di natura previdenziale (per oggetto, funzione e soggetti) del tutto estraneo ai rapporti patrimoniali reciproci tra i coniugi, i quali rimangono gli unici destinatari del limite previsto dall'art. 5, comma 89, L. n. 898/1970.

<sup>46</sup> Così F. CAMILLETTI, *Alcune considerazioni sul diritto dell'ex coniuge a concorrere sull'indennità di fine rapporto e sulla pensione di reversibilità*, in *Resp. Civ. prev.*, 2016, vol. 81, fasc. 2, 61.

<sup>47</sup> Cass. 29 luglio 2011, n. 16744.

quanto in quella *una tantum* e pur se aventi ad oggetto la costituzione di diritti in favore dell'ex coniuge<sup>48</sup>.

Tale orientamento è contrastato dalla tesi che sostiene la funzione prevalentemente assistenziale-risarcitoria della pensione di reversibilità, finalizzata a garantire all'ex coniuge la prosecuzione del sostentamento assicuratogli dall'assegno divorzile e venuto meno con la morte del *de cuius*<sup>49</sup>.

A favore di tale interpretazione, militerebbe, innanzitutto, il carattere indissolubile tra la fruizione del trattamento previdenziale e la pregressa ed effettiva titolarità dell'assegno divorzile che, giova ribadirlo, costituisce un elemento genetico imprescindibile per il riconoscimento della pensione di reversibilità al coniuge divorziato<sup>50</sup>.

Il trattamento di reversibilità, quindi, avrebbe la stessa funzione impressa all'assegno divorzile, ricalcandone, pertanto, il carattere prevalentemente assistenziale.

Ne conseguirebbe che, nell'ipotesi in cui i coniugi si accordino per la corresponsione *una tantum*, la finalità solidaristica – assistenziale risulterebbe già assolta poiché attraverso la corresponsione in un'unica soluzione le parti optano per la composizione definitiva dei rispettivi assetti economici, con ciò manifestando la cessazione del bisogno a reperire mezzi di sostentamento anche per il futuro<sup>51</sup>.

*Alteris verbis*, qualora l'assegno divorzile venga liquidato in un'unica soluzione, all'ex coniuge non spetterebbe alcun diritto alla pensione di reversibilità poiché ogni pretesa assistenziale è già stata soddisfatta<sup>52</sup>.

Diversamente opinando, non solo si svuoterebbe di significato la previsione normativa dell'art. 5, comma 8, L. n. 898/1970 nella parte in cui statuisce che, “*non può essere proposta nessuna successiva domanda di contenuto economico*”, ma si giungerebbe al paradosso di attribuire al coniuge divorziato uno *status* migliore di quello goduto in costanza di matrimonio: nella liquidazione *una tantum*, infatti, il controllo di equità effettuato dal Giudice garantisce che la soluzione prescelta sia idonea ad assicurare al beneficiario, anche per il futuro, la provvista dei mezzi necessari per il suo sostentamento<sup>53</sup>.

A sostegno della natura assistenziale dell'attribuzione della pensione di reversibilità viene altresì richiamata la disposizione di cui all'art. 9 *bis*, L. n. 898/1970 relativa al c.d. assegno alimentare a carico dell'eredità.

<sup>48</sup> Cass. Civ. Sez. I, 28 maggio 2010, n. 13108.

<sup>49</sup> In dottrina si veda L. BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, 1993, 74-75.

<sup>50</sup> Cass. Civ. 18 luglio 2002, n. 10458.

<sup>51</sup> Così F. CAMILLETTI, *op. cit.*, 61. Sul tema si veda anche la circolare INPS n. 185/2015, Linee guida e istruzioni operative in materia di trattamento pensionistico ai superstiti – art. 22, legge 21 luglio 1965, n. 903, che, al punto 2.2., precisa quanto segue: *in caso di liquidazione dell'assegno divorzile in un'unica soluzione, il coniuge divorziato superstite che lo ha ricevuto perde il diritto al trattamento pensionistico in esame, venendo meno il legame patrimoniale con il de cuius*”.

<sup>52</sup> Così G. REALMUTO, *op. cit.*, 662-663. In giurisprudenza, si veda, da ultimo, Cass. 13 giugno 2012, n. 9652 nonché Cass. 22 aprile 2013, n. 9660.

<sup>53</sup> Cass. Sez. lav., 3 luglio 2012, n. 11088; Cass. Civ. 18 luglio 2002, n. 10458.

Trattasi di un obbligo patrimoniale potenzialmente configurabile in capo agli eredi del *de cuius* nei confronti dell'ex coniuge che:

- 1) sia titolare del diritto alla corresponsione periodica di somme attribuite a norma dell'art. 5, L. n. 898/1970;
- 2) versi in uno stato di bisogno, che il Giudice è chiamato a valutare tenendo conto dell'importo dell'assegno divorzile percepito, dell'entità del bisogno, dell'eventuale pensione di reversibilità, delle sostanze ereditarie, del numero e della qualità degli eredi e delle loro condizioni economiche<sup>54</sup>.

A differenze della normativa sulla pensione di reversibilità, l'art. 9 *bis*, L. n. 898/1970 prevede espressamente che l'assegno a carico dell'eredità non spetti se gli obblighi patrimoniali previsti dall'art. 5 (ossia la corresponsione dell'assegno divorzile), siano stati soddisfatti in un'unica soluzione.

Tuttavia, lo scopo solidaristico che caratterizza entrambe le attribuzioni e che esprime la volontà del legislatore di garantire, quanto più possibile, la prosecuzione della funzione assistenziale dell'assegno divorzile, legittimerebbe un'applicazione univoca della preclusione dettata con riferimento all'*una tantum*<sup>55</sup>.

Concludendo, senza volerci addentrare nell'analisi dei rilievi critici cui entrambi gli orientamenti si espongono, non può essere sottaciuto che le menzionate incertezze interpretative rispecchiano l'ambiguità della normativa in materia: il Legislatore, infatti, da un lato ha inteso attribuire il carattere di automaticità al diritto dell'ex coniuge a percepire la pensione di reversibilità, svincolandolo da qualsiasi valutazione discrezionale del giudice, sia in merito alla sussistenza di uno stato di bisogno dell'ex coniuge, sia in relazione alla quantificazione dell'importo allo stesso spettante (ad eccezione, di quanto si dirà per l'ipotesi di concorso tra l'ex coniuge e il coniuge superstite), dall'altro, ha rimarcato necessario collegamento che deve sussistere tra l'attribuzione della pensione di reversibilità e la titolarità effettiva dell'assegno divorzile.

Il tutto, sembrerebbe far propendere per una natura quantomeno ibrida del trattamento pensionistico riservato al coniuge divorziato ma, soprattutto, per la necessità di un intervento

---

<sup>54</sup> L'assegno alimentare a carico dell'eredità costituisce un nuovo diritto, fondato su presupposti differenti rispetto a quelli che giustificavano la precedente attribuzione dell'assegno divorzile. Ed invero, l'assegno di cui all'art. 9 *bis*, L. n. 898/1980 postula che l'ex coniuge, in precedenza beneficiario dell'assegno di divorzio, manchi delle risorse economiche occorrenti per soddisfare le essenziali e primarie esigenze di vita. Cfr. Cass. n. 8687/92.

<sup>55</sup> Per i fautori della tesi opposta, invece, sarebbe proprio il confronto tra l'art. 9 e l'art. 9 *bis* L. n. 898/1970 a far deporre per il riconoscimento della pensione di reversibilità anche nell'ipotesi di liquidazione *una tantum*. Da un lato, perché il riferimento alla corresponsione periodica dell'assegno divorzile è previsto esclusivamente nella disciplina dell'assegno successorio, dall'altro perché le due attribuzioni sono caratterizzate da profili differenti. Più nello specifico, l'assegno ex art. 9 *bis*, presupponendo lo stato di bisogno attuale del richiedente, non solo ha una funzione dichiaratamente alimentare ma, gravando sugli eredi, "può trovare una sua logica giustificazione [...] solo nel caso di una continua effettiva dipendenza delle esigenze esistenziali del divorziato dall'assegno corrispostogli in vita dall'ex coniuge". Così E. QUADRI, *op. cit.* In giurisprudenza, si veda Cass. Civ. 29 luglio 2011, n. 16744.

interpretativo che assuma una posizione netta sui contrasti giurisprudenziali e dottrinali tutt'ora aperti, specialmente con riferimento al riconoscimento della reversibilità all'ex coniuge nell'ipotesi di liquidazione *una tantum* dell'assegno divorzile<sup>56</sup>.

### 3.2. Ripartizione del trattamento pensionistico tra il coniuge divorziato e il coniuge superstite

Come anticipato, il diritto alla pensione di reversibilità viene riconosciuto in favore del coniuge divorziato anche nell'ipotesi in cui il *de cuius* abbia contratto un altro matrimonio e, alla sua morte, il nuovo coniuge sia ancora in vita e possieda i requisiti per la concessione del beneficio previdenziale.

In tal caso, il coniuge divorziato che sia titolare dell'assegno di cui all'art. 5, L. n. 898/1970, ha diritto ad una quota della pensione spettante al coniuge superstite che il Tribunale è chiamato a determinare *in relazione alla durata del rapporto* (art. 9, comma 3, L. n. 898/1970)<sup>57</sup>.

Ferme restando le considerazioni addietro espresse in relazione alla titolarità dell'assegno divorzile, le maggiori problematiche riscontrabili nella fattispecie di concorso attengono ai criteri di ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge divorziato e coniuge superstite<sup>58</sup>.

In tal senso, nonostante il tenore letterale dell'art. 9, comma 3, L. n. 898/1970, ci si è chiesti, innanzitutto, se la durata del rapporto rappresenti l'unico parametro da tenere in considerazione nella determinazione delle quote spettanti agli aventi diritto e, in secondo luogo, cosa debba intendersi per "rapporto", trattandosi di un'espressione indubbiamente generica e suscettibile di differenti interpretazioni.

In ogni caso, non può sottacersi che i suddetti interrogativi interagiscono con i contrasti relativi al modo di intendere la natura e la funzione del diritto alla reversibilità del coniuge divorziato. L'orientamento che propende per la natura previdenziale-contributiva della pensione, ha individuato nella durata legale dei rispettivi rapporti matrimoniali l'unico parametro da valutarsi nella ripartizione del trattamento: tale elemento temporale, infatti, sarebbe l'unico in grado di quantificare, in modo oggettivo e attraverso una mera operazione matematica, il contributo apportato da entrambi i coniugi al patrimonio familiare<sup>59</sup>.

<sup>56</sup> Sul punto, E. BELLISARIO, *Ancora sul contrasto circa i criteri di ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge divorziato e coniuge superstite*, in *Giur. it.*, 2001, 1128.

<sup>57</sup> Se in tale condizione si trovano più persone, il tribunale provvede a ripartire fra tutti la pensione e gli altri assegni, nonché a ripartire tra i restanti le quote attribuite a chi sia successivamente morto o passato a nuove nozze.

<sup>58</sup> In argomento, si rinvia ai contributi di D. RIVIECCIO, *Sulla ripartizione della pensione di reversibilità tra l'ex coniuge e il coniuge superstite*, 2009, vol. 24, fasc. 3, 614-623, L. CRACCO, *Ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge superstite e coniuge divorziato*, in *Ventiquattrore Avvocato*, Il Sole 24 ore, Dicembre 2014 n. 12, E. BELLISARIO, *op. cit.*, G. REALMUTO, *op. cit.*

<sup>59</sup> Così Cass. 5 luglio 1990, n. 7079; Cass. 5 febbraio 1997, n. 1086; Cass. Sez. Un. 12 gennaio 1998, n. 159. In dottrina, si veda, A. TOTARO, *Gli effetti del divorzio*, in *Tratt. dir. fam.* (diretto da) P. ZATTI, 1992, I, 2, 1370.

Inoltre, dovendosi valorizzare la sola durata legale del rapporto coniugale, ai fini del calcolo rileverebbe unicamente il periodo intercorrente tra la data di celebrazione del matrimonio e la pronuncia di divorzio (ivi compreso il periodo della separazione legale), con esclusione, dunque, dell'eventuale periodo di convivenza *more uxorio*<sup>60</sup>.

Tale indirizzo, è contrastato dai sostenitori della funzione prevalentemente assistenziale della pensione di reversibilità che, in caso di concorso, si realizzerebbe in una duplice direzione: nei confronti del coniuge superstite, per consentirgli la prosecuzione dell'apporto economico in precedenza assicuratogli dal reddito del *de cuius*, nei confronti dell'ex coniuge titolare dell'assegno divorzile, per garantirgli quella forma di sostentamento venuta meno con la perdita dell'assegno.

Il necessario collegamento con la titolarità dell'assegno, dovrebbe indurre ad un'applicazione residuale del criterio aritmetico, dovendosi, *in primis*, operare una valutazione delle condizioni economiche dell'ex coniuge e del coniuge superstite mediante il riferimento a quegli stessi indici che il Legislatore individua per la liquidazione dell'assegno divorzile<sup>61</sup>.

D'altra parte, se il Legislatore avesse inteso ridurre ad un mero calcolo matematico la ripartizione della reversibilità tra i due aventi diritto, risulterebbe superflua la valutazione che l'art. 9, comma 3, L. n. 898/1970 richiede al Giudice in merito alla quantificazione delle quote di reciproca spettanza, ben potendo la stessa essere compiuta dagli Enti previdenziali, attraverso un semplice calcolo matematico<sup>62</sup>.

Altri Autori hanno prediletto un orientamento intermedio che, seppur fondato sulla centralità del criterio temporale, ammette la concorrenza di ulteriori elementi da doversi valutare in sede di ripartizione delle quote, come, ad esempio, l'importo dell'assegno divorzile e la durata dell'eventuale periodo di convivenza *more uxorio*<sup>63</sup>.

Le incertezze interpretative sulla questione sono giunte sino al vaglio della Corte Costituzionale che, chiamata ad esprimersi sulla legittimità costituzionale dell'art. 9, L. n. 898/1970, nella parte in cui non prevede la necessità di tener conto di più parametri nel calcolo dell'ammontare della pensione di reversibilità al coniuge divorziato, ha emanato un'importante sentenza interpretativa di rigetto<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> Cass., Sez. Un., 12 gennaio 1998 n. 159, Cass. 9 giugno 1998 n. 5662.

<sup>61</sup> *Ex multis*, Cass. 10 ottobre 2000, n. 13460. In dottrina, si rinvia a L. BARBIERA, *I diritti patrimoniali dei separati e dei divorziati*, 1993, 80.

<sup>62</sup> Sul punto, si veda F. FINOCCHIARO, *Nuove nozze del coniuge divorziato e ripartizione della pensione di reversibilità*, nota a Cass., 23 aprile 1992, n. 4897 in *Giust. Civ.*, 1992, I, 1714.

<sup>63</sup> *Ex pluribus*, Cass. 9 dicembre 1992, n. 13041. In dottrina E. QUADRI, *Le persistenti incertezze in tema di attribuzione pensionistica al divorziato*, in *Foro. it.*, 1991, I, 804; ID, *La nuova legge sul divorzio, profili patrimoniali*, 1987, 201; M. DOGLIOTTI, *Separazione e divorzio*, 1995, 208; F. FINOCCHIARO, *op. cit.*; V. DE PAOLA, *Il diritto patrimoniale della famiglia coniugale*, 1991, 381.

<sup>64</sup> Corte Cost., sent. 10 novembre 1999, n. 491, emanata a seguito dell'ordinanza del 20 ottobre 1998 della Corte di App. di Trento.



Il Giudice delle leggi, pur riconoscendo il ruolo cardine dell'elemento temporale rappresentato dalla durata legale dei rispettivi matrimoni, ha ritenuto necessario mitigare tale criterio attraverso l'utilizzo di alcuni correttivi, come ad esempio l'ammontare dell'assegno percepito dall'ex coniuge, le condizioni economiche di ciascun coniuge, l'eventuale periodo di convivenza prematrimoniale prima delle seconde nozze, che, da un lato, valorizzano la funzione assistenziale dell'attribuzione della pensione della reversibilità, dall'altro, giustificano l'operazione ermeneutica che il Giudice è chiamato a svolgere in sede di ripartizione delle quote.

Con specifico riferimento alla valutazione della durata della convivenza prematrimoniale, è stata sostenuta la centralità, in favore del coniuge superstite, del periodo di convivenza *more uxorio*, ogniqualvolta l'applicazione rigorosa del criterio della durata legale del matrimonio conduca a sperequazioni tali da agevolare eccessivamente l'ex coniuge, eventualmente garantendogli una quota della reversibilità esorbitante rispetto all'importo percepito a titolo di assegno divorzile, ovvero da danneggiare il coniuge superstite, come nell'ipotesi in cui la quota attribuitagli non fosse sufficiente per soddisfare neanche le più elementari esigenze di vita<sup>65</sup>.

In definitiva, la valutazione che il giudice è chiamato a compiere in sede di ripartizione delle quote di reversibilità tra ex coniuge e coniuge superstite, non può prescindere dal criterio della durata legale dei rispettivi matrimoni, ma può essere ponderata con ulteriori elementi al fine di assicurare la funzione solidaristica della pensione<sup>66</sup>.

La giurisprudenza successiva, pertanto, si è conformata al principio espresso dalla Corte Costituzionale, pur se non va sottaciuto che, in presenza di particolari circostanze si è spinta fino al punto di attribuire un rilievo del tutto marginale al criterio temporale<sup>67</sup>.

### *3.3. Il diritto alla pensione di reversibilità nelle nuove soluzioni consensuali di separazione e divorzio*

Il D.l. n. 132/2014, convertito, con modifiche, nella L. n. 162/2014, ha introdotto nel nostro ordinamento la c.d. negoziazione assistita, ossia un procedimento in cui le parti, obbligatoriamente assistite da un avvocato, possono sottoscrivere una convenzione mediante la quale si impegnano a collaborare per risolvere in via stragiudiziale una lite tra loro insorta,

<sup>65</sup> Cfr. Cass. 7 dicembre 2011, n. 26358. Nello stesso senso, già Cass. 10 gennaio 2001, n. 282.

<sup>66</sup> Così Cass. 23 aprile 2008, n. 10575.

<sup>67</sup> Da ultimo, si veda Trib. Roma, 21 aprile 2015 in cui i giudici hanno ritenuto di dover valorizzare il criterio etico rappresentato dalle cure e dall'assistenza morale e materiale che la seconda moglie aveva apprestato al marito (rinunciando, sin dall'inizio della relazione, alle proprie aspirazioni professionali) attribuendole una quota della reversibilità di gran lunga maggiore rispetto a quella che le sarebbe spettata applicando il solo criterio della durata del vincolo coniugale.

onde pervenire ad un accordo che, una volta sottoscritto dalle parti e dai difensori<sup>68</sup>, costituisce titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

Trattasi dunque di una forma di risoluzione alternativa delle controversie che il Legislatore, al fine di deflazionare il carico del contenzioso pendente presso gli uffici giudiziari, ha affiancato a quelle già presenti nel nostro ordinamento, peraltro estendendone l'applicabilità anche ai rapporti in materia familiare; ed invero, i coniugi, possono ricorrere a tale procedimento per giungere ad una soluzione consensuale di separazione personale, di divorzio, ovvero di modifica delle relative condizioni, senza che sia necessario adire l'autorità giudiziaria, posto che l'accordo raggiunto a seguito della convenzione produce gli effetti e tiene luogo dei provvedimenti giudiziali che definiscono i procedimenti di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio e di modifica delle condizioni di separazione e divorzio<sup>69</sup>.

Senza volerci addentrare nell'analisi dei tratti caratterizzanti di tale procedimento, ai fini del presente studio è opportuno unicamente sottolineare che, in sede di negoziazione assistita, le parti possono regolare i reciproci rapporti economici, inserendo nell'accordo le previsioni relative ai trasferimenti di carattere patrimoniale, all'assegno di mantenimento e all'assegno divorzile.

Occorre, dunque, domandarsi se l'assegno divorzile così determinato possa ritenersi titolo idoneo a costituire il diritto alla pensione di reversibilità in favore dell'ex coniuge.

A ben vedere, l'unico dubbio che potrebbe porsi al riguardo, scaturisce dal confronto con l'art. 5 della L. n. 263/2005 che, come rilevato, identifica la titolarità dell'assegno divorzile con l'avvenuto riconoscimento di esso da parte del Tribunale.

Tuttavia, dal momento che è la stessa L. n. 162/2014 a parificare, quanto ad effetti, i provvedimenti giudiziali in materia di separazione e divorzio all'accordo raggiunto a seguito della convenzione di negoziazione assistita, sembra potersi ritenere che la titolarità delle attribuzioni economiche ivi previste per il mantenimento dell'ex coniuge, qualora ricorrano gli ulteriori presupposti prescritti dall'art. 9, L. n. 898/1970, sia idonea a generare il diritto alla pensione di reversibilità in favore del coniuge divorziato.

---

<sup>68</sup> La sottoscrizione dell'Avvocato ha la funzione di certificare l'autografia delle firme delle parti e la conformità dell'accordo alle norme imperative e all'ordine pubblico, così da escludere la presenza di condizioni lesive dei diritti indisponibili delle parti.

<sup>69</sup> Cfr. art. 6, comma 3, L. n. 162/2014. Una volta raggiunto l'accordo, è previsto l'intervento del Pubblico Ministero che, tuttavia, si differenzia a seconda della presenza di figli minori, maggiorenni incapaci o portatori di handicap, ovvero economicamente non autosufficienti: in tal caso, infatti, il Pubblico Ministero è chiamato ad effettuare una valutazione della bontà dell'accordo in relazione alle superiori esigenze della prole, potendone autorizzare l'esecuzione solo laddove lo stesso risponda all'interesse dei figli. Nella diversa ipotesi in cui i coniugi non abbiano figli (ovvero abbiano dei figli che non versino nelle condizioni di cui sopra), il controllo del P.M. è limitato alla regolarità formale dell'accordo concluso, ravvisata la quale il P.M. comunica agli avvocati il nulla osta per la trasmissione di una copia all'ufficiale dello stato civile e per lo svolgimento degli ulteriori e successivi adempimenti.

La questione diviene più complessa nell'ipotesi di accordo compositivo della crisi coniugale concluso innanzi all'ufficiale dello stato civile, che, rappresenta un'ulteriore possibilità, alternativa al ricorso alle vie giudiziarie, accordata dalla L. n. 162/2014 alle parti che, consensualmente, vogliono separarsi o divorziare.

Tale procedimento, consente ai coniugi di addivenire ad un accordo di separazione o di divorzio, alle condizioni da loro stessi concordate, semplicemente recandosi (personalmente, ovvero con la presenza di un avvocato) innanzi l'ufficiale dello stato civile, in persona del Sindaco, del comune di residenza di uno dei due o del luogo in cui il matrimonio è stato iscritto o trascritto.

Tuttavia, la procedura è caratterizzata da due importanti preclusioni: non possono accedervi le coppie con figli minori, maggiorenni non autosufficienti, portatori di *handicap* o incapaci e l'accordo concluso dai coniugi non può contenere patti di trasferimento patrimoniali (art. 12, L. n. 162/2014).

Tale ultima limitazione ha suscitato alcune perplessità in ordine all'effettiva consistenza del divieto, che, in un primo momento, è stato interpretato dal Ministero dell'Interno nel senso di doversi ricomprendere anche le eventuali previsioni circa l'assegno di mantenimento in favore del coniuge più debole<sup>70</sup>, onde evitare la conclusione di accordi iniqui e, in ogni caso, lesivi dei diritti delle parti.

Siffatta premura è stata probabilmente generata dalla circostanza che, a differenza di quanto avviene in sede di negoziazione assistita, in tale procedimento non solo non sono previsti né l'assistenza obbligatoria di un Avvocato, né l'intervento del P.M.<sup>71</sup>, ma l'Ufficiale dello Stato civile è dispensato da ogni controllo in merito al contenuto dell'accordo e alle eventuali valutazioni di natura economica ivi contenute.

Successivamente, il Ministero è tornato sulla questione ammettendo la possibilità di prevedere nell'accordo un obbligo di pagamento di una somma di denaro a titolo di assegno periodico (di mantenimento o divorzile), poiché, trattandosi, di un rapporto di tipo obbligatorio, lo stesso non produce effetti traslativi su un particolare bene e, pertanto, non elude il divieto di trasferimenti patrimoniali tra i coniugi<sup>72</sup>; per contro, il divieto, è stato confermato con riferimento alla corresponsione in un'unica soluzione dell'assegno di divorzio, trattandosi di una attribuzione patrimoniale, tanto nell'ipotesi di beni mobili, quanto in quella di beni immobili.

---

<sup>70</sup> Cfr. circolare del Ministero dell'Interno del 28 novembre 2014 n. 19, in materia di "Adempimenti degli ufficiali dello stato civile ai sensi degli articoli 6 e 12 del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, recante misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile, convertito, con modificazioni, dalla legge 10 novembre 2014, n. 162"

<sup>71</sup> Si veda nt. 69).

<sup>72</sup> Cfr. circolare del Ministero dell'Interno del 24 aprile 2015 n. 6 avente ad oggetto i chiarimenti applicativi sugli artt. 6 e 12 del D.L. n. 132/2014.

Il che, avrebbe portato a rinnovare le considerazioni pocanzi espresse in relazione alla idoneità dell'assegno divorzile, così determinato, a fondare il diritto alla pensione di reversibilità in favore dell'ex coniuge, poiché anche l'accordo concluso dinanzi all'ufficiale di stato civile produce gli effetti e tiene luogo dei provvedimenti giudiziari di separazione e divorzio.

Tuttavia, la menzionata circolare è stata impugnata avanti al TAR Lazio, sul rilievo che la detta interpretazione estensiva dell'art. 12 del D.L. n. 132/2014 abbia travisato l'intento della stessa norma, ossia tutelare i soggetti coinvolti nell'accordo dinanzi ad una procedura che, in ragione della sua semplificazione, potrebbe provocare strutture e potenziali violazioni dei diritti dei coniugi, ciò ancor più in considerazione dei molteplici vantaggi connessi alla titolarità dell'assegno divorzile; pertanto, l'art. 12 del D. L. n. 132/2014, andrebbe interpretato come preclusivo di qualsiasi patto di trasferimento patrimoniale, posto che lo stesso non si limita a vietare patti dispositivi di beni determinati, né distingue, in alcun modo, tra prestazioni *una tantum* e periodiche.

Il TAR Lazio ha condiviso la suddetta posizione e, con sentenza del 7 luglio 2016, n. 7813, ha annullato la circolare n. 6/15 del Ministero dell'Interno.

Allo stato attuale, pertanto, e in attesa di nuove indicazioni in merito, il divieto di patti di trasferimenti patrimoniali tra i coniugi deve considerarsi comprensivo di ogni ipotesi di trasferimento, avente ad oggetto beni individuati o una somma di denaro, corrisposta tanto in un'unica soluzione, quanto periodicamente, poiché in ogni caso viene a determinarsi un accrescimento patrimoniale nel soggetto beneficiario.

#### **4. La pensione di reversibilità al coniuge legalmente separato, anche con addebito**

La posizione del coniuge separato, come noto, si differenzia nettamente da quella del coniuge divorziato, poiché, la separazione personale, consensuale o giudiziale che sia, non incide sull'esistenza del matrimonio, ma si limita a sospenderne taluni effetti, essenzialmente riconducibili agli obblighi personali gravanti sui coniugi, *in primis* quello della coabitazione.

Ne consegue che, poiché il vincolo coniugale non viene sciolto, ma solo sospeso in attesa di una conciliazione, ovvero di una pronuncia di divorzio, il coniuge legalmente separato ha sempre diritto alla pensione di reversibilità del *de cuius* e ciò anche nell'eventuale ipotesi di addebito della separazione.

Tuttavia, in relazione a tale ultimo profilo, si rendono doverose alcune puntualizzazioni.

Innanzitutto, è opportuno evidenziare che, ai sensi dell'art. 156, 1 comma, c.c., il coniuge cui sia stata addebitata la separazione (in considerazione del suo comportamento contrario ai doveri nascenti dal matrimonio) non ha diritto all'assegno di mantenimento, ossia a quella forma di assistenza economica che il coniuge più abbiente, in forza dei doveri di solidarietà

materiale e morale nascenti dal vincolo matrimoniale, può essere obbligato ad apprestare al coniuge che risulti sprovvisto di propri redditi adeguati, al fine di garantirgli un tenore di vita analogo a quello goduto in costanza di matrimonio<sup>73</sup>.

Nell'ipotesi di addebito della separazione, pertanto, il coniuge perde il diritto a ricevere dall'altro coniuge il mantenimento ma, ai sensi dell'art. 156, 3 comma, c.c., conserva il c.d. diritto agli alimenti che, pur trovando giustificazione nella reciproca solidarietà e assistenza all'interno della famiglia<sup>74</sup>, costituisce un diritto dal contenuto assai più ristretto.

Ed invero, pur partecipando alla stessa funzione di sostentamento dell'assegno di mantenimento, il diritto agli alimenti presuppone lo stato di indigenza del soggetto richiedente che deve trovarsi in una situazione di bisogno tale da non riuscire a soddisfare neanche le esigenze strettamente necessarie alla sua sopravvivenza<sup>75</sup>.

Ciò premesso, si richiama l'attenzione sulla circostanza che, originariamente, il Legislatore non riconosceva il diritto alla pensione di reversibilità in capo al coniuge superstite separato per sua colpa<sup>76</sup> ovvero (in seguito alla soppressione dell'istituto della separazione per colpa e alla sua sostituzione con l'istituto dell'addebito) in capo al coniuge cui fosse addebitabile la separazione<sup>77</sup>.

<sup>73</sup> Il diritto all' assegno di mantenimento, pertanto, si fonda su presupposti diversi rispetto a quelli richiesti per l'assegno divorzile. In relazione al primo, il giudice è chiamato *in primis* ad accertare il tenore di vita dei coniugi durante il matrimonio e a verificare se i mezzi a disposizione del coniuge richiedente gli consentano di conservarlo indipendentemente dalla percezione dell'assegno e, solo in caso di esito negativo di tale valutazione, deve procedere alla comparazione dei mezzi economici a disposizione di ciascun coniuge al momento della separazione onde permettere al coniuge più debole di conservare quanto più possibile tutti gli effetti propri del matrimonio compatibili con la cessazione della convivenza (cfr. Cass. 1 giugno 2006 n. 13592 e, in dottrina, G. CECCHERINI, *Natura e funzione dell'assegno al coniuge divorziato*, in *Foro it.*, 1977, V, 236.).

L'assegno divorzile, invece, tende ad evitare il deterioramento delle condizioni economiche di quello che, tra i due coniugi, risulti maggiormente penalizzato, sotto un profilo economico, dallo scioglimento del matrimonio e presuppone una situazione di necessità del coniuge richiedente, il quale deve trovarsi non solo nella condizione di non avere mezzi adeguati di sostentamento, ma altresì di non poter procurarseli per ragioni oggettive (il Legislatore ha dunque previsto dei requisiti più rigidi per il riconoscimento dell'assegno divorzile, poiché, a seguito della pronuncia di divorzio, il vincolo coniugale viene definitivamente a cessare). Inoltre, l'autonomia tra le due attribuzioni, è confermata dal fatto che la determinazione dell'assegno divorzile è indipendente dalle statuizioni operate in sede di separazione dei coniugi, con la conseguenza che un'eventuale diniego dell'assegno divorzile non può fondarsi sul rilievo che, negli accordi di separazione, non fosse previsto alcun contributo economico a favore del coniuge richiedente (cfr. Cass. 10 febbraio 2014, n. 2948). Lo stesso, quindi, a fronte di un peggioramento delle proprie condizioni economiche, può sempre richiedere la corresponsione dell'assegno divorzile, dal momento che il giudice, nel pronunciarsi sulla sussistenza o meno del diritto a tale attribuzione, è chiamato a valutare le attuali condizioni economiche dei coniugi, tendendo conto anche dell'eventuale mutamento del quadro economico intervenuto tra la pronuncia di separazione e quella di divorzio. *Ex pluribus*, Cass. 21 maggio 2008, n. 13058.

<sup>74</sup> L'art. 433 c.c., in relazione all'intensità del vincolo parentale, stabilisce una graduatoria dei soggetti obbligati a prestare gli alimenti, di cui l'alimentando deve necessariamente tener conto nel richiedere la prestazione e che annovera al primo posto il coniuge (seguono i figli, anche adottivi, e in loro mancanza i discendenti prossimi; i genitori, e in loro mancanza gli ascendenti prossimi e gli adottanti; i generi e le nuore; il suocero e la suocera e, da ultimo, i fratelli).

<sup>75</sup> Cfr. F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, XVII ed., 2015, 324-325.

<sup>76</sup> Cfr. art. 1, comma 1, D. Lgs. 18 gennaio 1945, n. 39.

<sup>77</sup> Nella disciplina originaria, la separazione giudiziale dei coniugi era concepita in chiave tipicamente sanzionatoria e poteva conseguire unicamente a determinate circostanze ricollegabili a gravi violazioni dei doveri nascenti dal matrimonio. Con la riforma del diritto di famiglia del 1975, invece, non solo è stato abbandonato il concetto di colpa, sostituito con quello di addebito della separazione al coniuge, che solo eventualmente, può essere richiesto al Giudice, ma è stato introdotto l'istituto della separazione consensuale, che non presuppone la ricerca a tutti i costi di un "colpevole", potendosi fondare

Il debutto dell'istituto del divorzio e la previsione di una normativa che dispone la potenziale attribuzione della pensione di reversibilità in favore del coniuge divorziato, soggetto ormai estraneo al vincolo coniugale, hanno alimentato molteplici dubbi di legittimità sulla persistente esclusione di tale diritto in capo al coniuge separato che, per quanto responsabile della separazione, rimane comunque legato al *de cuius*, in virtù della permanenza del vincolo matrimonio.

Pertanto la Corte Costituzionale, ritenendo illegittimo il suddetto discrimine tra il coniuge separato e il coniuge divorziato, ha ampliato la portata del diritto alla pensione di reversibilità, estendendolo anche al coniuge superstite separato con colpa o addebito<sup>78</sup>.

Tuttavia il Giudice delle leggi, pur riconoscendo all'attribuzione in esame la funzione di assicurare al coniuge separato la continuità dei mezzi di sostentamento che, in caso di bisogno, il *de cuius* sarebbe stato chiamato a garantirgli, non ha fornito indicazioni ulteriori per la fruizione del beneficio; in particolare, non ha ritenuto necessaria la sussistenza di uno stato di bisogno o la vivenza a carico al momento del decesso del *de cuius*, equiparando, in tal modo, la posizione previdenziale del coniuge separato a quella del coniuge superstite non separato (in relazione al quale, infatti, per la sussistenza del diritto alla pensione di reversibilità non è richiesto nessun requisito all'infuori dell'esistenza del rapporto coniugale)<sup>79</sup>.

In conseguenza di ciò, parte della giurisprudenza ha ritenuto che la *ratio* della tutela previdenziale consista nell'intento di porre il coniuge al riparo dall'eventualità dello stato di bisogno, senza che tale stato di bisogno divenga, anche per il coniuge separato per colpa o con addebito, un presupposto imprescindibile per il riconoscimento della reversibilità<sup>80</sup>.

Ne discenderebbe, pertanto, che il coniuge cui sia stata addebitata la separazione possa aspirare al trattamento previdenziale anche nell'ipotesi in cui non risulti titolare di un assegno alimentare che comprovi la sussistenza del proprio bisogno economico<sup>81</sup>.

Tale tesi è fortemente contrastata dall'orientamento che ritiene configurabile il diritto alla pensione di reversibilità unicamente laddove il coniuge defunto, in considerazione dello stato di bisogno del coniuge separato, fosse già obbligato a versargli un assegno alimentare<sup>82</sup>, dovendosi considerare la pensione di reversibilità come una forma di continuazione della funzione solidaristica di tale assegno<sup>83</sup> (come, peraltro, aveva prospettato la stessa Corte Costituzionale).

---

semplicemente sull'impossibilità di proseguire la convivenza o sull'esistenza di comportamenti pregiudizievoli per l'educazione della prole (cfr. art. 151 c.c.).

<sup>78</sup> Cfr. Corte Cost., 28 luglio 1987, n. 286.

<sup>79</sup> Cfr. art. 22, L. 21 luglio 1965, n. 903.

<sup>80</sup> Così, da ultimo, Cass. Civ., sez. lav., n. 9649/2015. Nello stesso senso, Cass. civ., sez. lav., n. 9314/2011; Cass. civ., sez. lav., n. 6684/2009; Cass. civ., sez. lav., n. 24802/2010; Cass. civ., sez. lav., n.15174/2005.

<sup>81</sup> *Ex multis*, Cass. 12 maggio 2015, n. 9649.

<sup>82</sup> Così Cass. 18 giugno 2004, n. 11428.

<sup>83</sup> In tal senso, CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, 2015, 620.

Pertanto, dal momento che il concetto di continuità nei mezzi di sostentamento non può essere ricondotto alla titolarità di un assegno di mantenimento, in forza della preclusione di cui all'art. 156 c.c., ai fini dell'attribuzione del trattamento pensionistico si renderebbe necessario che il coniuge separato con addebito sia quantomeno beneficiario di un assegno di tipo alimentare<sup>84</sup>.

In tal senso, peraltro, depongono anche le indicazioni fornite dall'INPS per l'erogazione del trattamento pensionistico al coniuge separato con addebito<sup>85</sup>.

## 5. Estensione del beneficio previdenziale all'istituto delle unioni civili

La Legge 20 maggio 2016 n. 76, in vigore dal 5 giugno 2016 ha regolamentato le unioni civili tra persone dello stesso sesso e ha introdotto una disciplina *ad hoc* per le convivenze di fatto<sup>86</sup>. Senza voler minimamente addentrarsi nel dibattito socio-politico che ne ha accompagnato l'introduzione nel nostro ordinamento, non può non rilevarsi che il Legislatore, preso atto dell'esistenza di modelli di vincoli affettivi ulteriori rispetto a quello matrimoniale, ha colmato il vuoto normativo in materia, assicurando un riconoscimento giuridico anche alle coppie omosessuali e a quelle non unite in matrimonio, con ciò conformandosi al panorama europeo<sup>87</sup>.

Soffermandoci esclusivamente sul debutto delle unioni civili (anche in considerazione del fatto che, per i conviventi di fatto, non è previsto alcun diritto alla pensione di reversibilità), giova innanzitutto specificare che per tali si intendono le formazioni sociali costituite (mediante dichiarazione di fronte all'ufficiale di stato civile e alla presenza di due testimoni) da due persone maggiorenni dello stesso, unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale.

Le unioni civili, pertanto, sono tutelate in quanto formazioni sociali ai sensi degli artt. 2 e 3 della Costituzione e divengono destinatarie di quei diritti inviolabili e doveri inderogabili, di assistenza e solidarietà propri delle relazioni affettive di coppia<sup>88</sup>.

---

<sup>84</sup> Sul punto, si veda R. NUNIN, *Separazione con addebito e godimento della pensione di reversibilità*, in *Fam. dir.*, 2016, vol. I, 14-17.

<sup>85</sup> Cfr. Circ. INPS n. 185/2015, *cit.*, punto 2.2.

<sup>86</sup> Per un'analisi approfondita dei nuovi istituti, si rinvia a G. BUFFONE, *Unioni civili, La scheda delle novità*, 2016 nonché ad A. MEI, *Le unioni civili tra le persone dello stesso sesso e le convivenze di fatto nella legge Cirinnà approvata l'11.5.2016: analogie e differenze con l'istituto del matrimonio*, in *Nuova Proc. Civ.*, 3, 2016.

<sup>87</sup> Il riconoscimento giuridico delle unioni omosessuali, nella forma delle unioni civili, è previsto dalle legislazioni dei seguenti paesi europei: Austria, Germania, Malta, Estonia, Croazia, Repubblica Ceca, Ungheria. Invece, l'estensione del matrimonio alle coppie formate dallo stesso sesso (e pertanto la piena equiparazione delle coppie omosessuali a quelle eterosessuali) è riconosciuta nel Regno Unito, Francia, Spagna, Portogallo, Belgio, Paesi Bassi, Lussemburgo, Danimarca, Svezia, Finlandia, Slovenia, Irlanda (Francia, Spagna, Portogallo e Regno Unito contemplano entrambi gli istituti). Sul tema, cfr. A. SCHILLACI, *Pensione di reversibilità e coppie omosessuali: quadro comparativo*, in *Osservatorio Costituzionale*, giugno 2015.

<sup>88</sup> Così Cass., 9 febbraio 2015, n. 2400.

La tecnica prescelta dal Legislatore per disciplinare l'istituto è quella del rinvio a specifiche norme del codice civile relative sia al matrimonio (con alcune significative eccezioni inerenti il profilo dei rapporti genitoriali) sia al riconoscimento di alcuni diritti, come quello agli alimenti, alle indennità di fine rapporto, al TFR, ai diritti successori.

Per quanto concerne più specificamente l'ambito della presente trattazione, è doveroso segnalare che la legge in esame, al fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti e il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile, contempla una clausola generale di estensione in forza della quale tutte le disposizioni che si riferiscono al matrimonio o che contengano le parole coniuge, coniugi o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti, nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche a ciascuna parte dell'unione civile<sup>89</sup>.

Ne discende, con riferimento al diritto alla pensione di reversibilità, il rinvio applicativo al R.D.L. n. 639/1939<sup>90</sup> e, pertanto, l'estensione all'unito civilmente superstite del trattamento pensionistico, secondo le stesse modalità previste per il coniuge<sup>91</sup>.

Parimenti può dirsi in relazione al riconoscimento del diritto alla pensione di reversibilità in favore dell'unito nell'ipotesi di scioglimento dell'unione civile che può verificarsi sia automaticamente, nei casi di morte (o dichiarazione di morte presunta) e di rettificazione di attribuzione del sesso di una delle parti dell'unione civile, ovvero su domanda di uno degli uniti.

In relazione a tale ultimo profilo, occorre distinguere le ipotesi di divorzio per cause legali (subordinate al verificarsi di alcuni degli eventi previsti dall'art. 3 della L. n. 898/1970)<sup>92</sup> da

<sup>89</sup> Il legislatore esclude l'applicazione di tale clausola alle sole norme del codice civile non espressamente richiamate dalla stessa legge e alle disposizioni di cui alla L. n. 184/1983 che, pertanto, rimangono estranee alla disciplina delle unioni civili. Cfr. art. 20, comma I, L. n. 76/2016.

<sup>90</sup> Cfr. art. 13, R.D.L. n. 636/1939.

<sup>91</sup> L'impulso, in tal senso, è scaturito anche dalla Corte di Giustizia Europea che è più volte intervenuta sulla questione del riconoscimento della pensione di reversibilità al *partner* di coppie dello stesso sesso, pur se con pronunce fortemente oscillanti. Da ultimo, si è espressa in senso favorevole sull'argomento con la sentenza 1 aprile 2000, causa C-267/06, P. Tadao Maruko c. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen ritenendo contrastante con la direttiva 2000/78 CE relativa alla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro, una normativa "in base alla quale, dopo il decesso del partner con il quale ha contratto un'unione solidale, il partner superstite non percepisce una prestazione ai superstiti equivalente a quella concessa ad un coniuge superstite, mentre nel diritto nazionale l'unione solidale porrebbe le persone dello stesso sesso in una posizione analoga a quella dei coniugi per quanto riguarda la detta prestazione ai superstiti". I giudici di Lussemburgo hanno altresì specificato che "è compito del giudice a quo verificare se, nell'ambito di un'unione solidale, il partner superstite sia in una posizione analoga a quella di un coniuge beneficiario della prestazione ai superstiti", in tal modo confermando l'atteggiamento prudente delle istituzioni comunitarie nel pronunciarsi su materie "ritenute indissolubilmente legate alle specificità culturali dei Paesi membri, tra le quali il diritto di famiglia". Così G. MARZULLI, *Il riconoscimento della pensione di reversibilità ai partner di coppie dello stesso sesso: la Corte di giustizia tra principio di uguaglianza e competenze statali*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, fasc. 3, 2008, 1512. Sull'argomento, si vedano anche G. CARUSO, *Discriminazione fondata sull'orientamento sessuale: la Corte di giustizia riconosce la pensione di reversibilità al partner di un'unione solidale registrata*, in *Riv. dir. sicur. soc.*, vol.8, fasc. 3, 832-836 e M. BONINI BARALDI, *La pensione di reversibilità al convivente dello stesso sesso: prima applicazione della direttiva 2000/78/CE in materia di discriminazione basata sull'orientamento sessuale*, in *Fam. dir.*, 2008, fasc. 7, 653.

<sup>92</sup> Trattasi dei casi previsti dall'art. 3, nn. 1), 2) lett. a), c), d), e), L. n. 898/1970. Si segnala, tuttavia, che, tra le cause legali di divorzio, la legge n. 76/2016 non richiama quella relativa al passaggio in giudicato della sentenza di separazione legale ovvero all'omologazione di quella consensuale poiché, a monte, la legge non rinvia all'istituto della separazione personale tra i



quelle volontarie, ossia attivabili in mancanza di una delle cause legali tipiche ogniqualvolta le parti manifestino, anche disgiuntamente, la volontà di scioglimento del vincolo dinanzi all'ufficiale di stato civile<sup>93</sup>.

Ciò premesso, la L. n. 76/2016, nel richiamare alcune disposizioni della legge sul divorzio, ha operato un rinvio espresso all'art. 9 della stessa legge che, come noto, disciplina il diritto alla pensione di reversibilità al coniuge divorziato.

Pertanto, anche in seguito allo scioglimento dell'unione, l'unito civilmente può beneficiare della pensione di reversibilità (*in toto o pro quota*), sempre che risulti titolare di assegno e non abbia costituito un'altra unione.

---

coniugi (prevedendo, per contro, delle ipotesi di scioglimento diretto delle unioni civili). Lo scioglimento dell'unione civile può conseguire anche all'accordo delle parti concluso in sede di negoziazione assistita, in forza del richiamo operato dall'art. 1, comma 25, L. n. 76/2015 alla L. n. 162/2014.



## RIDUZIONE DEL CAPITALE NELLE SOCIETÀ COOPERATIVE E RUOLO DELL'ORGANO DI CONTROLLO

*Raffaele Marcello e Cristina Bauco*

**Sommario:** 1. Premessa. – 2. L'organo di controllo nella società cooperativa. – 3. Il trattamento delle perdite nelle società cooperative: obblighi dei sindaci con riguardo al ripianamento.

## 1. Premessa

Si discute circa il ruolo del revisore e del collegio sindacale nelle società cooperative<sup>1</sup>.

La questione torna ad assumere un certo interesse vista la specificità della normativa dedicata all'organo di controllo nella disciplina delle società cooperative e vieppiù considerata la criticità del contesto socio-economico quale è quello odierno in cui, sovente, le società si trovano a svolgere la propria attività in situazione di difficoltà economica.

Come intuibile, la problematica potrebbe essere affrontata sotto molteplici aspetti fino a trattare la disciplina attualmente vigente per la crisi e l'insolvenza della società cooperativa che disegni di legge di riforma organica *in fieri* vorrebbero profondamente modificata<sup>2</sup>. È da prediligere in questa sede l'ambito degli adempimenti richiesti agli organi di controllo nella situazione che si potrebbe definire di difficoltà economica, ovvero di pre-crisi e crisi, i cui primi indizi si ravvisano frequentemente nella rilevazione di perdite in bilancio, vale a dire quando ricorrano i presupposti che nelle società lucrative di capitali rendono applicabili le disposizioni e i correlati rimedi di cui agli artt. 2446, 2447 (per le società per azioni), 2482-*bis* e 2482-*ter* c.c. (per le società a responsabilità limitata).

Al riguardo, infatti, occorre sin da subito mettere in evidenza il noto principio generale recato dall'art. 2519 c.c. - in base al quale alle società cooperative, per quanto non previsto nel titolo VI si applicano, nei limiti di compatibilità, le disposizioni sulla s.p.a. - e altrettanto nota eccezione prevista nel secondo comma della stessa previsione in forza della quale, l'atto costitutivo può prevedere, sempre nei limiti di compatibilità, le disposizioni dettate per le s.r.l. qualora la cooperativa abbia un numero di soci cooperatori<sup>3</sup> inferiore a venti ovvero abbia un attivo patrimoniale non superiore ad un milione di euro. Tale ultima previsione va peraltro integrata con quella di cui all'art. 2522, secondo comma, c.c. che consente la costituzione di una società cooperativa s.r.l. con almeno tre soci<sup>4</sup> purché siano tutti persone fisiche<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Per un approfondimento delle problematiche di bilancio delle società cooperative (a titolo d'esempio, trattamento delle riserve o del prestito sociale), del calcolo della mutualità prevalente o della rilevazione contabile dei ristorni si rinvia al Quaderno del CNDCEC, *Le peculiarità delle società cooperative nella redazione dei bilanci e nella gestione aziendale*, aprile 2016.

<sup>2</sup> Ci si riferisce alle previsioni contenute nell'art. 14 del Disegno di legge (AC n. 3671) recante "Delega al Governo per la riforma organica delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza" in cui la procedura della liquidazione coatta amministrativa viene riservata alle imprese soggette a disciplina settoriale.

<sup>3</sup> Con l'ovvia esclusione dei finanziatori, portatori di interessi eminentemente speculativi.

<sup>4</sup> Da intendersi, logicamente, come soci cooperatori. Si segnala l'obbligo di trasformazione delle piccole società cooperative costituite ai sensi dell'art. 21 della legge n. 266/1997 nelle cooperative di cui all'art. 2522, secondo comma, c.c. ad opera dell'art. 111-*septies* Disp. Att. c.c. e dell'art. 223-*duodecies* Disp. Att. c.c.

<sup>5</sup> Soci che senza distinzione alcuna circa la qualificazione soggettiva nella cooperativa s.p.a. non possono essere meno di nove.

Risulta di una certa evidenza, dunque, che sulle regole proprie del modello (organizzativo) cooperativo si sovrappongono le regole dettate per il tipo societario lucrativo effettivamente prescelto in sede di costituzione, vale a dire della s.p.a. o della s.r.l., regole che, in quanto trasfuse in ambiti applicativi e in contesti societari ontologicamente differenti da quello lucrativo<sup>6</sup>, trattandosi di società a capitale variabile e a scopo mutualistico<sup>7</sup>, soffrono evidenti deroghe<sup>8</sup>.

Solo con intenti meramente ricognitivi, la combinazione tra le norme poc'anzi citate consente di concludere che nell'ambito del modello cooperativo, ferma restando la centralità della disciplina integrativa della s.p.a.<sup>9</sup>, il legislatore consente di derogarvi per tramite di espressa previsione di statuto quando il numero dei soci sia inferiore a venti ovvero quando l'attivo dello stato patrimoniale non superi il milione di euro, mentre impone l'utilizzo delle regole organizzative proprie della s.r.l. quando i soci tutti persone fisiche siano meno di nove ma più di tre<sup>10</sup>. La rilevanza di criteri che accordano preferenza alla composizione quantitativa e/o qualitativa della compagine societaria sembrerebbe in parte superata dalla previsione di cui all'art. 2519 c.c. che ancora ad un criterio dimensionale (non grande) ricavabile dalle scritture contabili l'opzione di adottare regole organizzative della s.r.l. a prescindere dal numero dei soci cooperatori.

Quanto finora sostenuto rappresenta, assieme alle altre disposizioni contenute nel titolo VI, la disciplina tipizzante il modello cooperativo su cui si sovrappone, in mera funzione integratrice la disciplina del tipo prescelto che, come accennato, è applicabile nei limiti di compatibilità con lo "statuto" generale della cooperativa.

Alla luce di quanto premesso, potrebbe risultare di qualche utilità soffermarsi sulle regole organizzative della cooperativa e più specificatamente sulle modalità di svolgimento dell'attività di vigilanza dell'organo di controllo e del revisore legale allorché si presentino perdite di una certa rilevanza.

---

<sup>6</sup> Cfr. artt. 2511 e 2512 c.c.

<sup>7</sup> L'attuazione dello scopo mutualistico esige una compagine societaria numericamente adeguata, per cui ben si intendono le previsioni di cui all'art. 2522 c.c. che escludono la possibilità di costituire società unipersonali.

<sup>8</sup> Restando nell'ambito delle previsioni relative alla formazione della compagine societaria, va evidenziato il terzo comma dell'art. 2522 c.c. in forza del quale si prevede una precipua ipotesi di scioglimento e messa in liquidazione per la società cooperativa in cui il numero dei soci divenga inferiore a quelli stabiliti dalla stessa norma (nove o tre a seconda se la cooperativa sia costituita come s.p.a. o come s.r.l.) e che non abbia reintegrato tale numero entro un anno. L'ipotesi del tutto particolare di scioglimento per perdita del requisito dimensionale ancorato alla composizione quantitativa della compagine si aggiunge a quella dello scioglimento di cui all'art. 2545-*duodecies* c.c.

<sup>9</sup> In alcuni casi, la legislazione di settore non ammette eccezioni e il modello societario utilizzato può essere solamente quello della s.p.a.. È il caso delle banche cooperative di cui agli artt. 28 e ss. TUB la cui disciplina è stata recentemente modificata per tramite del d.l. n. 3/2015 convertito con modificazioni dalla l. n. 33/2015 e dal d.l. n. 18/2016 convertito con modificazioni dalla l. n. 49/2016.

<sup>10</sup> Sull'aspetto C. CARDARELLI, *Le variazioni del capitale*, in AA.VV., *La cooperativa – s.r.l. tra legge e autonomia statutaria*, a cura di E. Cusa, Milano, 2008, 180.

## 2. L'organo di controllo nella società cooperativa

La peculiarità della disciplina della società cooperativa si coglie anche dalla lettura delle previsioni riferite al controllo e alla vigilanza. Oltre al rigoroso sistema di controlli pubblicistici cui fa cenno l'art. 2545-*quaterdecies* c.c., sul versante dei controlli effettuati internamente alla società, l'art. 2543 c.c. prevede l'obbligatorietà della nomina del collegio sindacale al ricorrere delle condizioni previste dall'art. 2477 c.c., (secondo) e terzo comma, c.c. o qualora siano emessi strumenti finanziari non partecipativi.

Il legislatore, pertanto, devia sensibilmente dalle ordinarie regole della nomina del collegio sindacale previste nella s.p.a. lucrativa e, in considerazione delle modifiche apportate dall'art. 20 del d.l. n. 91/2014 convertito dalla l. n. 116/2014, ancora la nomina dell'organo di controllo al ricorrere delle condizioni di cui all'art. 2477, terzo comma, c.c. o all'emissione di strumenti finanziari non partecipativi<sup>11</sup>.

Attualmente l'obbligo di nomina scatta quando, la cooperativa:

- a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;
- b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;
- c) per due esercizi consecutivi, ha superato due dei tre limiti indicati dal comma 1 dell'art. 2435-*bis* c.c. (totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4.400.000 euro; ricavi delle vendite e delle prestazioni: 8.800.000 euro; dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 50 unità);
- d) ha emesso strumenti finanziari non partecipativi.

Nulla osta che al di fuori dei casi di obbligatorietà fissati nell'art. 2543 c.c. lo statuto possa prevedere la nomina del collegio sindacale che - qualora si tratti di cooperativa s.p.a. non tenuta alla redazione del consolidato - può svolgere anche la funzione di revisione legale.

Si tratta, a ben vedere, di un originale sistema di nomina che anche nella cooperativa s.p.a. predilige l'aspetto quantitativo su quello proprio dell'organizzazione, così da invertire la regola generale secondo la quale nelle s.p.a. che adottano il sistema tradizionale di *governance* la nomina del collegio sindacale è obbligatoria e, per converso, approdate ad un meccanismo del tutto peculiare<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Nota G. PRESTI, *Amministrazione e controllo nelle cooperative*, in P. Abadessa, G.B. Portale (diretto da), *Il nuovo diritto delle società, Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, Milano, 2007, 990 che la formulazione utilizzata dal legislatore non precisa se si tratti di titoli che non consentono partecipazioni al capitale ovvero titoli sforniti di diritti amministrativi. Secondo alcuni, nonostante il differente tenore letterale delle disposizioni, tali strumenti potrebbero annoverare i titoli di debito ex art. 2483 c.c.. In tal senso, M. LAMANDINI, *Sub art. 2526 e 2541*, in *Società cooperative*, a cura di G. Presti, in *Commentario Marchetti*, Milano, 2007, 206; F. CASTELLI, *L'organo di controllo*, in AA.VV., *La cooperativa – s.r.l. tra legge e autonomia statutaria*, cit., 452 e ss. Sulla portata dell'art. 2526 c.c. e la confusione terminologica sul punto, si veda anche G. BONFANTE, *La nuova società cooperativa*, Bologna, 2010, 205.

<sup>12</sup> Sotto il profilo sistematico la scelta operata nell'articolo in commento sembrerebbe di una certa eccentricità, considerato che il modello di amministrazione e controllo tradizionale eventualmente prescelto in sede di costituzione si fonda sulla compresenza dell'organo di amministrazione e del collegio sindacale.

La particolarità del meccanismo di nomina trova riscontro anche nelle restanti previsioni dell'art. 2543 c.c. dove viene precisato che l'atto costitutivo può attribuire il diritto di voto nell'elezione dell'organo di controllo proporzionalmente alle quote o alle azioni possedute ovvero in ragione della partecipazione allo scambio mutualistico. Una previsione di statuto, poi, può prevedere che ai possessori di strumenti finanziari dotati di diritti di amministrazione sia assegnata la possibilità di eleggere fino ad un terzo dei componenti dell'organo di controllo (art. 2453, commi secondo e terzo, c.c.).

All'evidenza, le menzionate previsioni di cui al secondo e al terzo comma dell'art. 2543 c.c. introducono la possibilità di prevedere alcune significative opzioni statutarie che se inserite consentono, da un lato, di derogare ai criteri di cui all'art. 2400 c.c. e, dall'altro lato, di riconoscere ai soci il diritto di procedere alla nomina dei componenti del collegio sindacale, disattendendo la stringente regola del voto capitaro e privilegiando l'influenza di coloro che più di altri hanno contribuito allo scambio mutualistico ovvero coloro che effettivamente hanno investito nella società<sup>13</sup>.

Ad ogni buon conto, considerato il tenore dell'art. 2519 c.c., nel silenzio della disciplina, trovano applicazione per i componenti del collegio sindacale della cooperativa, gli artt. 2397 e ss. c.c. dettate per il modello lucrativo della s.p.a.<sup>14</sup>.

Ne consegue che il collegio è composto da tre o cinque sindaci che possono essere soci o non soci<sup>15</sup>; devono essere nominati i due sindaci supplenti e almeno uno dei componenti effettivi e uno dei supplenti deve essere iscritto nel registro dei revisori legali. Trova applicazione anche l'art. 2399 c.c. sulle cause di decadenza e ineleggibilità.

Del pari applicabili sono le disposizioni relative al funzionamento dell'organo di controllo, così come quelle relative all'esercizio dei poteri-doveri che vengono compiutamente descritti negli artt. 2403 e ss. c.c.

<sup>13</sup> Occorre al riguardo precisare che in base all'art. 2526, quarto comma, c.c. la cooperativa s.r.l. può offrire in sottoscrizione strumenti privi di diritti di amministrazione solo ad investitori qualificati, ciò dovrebbe comportare l'inapplicabilità dell'art. 2343, terzo comma, c.c. per la nomina dei sindaci. Si rinvia alle osservazioni di G. PRESTI, *Amministrazione e controllo nelle cooperative*, cit., 1006.

<sup>14</sup> Applicabili anche nella cooperativa s.r.l. in forza del rinvio effettuato nell'art. 2477, quinto comma, c.c., ed anche in presenza di organo monocratico con esclusione delle disposizioni relative alla composizione dell'organo. Un'interpretazione sistematica della disposizione conduce a ritenere applicabili anche al sindaco unico le previsioni dettate per il collegio sindacale in punto di ineleggibilità e di decadenza, di nomina e di cessazione, di doveri e poteri, di compensi, di responsabilità e di sostituzione. A tal riguardo e con riferimento alla nota questione del supplente dell'organo monocratico della s.r.l., *rectius* del sindaco unico, si segnala la massima elaborata del Consiglio Notarile di Roma secondo cui i soci possono prevedere nello statuto o al momento del conferimento in sede assembleare la nomina di uno o più supplenti.

In generale sull'ambito di applicazione delle norme dettate per il collegio sindacale di s.p.a. al sindaco unico di s.r.l., G. E. COLOMBO, *La revisione contabile nelle società non quotate*, in AA.VV., *Amministrazione e controllo nel diritto delle società, Liber amicorum Antonio Piras*, Torino, 2010, 520. L'Autore giunge alla conclusione che le uniche esclusioni riguardano l'art. 2403, secondo comma, c.c. e l'art. 2409-bis, secondo comma, c.c. in quanto su di esse prevale la disciplina eccezionale prevista nell'art. 2477, terzo comma, c.c.

<sup>15</sup> Nota G. PRESTI, *Amministrazione e controllo nelle cooperative*, cit., 992 che una clausola di statuto, ricorrendo all'applicazione in via analogica di quanto previsto dall'art. 2542 c.c., potrebbe prevedere che uno o più sindaci siano eletti tra gli appartenenti alle diverse categorie di soci. Possibilità in definitiva ammessa anche in virtù del riconoscimento dal diritto di "elezione" dei possessori di strumenti finanziari dotati di diritti di amministrazione ex art. 2543, terzo comma c.c.

Infatti, i poteri di controllo e di intervento di seguito richiamati rimangono prerogative del collegio e come tali sono del tutto estranei all'attività che il revisore è tenuto a svolgere. Spetterà al collegio sindacale della cooperativa esercitare:

*a) poteri di controllo (artt. 2403 e 2403-bis c.c.):*

- i sindaci devono controllare l'amministrazione della società e vigilare sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo;
- i sindaci possono in qualsiasi momento procedere ad atti d'ispezione e di controllo. Il collegio può chiedere agli amministratori notizie sull'andamento delle operazioni sociali o su determinati affari;

*b) poteri di intervento:*

- i sindaci devono assistere alle adunanze del consiglio di amministrazione ed alle assemblee e possono assistere alle riunioni del comitato esecutivo (art. 2405 c.c.);
- il collegio deve convocare l'assemblea in caso di omissione (e di cessazione) da parte degli amministratori (art. 2406 c.c.);
- il collegio raccoglie le denunce di irregolarità di gestione presentate dai soci che, se presentate da tanti soci che rappresentino 1/20 del capitale, gli impongono di indagare immediatamente ed di convocare l'assemblea presentando le sue conclusioni ed eventuali proposte (art. 2408 c.c.);
- il collegio può denunciare al tribunale gli amministratori che violando i loro doveri, abbiano compiuto gravi irregolarità (art. 2409, settimo comma, c.c.).

A tali poteri doverosi cui è richiamato in generale il collegio sindacale, si aggiungono quelli specificatamente previsti nella disciplina delle cooperative e sintetizzati, tra l'altro, nell'art. 2513 c.c.

Tale disposizione impone al collegio sindacale (e agli amministratori) di documentare la condizione di prevalenza, vigilando sul rispetto degli indici relativi ai ricavi, al costo del lavoro e della produzione nonché sulla permanenza dei requisiti fissati nell'art. 2514 c.c.

Il collegio sindacale, inoltre, nell'espletamento della vigilanza sui principi di corretta amministrazione e sul rispetto della legalità, è chiamato ad accertare l'osservanza delle regole fondanti la disciplina delle cooperative, quali, a titolo d'esempio, il rispetto del principio della porta aperta, con conseguente valutazione delle scelte operate dall'organo di amministrazione nella procedura di ammissione di nuovi soci in conformità alle previsioni dell'atto costitutivo o il rispetto dei criteri di ripartizione dei ristorni ai soci proporzionalmente alla quantità e alla qualità degli scambi mutualistici.

Per quanto attiene alla funzione di revisione legale, la normativa del codice civile sulle cooperative non contiene riferimenti specifici.

Nelle cooperative che adottano il modello s.p.a. la revisione legale è sempre obbligatoria stante il disposto di cui all'art. 2409-bis c.c. in virtù del rinvio mobile contenuto nell'art. 2519

c.c. e dunque anche le cooperative in regime di s.p.a. che non sono obbligate alla nomina del collegio sindacale, perché non hanno emesso strumenti finanziari non partecipativi o perché non ricadono sotto l'applicazione dell'art. 2477, terzo comma, c.c., devono obbligatoriamente procedere alla nomina dell'incaricato della revisione, persona fisica o società iscritte nell'apposito registro.

Al ricorrere dei presupposti considerati dalla legge, come accennato, può trovare applicazione la previsione di cui all'art. 2409-*bis*, secondo comma, c.c. e la funzione di revisione può essere demandata al collegio sindacale trattandosi di società non tenute alla redazione del bilancio consolidato, in base ad apposita scelta statutaria. In tal caso il collegio è composto da revisori legali iscritti nel registro.

Appare opportuno riaffermare che in capo all'organo di controllo interno potranno cumularsi la funzione di vigilanza e quella di revisione legale. Al contrario, l'incaricato della revisione legale potrà esercitare esclusivamente l'attività di revisione volta a verificare la regolare tenuta della contabilità sociale e la corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili, nonché ad esprimere il proprio giudizio sul bilancio di esercizio, dovendosi escludere che questi possa svolgere anche la funzione di vigilanza sulla gestione *ex art.* 2403 c.c.<sup>16</sup>, demandata, in una s.p.a. e, quindi, nelle cooperative in regime di s.p.a., ad un organo collegiale.

L'esigenza di coordinare la normativa speciale dettata nel titolo VI con quella generale del titolo V, incide anche sull'aspetto relativo alla redazione della relazione che il collegio sindacale è chiamato ad effettuare ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2429 c.c.

Nella sua relazione infatti, l'organo di controllo della cooperativa dovrà esprimersi in merito:

- i) all'attività di vigilanza sull'osservanza della legge e dello statuto e, dunque, sul controllo effettuato al fine di accertare la legalità dell'agire sociale (sia con riferimento all'attività degli organi, sia relativamente alla diretta applicazione delle norme di legge da parte della società);
- ii) all'attività di vigilanza svolta sul rispetto dei principi di corretta amministrazione.

Con riferimento a quanto espresso sub ii) è appena il caso di precisare che la vigilanza sul rispetto dei principi di corretta amministrazione si sostanzia nella verifica della conformità delle scelte di gestione degli amministratori ai generali criteri di razionalità economica: ciò che può essere oggetto di controllo e conseguente valutazione da parte del collegio sindacale, infatti, è la ragionevolezza delle scelte di gestione e non anche l'opportunità delle medesime. Quando l'attività di controllo è esercitata in una società cooperativa, considerati i tipici doveri di vigilanza che competono al collegio sindacale in virtù del carattere mutualistico della

---

<sup>16</sup> In tal senso CNDCEC, *Il nuovo assetto dei controlli nelle s.p.a. e nelle s.r.l. alla luce del decreto semplificazioni*, nota interpretativa, aprile 2012.



società, la relazione deve esprimersi specificatamente anche in ordine ai criteri seguiti nella gestione sociale per il conseguimento dello scopo mutualistico<sup>17</sup>, il che implica un ampliamento dei doveri del collegio tradizionalmente assunti ex art. 2403 c.c. poiché quest'ultimo è tenuto a vigilare sull'effettivo perseguimento dello scopo mutualistico.

Quanto sopra delinea l'ambito delle attività che è chiamato a svolgere il collegio sindacale di una società cooperativa s.p.a.<sup>18</sup>.

Resta da affrontare, pertanto, la questione del coordinamento delle previsioni contenute nell'art. 2543 c.c. con quelle di cui all'art. 2477 c.c.

Sulla rivisitazione dei casi di nomina obbligatoria del collegio sindacale nella cooperativa, direttamente ascrivibile all'abrogazione del secondo comma dell'art. 2477 c.c., si è già detto. Occorre comprendere, in altri termini, se la disciplina dell'organo di controllo recata dall'art. 2543 c.c. che ruota attorno all'organo di controllo in composizione necessariamente collegiale, trovi applicazione *rebus sic stantibus* nonostante le significative modifiche dell'art. 2477 c.c. avvenute in epoca più recente.

Ribadito che la cooperativa s.r.l. è tenuta a nominare obbligatoriamente l'organo di controllo nei casi previsti dall'art. 2477, terzo comma, c.c.<sup>19</sup>, e quando emetta strumenti finanziari non partecipativi, si tratta di chiarire se nella cooperativa s.r.l. che superi i parametri di cui all'art. 2477, terzo comma c.c., la nomina obbligatoria per la composizione dell'organo di controllo debba ricadere su tre o cinque sindaci ovvero su un solo soggetto. Si tratta inoltre di verificare se, nella stessa cooperativa s.r.l., la combinazione dell'art. 2543 c.c. e dell'art. 2477 c.c., consenta di concludere che obbligatoria sia sempre e solo la nomina di un organo che vigili sul rispetto della legge, dello statuto, dei principi di corretta amministrazione e sull'adeguatezza degli assetti organizzativi e del perseguimento dello scopo mutualistico e non anche, in alternativa, quella del revisore legale.

È il caso di porre l'accento sulla formulazione letterale dell'art. 2543 c.c. e sulla presunta presa d'atto da parte del legislatore che l'attività di impresa va tutelata e vigilata in modo pressoché uniforme, a prescindere dal modello organizzativo effettivamente impiegato, al ricorrere di parametri dimensionali rilevanti che la caratterizzano come società di dimensioni non piccole<sup>20</sup>. Tale tutela è offerta dalla composizione collegiale dell'organo di controllo che nella cooperativa s.p.a. e nella cooperativa s.r.l. svolge identiche funzioni ricorrendo, all'occasione, i medesimi presupposti che ne legittimano la nomina. Del resto, ancorché per la cooperativa s.p.a. si possa parlare di evidente asimmetria rispetto alla s.p.a. lucrativa<sup>21</sup>, il legislatore

<sup>17</sup> Come impone l'art. 2545 c.c.

<sup>18</sup> Va messo in luce che sull'organo di controllo delle banche cooperative ricadono ulteriori e specifiche funzioni in considerazione dell'attività esercitata.

<sup>19</sup> Va notato, almeno in *parte qua*, la perfetta coincidenza tra l'art. 2543 c.c. e l'art. 2477, terzo comma, c.c.

<sup>20</sup> Si rinvia anche alla relazione illustrativa del d.lgs. n. 6/2003 ove, con riferimento alla formulazione dell'art. 2519 c.c. accenna ai requisiti di non grandezza della cooperativa che possono giustificare la scelta per il tipo societario della s.r.l.

<sup>21</sup> Cfr. nota 12.

equipara i due modelli organizzativi anche quando si vengano a trovare al di sotto dei parametri richiamati nell'art. 2543 c.c., non prevedendo alcun controllo obbligatorio da parte dell'organo.

Al ricorrere di situazioni assimilabili, vengono riconosciuti diritti simili anche nella scelta dei componenti dell'organo di controllo che, come accennato in precedenza, possono essere eletti derogando alla regola del voto capitaro e con quota riservata ai possessori di strumenti finanziari dotati di diritti amministrativi.

In situazione di assoluta convergenza strutturale, pertanto, si riscontra sostanziale corrispondenza quanto a nomina, funzioni e responsabilità dell'organo di controllo in composizione collegiale<sup>22</sup>.

L'interpretazione strettamente letterale qui esposta, potrebbe condurre a sostenere che anche a seguito della riformulazione dell'art. 2477 c.c., peraltro incentrata sulla figura del sindaco unico<sup>23</sup>, stante la previsione di cui all'art. 2543 c.c., l'organo di controllo della s.r.l. debba essere collegiale<sup>24</sup>.

Per converso, la chiara formulazione lessicale contenuta nell'art. 2519 c.c. rende obbligatoria l'applicazione delle norme contenute nell'art. 2477 c.c., se compatibili con la disciplina specifica delle società cooperative, e dunque, con quanto previsto dall'art. 2543 c.c. in punto di organo di controllo.

In altri termini, occorre valutare se tutte le disposizioni dell'art. 2477 c.c. siano compatibili con la disciplina delle cooperative, anche in considerazione delle previsioni specifiche che consentono ai soci di ricorrere al modello organizzativo della s.r.l.

Nei casi in cui la cooperativa s.r.l. ricada sotto l'ambito di applicazione dell'art. 2519 c.c. e non anche sotto quello di cui all'art. 2543 c.c., non si colgono valide ragioni per escludere la compatibilità delle previsioni di cui al primo comma dell'art. 2477 c.c.; questa cooperativa s.r.l., pertanto, non sarà tenuta alla nomina obbligatoria dell'organo di controllo ma potrà dotarsene previa disposizione di statuto. In presenza di una clausola *standard* generale, l'organo di controllo sarà monocratico.

<sup>22</sup> Occorre mettere in evidenza come l'art. 2544 c.c. consente alle cooperative di nominare anche un sistema di *governance* alternativo al tradizionale.

<sup>23</sup> La rubrica dell'art. 2477 c.c. è "*Sindaco e revisione legale dei conti*" e non più "*Controllo legale dei conti*". Al di là dall'accordare alla rubricazione di una norma ulteriore valenza oltre quella che le è propria, sembra a chi scrive che il sistema del controllo interno descritto nell'art. 2477 c.c. non ponga su un piano di assoluta parità funzionale l'incaricato della revisione legale e l'organo di controllo monocratico. Quest'ultimo, infatti, è per la legge la regola di *default* nella s.r.l. sia nelle ipotesi di nomina facoltativa (*arg. ex art. 2477, primo comma, ultimo periodo, c.c.*), sia nelle ipotesi di nomina obbligatoria (*arg. ex art. 2477, quinto comma, c.c.*). Ne discende che i soci potranno optare sempre per l'alternativa collegio sindacale, sindaco unico e revisore, spettando ai primi, subordinatamente all'espressa previsione in statuto, anche la revisione legale, e competendo al revisore unicamente lo svolgimento della funzione di revisione legale in ossequio alle previsioni di cui al d.lgs. n. 39/2010. Sul ruolo del sindaco unico, cfr. CNDCEC, *Linee guida del sindaco unico*, dicembre 2015.

<sup>24</sup> Sul punto, G. GENTILI, V. TOSI, S. DI DIEGO, *Il collegio sindacale nelle società cooperative*, in *Controllo e revisione*, 6, 2012, 5 e ss.

Laddove la cooperativa s.r.l. dovesse ricadere nell'ambito applicativo delle disposizioni di cui all'art. 2543 c.c., esigenze di uniformità e di parità di trattamento con la s.r.l. lucrativa<sup>25</sup> suggeriscono di ritenere compatibile l'assetto dei controlli obbligatori così come definitivamente tratteggiato dal legislatore del 2014<sup>26</sup>.

Ne potrebbe discendere il corollario che la cooperativa s.r.l. obbligata ex art. 2543 c.c. sempre alla nomina di un organo di controllo che svolga l'attività di vigilanza sulla gestione possa procedere alla nomina di un sindaco unico in alternativa al collegio sindacale al quale, sempre per espressa previsione di statuto, possa essere attribuita anche la revisione legale.

Per quanto sopra detto con riferimento ai doveri del collegio sindacale e alla luce delle previsioni di cui all'art. 2543 c.c., sarebbe di gran lunga preferibile accedere a tale ultima tesi, equiparando l'organo di monocratico a quello collegiale con l'attribuzione per via statutaria della ulteriore funzione della revisione, considerato che diversamente, nominando solamente un revisore, l'assenza di qualsivoglia controllo sulla gestione potrebbe contribuire alla realizzazione di possibili abusi rispetto alla società e ai soci<sup>27</sup>.

A simili conclusioni si dovrebbe pervenire quando la cooperativa s.r.l. emetta strumenti finanziari non partecipativi. Anche in tal caso, la vigilanza sulla gestione potrebbe essere svolta dall'organo monocratico e non solo in virtù dell'applicazione analogica della regola dettata in punto di nomina obbligatoria nella s.r.l. lucrativa, ma anche perché la previsione statutaria passerebbe ragionevolmente il vaglio di compatibilità con la disciplina specifica del modello cooperativo.

### **3. Il trattamento delle perdite nelle società cooperative: obblighi dei sindaci con riguardo al ripianamento**

Come è noto, ai sensi degli artt. 2446 e 2447, 2482-*bis* e 2482-*ter* c.c. il collegio sindacale deve attivarsi in via sostitutiva all'organo di amministrazione per l'assunzione delle delibere necessarie da parte della società ovvero perché il tribunale disponga la riduzione del capitale sociale.

È necessario verificare se gli obblighi imposti dagli artt. 2446 e 2447 c.c. per la s.p.a. e dagli artt. 2482-*bis* e 2482-*ter* c.c. per la s.r.l. ricorrano anche nel caso in cui la società in perdita sia una cooperativa.

<sup>25</sup> Alla quale la cooperativa s.r.l. è equiparata sotto il profilo dimensionale.

<sup>26</sup> Sul sistema di controllo della s.r.l. il legislatore è intervenuto a più riprese. Le ultime modifiche si devono al d.l. n. 91/2014 convertito dalla L. n. 116/2014, tramite cui "... è stata esasperata la progressiva erosione del principio di parità di trattamento, sotto il profilo dell'obbligatorietà del controllo, fra s.r.l. e s.p.a. di pari dimensioni ...", come messo in evidenza da G. ZANARONE, *I controlli nella s.p.a. e nelle s.r.l.: due sistemi a confronto*, in *Dialogo sul sistema dei controlli nelle società*, a cura di P. Abbadessa, Torino, 2015, 141.

<sup>27</sup> Aspetto messo in luce nella s.r.l. lucrativa da N. ABRIANI, *Sub art. 2477*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Della società, Dell'azienda e della concorrenza*, a cura di D.U. Santosuosso, Milano, 2015, 656.

Nel codice civile manca una disciplina specifica della riduzione del capitale per perdite nella cooperativa mentre ai sensi dell'art. 2545-*duodecies* c.c. la perdita del capitale sociale è prevista come causa di scioglimento. Al contempo, il menzionato art. 2545-*duodecies* c.c. non include tra le cause di scioglimento quelle di riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale contemplate nell'art. 2484, primo comma, n. 4, c.c. ma unicamente l'ipotesi della perdita integrale del capitale sociale<sup>28</sup>. Occorre pertanto puntualizzare quale sia l'ambito applicativo delle previsioni recate dagli artt. 2447 e 2482-*ter* c.c. nelle società cooperative.

Come accennato, la perdita integrale del capitale sociale rappresenta per la società cooperativa una causa di scioglimento. La causa di scioglimento potrà essere rimossa con la ricostituzione dell'intero ammontare del capitale; essa, inoltre, non opererà sino all'omologazione qualora, ai sensi dell'art. 182-*sexies* l.f. la società abbia depositato una domanda per l'ammissione di concordato preventivo, anche prenotativo, una domanda di accordo di ristrutturazione, ovvero una proposta di accordo di ristrutturazione.

Al di fuori delle ipotesi appena menzionate, la società si scioglie e, dunque, troveranno applicazione, stante quanto disposto dall'art. 2519 c.c., le disposizioni di cui agli artt. 2484 e ss. c.c.<sup>29</sup>.

In altri termini, gli amministratori o gli organi di controllo in forza dei poteri sostitutivi loro riconosciuti dalla legge, dopo aver convocato senza indugio l'assemblea per deliberare la ricapitalizzazione della società onde evitarne lo scioglimento<sup>30</sup>, saranno tenuti ad accertare e a far accertare la causa di scioglimento e a procedere con l'iscrizione e con gli adempimenti connessi.

Fin qui non emergono significativi aspetti di problematicità considerato che la legge prevede una disciplina di riferimento<sup>31</sup>.

Diversamente, qualora la società cooperativa versi in una situazione di perdita riconducibile a quella descritta nell'art. 2446 c.c. e nell'art. 2482-*bis* c.c., ovvero negli artt. 2447 e 2482-*ter* c.c. al di fuori dell'ipotesi appena considerata della integrale perdita del capitale, occorre chiarire quale sia l'effettiva portata dell'assenza di previsioni specifiche, o del mancato rinvio a quelle già esistenti, nella disciplina del titolo VI.

---

<sup>28</sup> Sull'aspetto, G. BONFANTE, *Scioglimento, liquidazione e cancellazione*, in *La nuova società cooperativa*, Bologna, 2010, 431. Se a seguito della perdita si venisse a realizzare la situazione descritta nell'art. 2484, n. 2, c.c. si ricadrebbe pur sempre nella causa di scioglimento; sul punto A. PACIELLO, in AA.VV., *Le società cooperative*, in *Diritto delle società, Manuale breve*, Milano, 2012, 488. Con riferimento agli obblighi di vigilanza del collegio sindacale laddove la delibera sia di ricapitalizzazione, si veda CNDCEC, *Norme di comportamento del collegio sindacale, Principi di comportamento del collegio sindacale di società non quotate*, Norma 10.2, *Riduzione del capitale, Commento*, ove si impone ai sindaci di vigilare sull'esecuzione dei conferimenti nel rispetto della data prevista nella delibera.

<sup>29</sup> Si tratta all'evidenza di ipotesi ben diversa dallo scioglimento per atto dell'autorità di vigilanza contemplata nell'art. 2545-*septiesdecies* c.c.

<sup>30</sup> Occorre mettere in evidenza che sono del tutto compatibili con la disciplina delle cooperative le previsioni relative ai doveri informativi che gravano sugli organi di amministrazione e controllo in caso di ripianamento di perdite significative in forza della regola generale declinata nell'art. 2446, primo comma, c.c. e 2482-*bis*, primo comma, c.c.

<sup>31</sup> L'art. 2545-*duodecies* c.c. precisa che la cooperativa si scioglie per le cause indicate nei nn. 1, 2, 3, 5, 6 e 7 dell'art. 2484 c.c.

Per converso, al verificarsi delle accennate situazioni, può risultare di utilità accertare quali siano gli obblighi ricadenti sull'organo di controllo.

Come da chi scrive già sostenuto altrove<sup>32</sup> ed in linea con la prevalente dottrina<sup>33</sup>, è ormai pacifico come il capitale sociale non svolga nella cooperativa lo stesso ruolo che viene ad assumere nella s.p.a. e nella s.r.l.; allo stesso modo è diffuso il convincimento che molte delle disposizioni previste per questi ultimi tipi societari siano inapplicabili.

La dottrina è orientata a riconoscere al capitale sociale delle cooperative una funzione organizzativa nell'interesse dei soci molto più attenuata di quella presente (e necessaria) nelle società lucrative<sup>34</sup>.

A causa della variabilità del capitale, peraltro, determinata dal principio della porta aperta, non essendo previsto un ammontare prestabilito, il capitale medesimo, prescindendo dal tipo mutualistico prescelto, può aumentare o diminuire in conseguenza dell'entrata o dell'uscita dei soci<sup>35</sup> non comportando alcuna modifica del contratto sociale<sup>36</sup>.

Nella disciplina delle società cooperative mancano disposizioni sulla riduzione del capitale per perdite; ciò implica, a livello interpretativo e operativo, la necessità di individuare le disposizioni presenti nel titolo V dettate per le s.p.a. e le s.r.l. e procedere con il giudizio di compatibilità come stabilito nell'art. 2519 c.c.<sup>37</sup>.

Proseguendo con ordine, e senza trascurare che nell'art. 2545-*quinquies*, secondo comma, c.c. viene fissato il principio per cui il rapporto tra patrimonio netto e complessivo indebitamento deve essere necessariamente superiore ad un quarto per poter procedere alla distribuzione dei dividendi o all'assegnazione delle riserve disponibili - regola generale da cui si evince che una perdita nelle cooperative può dirsi rilevante anche se il rapporto appena menzionato

<sup>32</sup> Cfr. R. MARCELLO, F. POGGIANI, *Il trattamento contabile delle perdite nelle società cooperative*, in *Il Fisco* n. 47/2010, 618 e ss.

<sup>33</sup> Cfr., tra gli altri, E. CUSA, *Le riduzioni di capitale nelle società cooperative*, in *Riv. Soc.*, 2010, 471-498 e CNN, Studio n. 90-2009/l.

<sup>34</sup> In quanto il capitale sociale, negli enti mutualistici, costituisce il mero parametro per la definizione di taluni diritti patrimoniali (dividendi, *in primis*) "... opera in misura limitata poiché i diritti amministrativi dei soci cooperatori non sono commisurati alle rispettive quote di partecipazione al capitale, ma sono eguali per ogni socio (voto "capitario)". Cfr. B. PAGAMICI, *La società cooperativa dopo la riforma del diritto societario* (d.lgs. n. 6/2003), Milano, 2003, 270 e rappresenta il limite di riferimento, contestualmente alle altre poste del patrimonio netto, per accertare periodicamente, in base al bilancio d'esercizio, se la cooperativa abbia conseguito utili o subito perdite (Cfr. E. CUSA, *Le riduzioni di capitale nelle società cooperative*, cit., 4). La funzione produttivistica in tali enti è meramente eventuale a causa dell'irrisorietà del capitale minimo.

<sup>35</sup> Il capitale sociale delle cooperative ottempera altresì ad una funzione vincolistica che si concretizza attraverso il rispetto di due doveri: quello di appostare al passivo dello stato patrimoniale "... una voce ideale pari alla somma dei valori imputati a capitale dei conferimenti in tutto o in parte eseguiti ..." e quello di "... sottoporre ad eterovalutazione da parte dei revisori contabili le entità (diverse dal denaro) oggetto del conferimento ...". Cfr. E. CUSA, *Le riduzioni di capitale nelle società cooperative*, cit., 4.

<sup>36</sup> Come previsto nell'art. 2524 c.c., fermo restando che la società può deliberare aumenti di capitale nelle forme previste dagli artt. 2438 e ss. Quest'ultima disposizione avalla la tesi di quanti sostengono che una previsione di statuto possa prevedere una modifica statutaria in caso di riduzione. Sul punto, M.C. CARDARELLI, *Le variazioni del capitale*, cit., 199.

<sup>37</sup> Come nota G. BONFANTE, *Introduzione alla disciplina della società cooperativa dopo la riforma*, in *Il nuovo diritto societario*, Commentario diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, Bologna, 2009, 1249, dovrebbe assumere ruolo decisivo nella delicata attività interpretativa, la disciplina della s.p.a., da intendersi come disciplina generale di riferimento anche qualora si tratti di cooperativa s.r.l.

venga disatteso, con l'obbligo degli organi di amministrazione di non procedere con il rimborso o con le assegnazioni - si tratta di soffermarsi sui casi in cui la società cooperativa versi in una delle situazioni descritte negli artt. 2446 e 2482-bis c.c.

Considerato che anche le società cooperative possono subire perdite, laddove la perdita sia tale da incidere per oltre un terzo sul capitale sociale, il tratto distintivo rispetto alla tradizionale disciplina declinata per le s.p.a. e le s.r.l. lucrative consiste nel differente parametro di riferimento per il loro accertamento che, come detto, non è fisso bensì variabile. La precisazione non è di poco conto per quanto di nostro interesse e rispetto all'individuazione degli obblighi posti a carico dell'organo di amministrazione, dal momento che quest'ultimo sarà tenuto ad accertare il valore del capitale non solo in sede di redazione del bilancio ma anche ogni volta in cui la società versi in una situazione in cui rischi di avere un patrimonio netto contabile inferiore a due terzi del capitale. La variabilità del capitale, infatti, non comporta il venir meno delle tutele da apprestare per i creditori sociali, ma esclude la necessità di cristallizzarne ad un importo predeterminato. Del pari, il celere intervento è dovuto anche a tutela dei diritti dei soci, alla luce del divieto di cui all'art. 2433, terzo comma, c.c. e dell'art. 2478-bis c.c.

In questa prospettiva, rispondono al criterio di compatibilità con la disciplina delle società cooperative le previsioni di cui agli artt. 2446, primo comma, c.c. e quelle contenute nell'art. 2482-bis, primo, secondo e terzo comma, c.c.

Sul fronte degli adempimenti degli organi di amministrazione e dell'organo di controllo, pertanto, oltre alla convocazione senza indugio dei soci<sup>38</sup>, in assemblea dovrà essere illustrata la relazione sulla situazione patrimoniale redatta dall'organo di amministrazione corredata dalle osservazioni (e dunque dal parere motivato) del collegio sindacale. Quest'ultimo sarà tenuto a predisporre tali osservazioni in tempo utile per consentire la presa visione "informata" da parte dei soci negli otto giorni precedenti all'assemblea<sup>39</sup>.

Stessi accorgimenti sono praticabili nel caso in cui le perdite riguardino la società cooperativa s.r.l. con la doverosa precisazione che, a seconda dell'assetto dei controlli prescelto, le osservazioni alla relazione sulla situazione patrimoniale redatta dagli amministratori ai sensi dell'art. 2446, primo comma, c.c. spetteranno al collegio sindacale o al sindaco unico e, solo residualmente, vale a dire in assenza dell'organo di controllo collegiale o monocratico, all'incaricato della revisione legale<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> Convocazione a cui è tenuto l'organo di amministrazione o in caso di inerzia il sostituto il collegio sindacale, pena la sanzione amministrativa di cui all'art. 2631 c.c. Con riferimento al termine per la convocazione da effettuarsi come detto senza indugio, può invocarsi la regola di cui all'art. 2631, secondo comma, c.c.

<sup>39</sup> Come chiarito dal CNDCEC, *Norma 10.2. dei Principi di comportamento del collegio sindacale di società non quotate*, cit., è opportuno che il collegio sindacale nell'ambito delle proprie osservazioni verifichi che gli amministratori abbiano descritto in modo appropriato e corretto la situazione della società e le soluzioni ritenute adeguate rispetto alla copertura della perdita.

<sup>40</sup> Una lettura che privilegiasse l'interpretazione letterale dell'art. 2482-bis, secondo comma, c.c. enfatizzando l'alternatività dei rimedi, sarebbe del tutto distonica rispetto al sistema dei controlli previsti nel sistema tradizionale di controllo basato

La lettera dell'art. 2482-bis c.c., però, pone un ulteriore interrogativo. A ben vedere il primo comma della disposizione recita testualmente che "... *gli amministratori devono senza indugio convocare l'assemblea per gli opportuni provvedimenti*" ma tace in ordine al potere sostitutivo dell'organo di controllo. La motivazione del silenzio del legislatore sul punto è probabilmente da rinvenirsi nella circostanza che la nomina di un organo di controllo nella s.r.l. (anche cooperativa) può mancare.

Laddove la società cooperativa sia tenuta alla nomina dell'organo di controllo (ipotesi che, come accennato, si realizza nella cooperativa s.r.l. al superamento dei parametri fissati nell'art. 2543 c.c.), per quanto osservato in relazione al giudizio di compatibilità tra le disposizioni, trova ad ogni modo applicazione il quinto comma dell'art. 2477 c.c. che estende al sindaco unico le disposizioni sul collegio sindacale di s.p.a. Con l'ulteriore corollario che, pur mancando un espresso riferimento all'ipotesi dell'inerzia dell'organo di amministrazione nella disciplina della riduzione del capitale per perdite, è opportuno che il sindaco unico convochi l'assemblea in sostituzione dell'organo di amministrazione in forza dei poteri riconosciutigli dall'art. 2406 c.c.<sup>41</sup>.

In conclusione, va del pari rimarcato come, sia nella cooperativa s.p.a. che nella cooperativa s.r.l., l'esercizio del doveroso potere sostitutivo di convocazione dell'assemblea per l'adozione degli opportuni provvedimenti spetta esclusivamente al collegio sindacale o, se nominato, al sindaco unico<sup>42</sup>, essendo questa una tipica manifestazione della funzione di vigilanza esercitata rispetto alla correttezza dell'attività di amministrazione del tutto estranea all'ambito delle attività che l'ordinamento riconosce al revisore legale<sup>43</sup>.

Per contro, non superano il vaglio di compatibilità con la disciplina degli enti mutualistici, le disposizioni contenute nei commi secondo e terzo, dell'art. 2446 c.c. e dei commi quarto, quinto e sesto dell'art. 2482-bis c.c., nella consapevolezza che, comunque, la riduzione eventuale del capitale sociale non comporta modifica dell'atto costitutivo<sup>44</sup>. Di talché se il

---

sulla netta separazione tra vigilanza sulla gestione e revisione legale effettuata da soggetto esterno alla società. Quanto detto trova conferma nelle previsioni di cui all'art. 2446, secondo comma, c.c. dove appunto un parere contenente le osservazioni del soggetto incaricato della revisione legale non è previsto, stante l'assoluta indefettibilità del collegio sindacale. Cfr. CNDCEC, *Norma 10.2., Commento*, cit.

<sup>41</sup> In tal senso G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, in *Commentario Schlesinger*, Tomo secondo, artt. 2475-2483, Milano, 2010, 1668.

<sup>42</sup> Condivisibile per quanto detto nel testo è la ricostruzione di O. CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto commerciale*, G. Cottino, V, Torino, 2007, 344 per il quale in assenza di un organo di controllo, nell'inerzia degli amministratori può procedere alla convocazione il socio in possesso della partecipazione qualificata ex art. 2479, primo comma, c.c.

<sup>43</sup> Il che conferma l'asistematicità delle previsioni di cui all'art. 2477, terzo comma, c.c. rispetto alla ritenuta equivalenza delle funzioni esercitate dall'organo di controllo e dall'incaricato della revisione anche con riferimento ai diritti dei creditori.

<sup>44</sup> Nota E. CUSA, *Le riduzioni di capitale nelle società cooperative*, cit. che "*La regola della riduzione del capitale sociale senza modificazione dell'atto costitutivo subisce però due eccezioni. La prima si ha quando un'apposita clausola statutaria preveda un capitale sociale minimo e la successiva riduzione del capitale per perdite decisa dai soci porti il valore del capitale al di sotto di detta soglia [...]. La seconda si ha invece quando la cooperativa con partecipazioni rappresentate da azioni, dando attuazione alla decisione di ridurre il capitale sociale, sia costretta a ridurre il valore nominale unitario delle relative partecipazioni*".

capitale è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite, i soci della cooperativa, dopo essere stati convocati ai fini della riunione in assemblea ed essere stati informati adeguatamente dall'organo di amministrazione o dall'organo di controllo, possono rinviare *sine die* la decisione di ridurre il capitale sociale, anche qualora il valore di quest'ultimo (quale conseguenza della porta aperta) rimanesse inferiore nel corso degli anni ai due terzi del suo valore indicato nello stato patrimoniale<sup>45</sup>.

Quanto fin qui sostenuto, conduce a ritenere non compatibili con l'ordinamento cooperativo anche le disposizioni contenute negli artt. 2447 e 2482-ter c.c. aventi ad oggetto gli obblighi dettati in presenza di riduzione del capitale sociale al di sotto del minimo legale, in quanto per il capitale delle cooperative non è previsto alcun valore nominale minimo. Del resto, come accennato, la riduzione del capitale al di sotto del minimo legale, non essendo possibile identificare chiaramente un ammontare minimo, non è causa di scioglimento delle società cooperative, fatta salva l'ipotesi sopra tratteggiata della perdita integrale del capitale.

---

<sup>45</sup> Cfr. E. CUSA, *Le riduzioni di capitale nelle società cooperative*, cit., 472. Dello stesso avviso, prima del d.lgs. n. 6/2003, era R. GENCO, *Le operazioni sul capitale e la gestione delle risorse nelle società*, in *Riv. coop.*, 2000, n. 1/2, 36 (nt. 62) e, dopo detto decreto, parrebbe (circa l'art. 2446, comma 2, c.c.) G. BONFANTE, *La nuova società cooperativa*, cit., 90 (nt. 1), 227. In senso contrario, dopo il predetto decreto, A. MIELE, *Capitale azzerato per perdite di esercizio: quali conseguenze per le cooperative?*, in *Coop. Cons.*, 2008/1, 20.

Questo assunto discende vuoi dalla minore rilevanza segnaletica per i creditori sociali del valore del capitale nella disciplina delle cooperative rispetto a quella delle società di capitali (si ricorda, a tacer d'altro, l'inapplicabilità alle cooperative degli artt. 2250, comma 2 e 2525, comma 5, c.c.), vuoi dalla mancanza di una modificazione dell'atto costitutivo a seguito della decisione di ridurre il capitale; di conseguenza, quest'ultima decisione non potrebbe essere iscritta nel registro delle imprese per violazione altrimenti del principio di tassatività degli atti iscrivibili in tale registro. In ultima analisi, dunque, la cooperativa non deve ridurre il capitale in presenza di perdite, in quanto la stessa non è tenuta a far conoscere ai terzi le variazioni del proprio capitale sociale; in termini anche, A. BASSI, *Le società cooperative*, Torino, 1995, 274. Osserva E. CUSA, op. ult.cit., che *"questa deficitaria situazione economica della cooperativa sarebbe comunque conoscibile dai creditori sociali, anche senza un formale abbattimento del capitale sociale, ritenendosi così sufficientemente tutelato il loro interesse ad essere edotti sull'effettiva situazione patrimoniale del loro debitore. In effetti, costoro (al pari di quanto succede quando una società di capitali abbia delle perdite capaci di intaccare il capitale sociale per meno di un terzo del suo valore) potranno annualmente conoscere il valore aggiornato del capitale sociale dai dati ricavabili dall'ultimo stato patrimoniale depositato presso l'ufficio del registro delle imprese"*.





## COME CAMBIANO I PRINCIPI CONTABILI NAZIONALI OIC: NOVITÀ IN TEMA DI RENDICONTO FINANZIARIO E DI STRUMENTI FINANZIARI DERIVATI

*Pier Luigi Marchini\* e Gustavo Desana\*\**

\* ODCEC di Parma, Presidente del Consiglio di Amministrazione della Fondazione Centro Studi UNGDC

\*\* ODCEC di Ivrea, Pinerolo, Torino, Presidente della Commissione "Bilancio e Revisione" dell'UNGDC

## ABSTRACT

*Come noto, a livello nazionale e con specifico riferimento alla disciplina contabile, è in atto un processo di aggiornamento dei principi contabili nazionali emanati dall'Organismo Italiano di Contabilità (OIC); il suddetto processo, dopo avere terminato una prima fase nel corso del 2014, è in corso di nuova attuazione a seguito dell'introduzione delle disposizioni contenute nel decreto legislativo 139/2015 di recepimento della direttiva 34/2013/UE. Scopo del presente contributo è quello di trattare in modo sintetico le principali novità apportate dalla novellata disciplina in tema di principi contabili, attualmente ancora in fase di consultazione, su due aspetti di particolare interesse ed originalità rispetto al passato: il primo riguardante i prospetti di bilancio, ed in particolare l'introduzione dello schema di rendiconto finanziario, ed il secondo riguardante la previsione di una specifica disciplina di classificazione e valutazione in bilancio per quanto riguarda gli strumenti finanziari derivati.*

**Sommario.** 1. Introduzione. – 2. Il Rendiconto Finanziario dopo il D. Lgs. 139/2015 - Novità e criticità operative in sede di prima applicazione. – 2.1. Sintesi delle finalità e della portata informativa del rendiconto finanziario. – 2.2. – Il Decreto 139/2015 e le conseguenze sul rendiconto finanziario. – 2.3. La struttura del rendiconto finanziario e le novità della bozza di principio contabile OIC 10. – 2.3.1. I dati comparativi dell'esercizio precedente. – 2.3.2. Il monitoraggio delle variazioni di liquidità. – 2.3.3. La suddivisione delle informazioni secondo le tre categorie individuate dalla norma – 2.4. Le criticità operative in sede di prima applicazione – 2.4.1. – La scelta del metodo diretto o indiretto. – 2.4.2. La redazione del rendiconto finanziario e le problematiche di estrapolazione dei dati necessari. – 2.4.3. Le difficoltà di adattamento dei dati dell'esercizio precedente. – 2.4.4. Le criticità legate al formato XBRL. – 2.5. Considerazioni di sintesi. – 3. Gli strumenti finanziari derivati: una novità nel panorama contabile nazionale. – 3.1 Aspetti definitori. – 3.2. Le novità negli schemi di bilancio in tema di strumenti finanziari derivati. – 3.3. La valutazione degli strumenti finanziari derivati – 3.4. Criticità in sede di prima applicazione del nuovo principio contabile in materia di strumenti finanziari derivati. – 3.5. Considerazioni di sintesi.

### 1. Introduzione

A seguito dell'introduzione delle disposizioni contenute nel Decreto Legislativo 139/2015 di recepimento della direttiva 34/2013/UE, è in atto un processo di aggiornamento dei principi contabili nazionali emanati dall'Organismo Italiano di Contabilità (OIC). Tale processo segue quello recentemente verificatosi nel corso del 2014 e nei primi mesi del 2015 in cui già si era proceduto ad una prima revisione della maggior parte dei principi contabili nazionali e che era stato effettuato al fine di rispondere all'esigenza di tenere in debito conto gli sviluppi verificatisi nella materia contabile nel periodo di tempo trascorso dall'ultima revisione degli stessi principi, sviluppi conseguenti, da un lato, all'evoluzione della normativa e della prassi

contabile nazionale e, dall'altro, all'evoluzione degli orientamenti dottrinali e della regolamentazione contabile internazionale.

Scopo del presente contributo è quello di trattare in modo sintetico le principali novità apportate dalla più recente e novellata disciplina in tema di principi contabili, conseguente alle rilevanti novità in materia contabile recentemente introdotte, come in precedenza già menzionato, dal D. Lgs. 139/2015 su due aspetti di particolare interesse ed originalità rispetto al passato.

Il primo riguarda i prospetti di bilancio, ed in particolare l'aggiornamento del principio contabile OIC 12 sugli schemi di bilancio che ha visto lo stralcio della sezione sul rendiconto finanziario, ed al quale viene dedicato l'autonomo principio contabile OIC 10, evidenziando di fatto un aumento dell'importanza dell'informativa che il rendiconto finanziario fornisce. Tale aspetto viene trattato in modo specifico nel successivo paragrafo 2.

Il secondo riguarda la previsione di una specifica disciplina di classificazione e valutazione in bilancio per quanto riguarda gli strumenti finanziari derivati. Infatti, lo scorso 12 aprile 2016, facendo seguito alla pubblicazione avvenuta nel mese di marzo delle bozze dei nuovi OIC 15 (crediti) e OIC 19 (debiti), l'Organismo italiano di contabilità ha pubblicato la bozza di un nuovo principio contabile, ancora sprovvisto di numerazione, dedicato al trattamento contabile degli strumenti finanziari derivati. Si tratta di una novità assoluta nel panorama contabile nazionale, in quanto in precedenza mai nessun principio contabile specifico in Italia era stato emanato per regolamentare tale disciplina. Tali novità vengono analizzate più nel dettaglio nel paragrafo 3.

## **2. Il Rendiconto Finanziario dopo il D. Lgs. 139/2015 – novità e criticità operative in sede di prima applicazione<sup>1</sup>**

Fin dal 2005 i principi contabili italiani dedicavano una particolare attenzione al rendiconto finanziario per via dell'importanza dell'informativa che esso è in grado di fornire. In allora il principio deputato ad illustrarne metodologie di redazione e finalità era il Principio Contabile n. 12<sup>2</sup> che si occupava di *composizione e schemi del bilancio di esercizio di imprese mercantili, industriali e di servizi* e che dedicava una specifica sezione di approfondimento al tema del rendiconto finanziario.

L'impostazione dettata dal Principio Contabile n. 12 definiva due elementi di estrema importanza: l'ambito soggettivo e le metodologie di esposizione.

Quanto all'ambito soggettivo, il Principio Contabile n. 12 nell'edizione 2005 recitava: *il rendiconto finanziario va incluso nella nota integrativa. Sebbene la sua mancata*

---

<sup>1</sup> A cura di Gustavo Desana.

<sup>2</sup> Edizione del 30 maggio 2005

*presentazione non venga considerata, in via generale, allo stato attuale, come violazione del principio della rappresentazione veritiera e corretta del bilancio, tale mancanza, tuttavia, in considerazione della rilevanza delle informazioni di carattere finanziario fornite e della sua diffusione sia su base nazionale che internazionale si assume limitata soltanto alle aziende amministrative meno dotate, a causa delle minori dimensioni.* Pertanto, il principio richiedeva la redazione del rendiconto finanziario in caso di società di maggiori dimensioni (ossia quelle che redigevano il bilancio in forma ordinaria), sebbene il dettato normativo dell'epoca non prevedesse l'obbligatorietà del rendiconto finanziario né come schema numerico da affiancare a stato patrimoniale e a conto economico, né come tabella da inserire all'interno della nota integrativa, né tantomeno come informativa da includere nella relazione degli amministratori.

Le metodologie di esposizione previste dal Principio Contabile n. 12 prevedevano la possibilità di scelta tra due diverse risorse prese a base della redazione, da cui prendevano forma tre diversi schemi non rigidi di esposizione. Si trattava del rendiconto in termini di liquidità nelle sue due varianti (la prima, che pone l'enfasi sull'esposizione delle variazioni nella situazione patrimoniale e finanziaria in termini di liquidità; la seconda, che pone l'enfasi sui flussi di liquidità derivanti da tali variazioni) e del rendiconto in termini di capitale circolante netto. Non essendo prevista una metodologia obbligatoria, il Principio Contabile n. 12 si limitava a specificare che *al rendiconto finanziario in termini di liquidità, ed in particolare a quello in termini di flussi di disponibilità liquide, viene oggi attribuita una crescente capacità segnaletica della situazione finanziaria rispetto al rendiconto finanziario in termini di capitale circolante*<sup>3</sup>.

La grande opera di aggiornamento dei principi contabili, attuata dall'Organismo Italiano di Contabilità negli ultimi anni, ha portato all'emanazione di nuove versioni di numerosi principi OIC tra agosto 2014 ed i primi mesi del 2015. Tra le numerose modifiche, l'aggiornamento del principio contabile OIC 12 sugli schemi di bilancio ha visto lo stralcio della sezione sul rendiconto finanziario, al quale viene dedicato l'autonomo principio contabile OIC 10, sottolineando di fatto un aumento dell'importanza dell'informativa che il rendiconto finanziario fornisce.

Due le grandi novità introdotte dal principio contabile OIC 10 nell'edizione di agosto 2014: la prima è che scompare ogni riferimento al fatto che la redazione del rendiconto finanziario sia richiesta solamente alle società di maggiori dimensioni, con la conseguenza che l'importanza dell'informativa resa dal rendiconto finanziario è ritenuta alta sia per le società che redigono il bilancio in forma abbreviata, sia per quelle che lo redigono in forma ordinaria. La seconda è relativa alle metodologie di redazione, ove viene unicamente

---

<sup>3</sup> OIC 12 edizione 2005, pag. 45

ammesso l'utilizzo della "risorsa base" costituita dalla liquidità, secondo due schemi alternativi, entrambi in forma scalare, definiti "metodo diretto" e "metodo indiretto", contenuti all'interno dell'appendice A del principio nella sua edizione 2014.

Per l'analisi delle novità introdotte dal principio contabile OIC 10 nella versione "2014" si rimanda al documento della Fondazione Nazionale Commercialisti del 28 febbraio 2015 redatto da Nicola Lucido, dal titolo *Il rendiconto finanziario e l'informativa di bilancio*.

### *2.1. Sintesi delle finalità e della portata informativa del rendiconto finanziario*

Le finalità e la portata informativa del rendiconto finanziario sono chiaramente evidenziate all'interno della bozza di principio OIC 10 posta in pubblica consultazione il 25 luglio 2016, ove ai paragrafi 2 e 3 si legge: *il rendiconto finanziario fornisce informazioni per valutare la situazione finanziaria della società (compresa la liquidità e solvibilità) nell'esercizio di riferimento e la sua evoluzione negli esercizi successivi*.

*Il rendiconto fornisce inoltre informazioni su:*

- a. le disponibilità liquide prodotte/assorbite dall'attività operativa e le modalità di impiego/copertura;*
- b. la capacità della società di affrontare gli impegni finanziari a breve termine; e*
- c. la capacità della società di autofinanziarsi.*

La lettura di un rendiconto finanziario deve essere affiancata alla lettura del bilancio nel suo complesso, così da procedere ad una prima importante analisi sulle ragioni che hanno portato il flusso di cassa dell'attività operativa ad essere positivo o negativo. Qualora l'attività operativa abbia generato liquidità, la stessa dovrebbe servire per uno dei seguenti scopi:

- autofinanziare gli investimenti;
- rimborsare i finanziamenti;
- remunerare i soci.

Viceversa, qualora l'attività operativa abbia assorbito liquidità, le ragioni possono essere riconducibili essenzialmente a due categorie:

- incremento del capitale circolante netto operativo (come ad esempio nel caso di un aumento del magazzino), nel qual caso l'impresa per funzionare ha necessità di attingere a fonti esterne di finanziamento, per cui il management dovrà attivarsi per individuarle;
- insufficiente resa dell'attività operativa, nel qual caso la direzione dovrà rivalutare le strategie aziendali.

Inoltre, la lettura di un rendiconto finanziario consente di entrare nel dettaglio della scomposizione dei flussi di cassa secondo le tre categorie individuate, ossia attività operativa, attività di investimento, attività finanziaria: infatti, anche nel caso ottimale in cui

tutte le tre tipologie di attività citate presentino una generazione del flusso di cassa, si possono prospettare differenti scenari. Si immaginino due società le cui gestioni in positivo generino complessivamente un flusso di cassa di 100, ove la prima società abbia una attività operativa in grado di fornire un flusso di 90, mentre la seconda società abbia una attività operativa che generi liquidità per 10 e dove il flusso di 90 scaturisca dalle attività extra-operative (che potrebbero essere frutto di smobilizzi di beni ammortizzabili), ebbene la prima società si troverebbe in una posizione più rosea della seconda. Il dato complessivo del flusso di cassa è quindi un dato in valore assoluto che non consente una interpretazione univoca: a parità di liquidità generata o drenata nel corso di un esercizio, i fenomeni che possono aver portato al medesimo risultato possono essere molteplici.

In tale logica, risultano interessanti le analisi che il rendiconto finanziario rende possibili, nelle quali si procede a comparare i rapporti tra le fonti di ogni singola gestione ed il totale delle stesse (analogamente, si procederà al medesimo conteggio per gli impieghi), moltiplicando per 100 ed ottenendo così il peso percentuale di impieghi e fonti di ogni gestione<sup>4</sup>.

Ancora, le grandezze espresse dal rendiconto finanziario bene si prestano ad essere messe in relazione ad alcuni dati economici o patrimoniali, come già peraltro evidenziato nel documento della Fondazione Nazionale Commercialisti di febbraio 2015, cui si rinvia per maggiori dettagli: senza in questa sede entrare nello specifico delle singole relazioni, si possono ad esempio ricordare l'indice di copertura dei nuovi investimenti con i flussi di cassa totali, che viene determinato dividendo il cash flow totale per il totale dei nuovi investimenti in beni strumentali, oppure focalizzandosi sugli oneri finanziari si possono ricordare l'indice adeguatezza finanziaria con riferimento al cash flow totale, che viene determinato dividendo il cash flow totale per gli oneri finanziari (eventualmente già al netto dei proventi finanziari), o ancora le sue suddivisioni in indice di adeguatezza del cash flow dell'attività operativa (ove il solo cash flow dell'attività operativa è diviso per gli oneri finanziari) e l'indice di adeguatezza del cash flow della gestione extra operativa (ove il solo cash flow della gestione extra-operativa viene diviso per gli oneri finanziari).

## *2.2. Il Decreto 139/2015 e le conseguenze sul rendiconto finanziario*

Come è noto, il Decreto 139/2015 di recepimento della direttiva 2013/34/UE "relativa ai bilanci d'esercizio, ai bilanci consolidati e alle relative relazioni di talune tipologie di imprese, recante modifica della direttiva 2006/43/CE e abrogazione delle direttive 78/660/CEE e

---

<sup>4</sup> Per un approfondimento sul tema si rinvia al citato documento della Fondazione Nazionale Commercialisti di febbraio 2015.

83/349/CEE del Consiglio” ha apportato numerose modifiche alla disciplina di redazione dei bilanci contenuta nel codice civile, tra cui:

- la modifica dell’art. 2423, comma 1, che ora recita *“gli amministratori devono redigere il bilancio di esercizio, costituito dallo stato patrimoniale, dal conto economico, dal rendiconto finanziario e dalla nota integrativa”*;
- l’introduzione dell’art. 2425-ter, prevedendo che *“dal rendiconto finanziario risultano, per l’esercizio a cui è riferito il bilancio e per quello precedente, l’ammontare e la composizione delle disponibilità liquide, all’inizio e alla fine dell’esercizio, ed i flussi finanziari dell’esercizio derivanti dall’attività operativa, da quella di investimento, da quella di finanziamento, ivi comprese, con autonoma indicazione, le operazioni con i soci”*.

Tali modifiche ben si innestano sul dettato normativo dell’art. 2423, c. 2, che richiede che il bilancio sia redatto con chiarezza e rappresenti in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico dell’esercizio.

Grazie alle modifiche introdotte, applicabili<sup>5</sup> agli esercizi finanziari aventi inizio a partire dal 1° gennaio 2016, il rendiconto finanziario assume quindi carattere obbligatorio ed acquisisce una sua autonoma dignità, non essendo più relegato all’interno della nota integrativa.

Fanno eccezione, per espressa previsione normativa, le società in possesso dei requisiti di cui all’art. 2435-bis (ossia i soggetti che per due esercizi consecutivi non superano due dei tre seguenti limiti: totale dell’attivo dello stato patrimoniale: 4.400.000 euro, ricavi delle vendite e delle prestazioni: 8.800.000 euro, dipendenti occupati in media durante l’esercizio: 50 unità), poiché tra le semplificazioni previste per la redazione del bilancio d’esercizio in forma abbreviata vi è anche l’esonero dall’obbligo di predisporre il prospetto di rendiconto finanziario.

Analogamente, è esentata (ai sensi dell’art. 2435-ter) dalla redazione del rendiconto finanziario la neointrodotta categoria delle “micro imprese”<sup>6</sup>, altra novità introdotta dal Decreto 139/2015, costituita dai soggetti che nel primo esercizio o, successivamente, per due esercizi consecutivi, non abbiano superato due dei seguenti limiti:

- 1) totale dell’attivo dello stato patrimoniale: 175.000 euro;
- 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 350.000 euro;
- 3) dipendenti occupati in media durante l’esercizio: 5 unità.

E’ bene ricordare che il codice civile non chiarisce quale sia l’esercizio a partire dal quale siano applicabili o non più applicabili le semplificazioni previste per le società che redigono il bilancio in forma abbreviata o per le società che lo predisporranno in forma di “micro

---

<sup>5</sup> Fatta eccezione per alcune disposizioni transitorie contenute nel decreto 139/2015

<sup>6</sup> Per approfondimenti sul tema, si rinvia al documento *“I bilanci semplificati di piccole società e micro-imprese alla luce delle modifiche del D.Lgs. 139/2015”* di Matteo Pozzoli, pubblicato dalla Fondazione Nazionale dei Commercialisti del 15 gennaio 2016

impresa". Sul punto, poiché strettamente attinente al tema dell'obbligo di redazione del rendiconto finanziario, è opportuno effettuare qualche considerazione ulteriore.

Il documento del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili *"La redazione del bilancio delle società di minori dimensioni: disposizioni normative e criticità"* di novembre 2012 già affrontava il tema con riferimento alle previsioni dell'art. 2435-bis e proponeva un'interpretazione prudentiale, ritenendo opportuno che la facoltà di redigere il bilancio in forma abbreviata fosse esercitata a partire dal bilancio relativo all'esercizio successivo a quello nel quale non venivano superati per la seconda volta i limiti dimensionali individuati dalla norma. Sempre in ottica prudentiale, tale documento suggeriva di provvedere a redigere il bilancio in forma ordinaria già nell'esercizio nel quale, per la seconda volta consecutiva, la società avesse superato i citati limiti.

In assenza di ulteriori interventi normativi sulla questione, le considerazioni espresse nel citato documento del Consiglio Nazionale del 2012 sono da ritenere ancora attuali. Con il che, secondo tale impostazione:

- ipotizzando una società che abbia sempre redatto il bilancio in forma ordinaria per obbligo e che non abbia superato sia nell'esercizio 2014, sia nell'esercizio 2015, i limiti di cui all'art. 2435-bis, allora – mantenendo l'ottica prudentiale - il primo esercizio in cui eventualmente esercitare la facoltà di redazione del bilancio in forma abbreviata sarebbe l'esercizio 2016, con conseguente esonero dalla predisposizione del rendiconto finanziario;
- viceversa, ipotizzando una società che abbia sempre redatto il bilancio in forma abbreviata, per la quale negli esercizi 2015 e 2016 si ravvisi il superamento dei limiti di cui sopra, l'ottica prudentiale vuole che la società rediga il bilancio in forma ordinaria, completo pertanto di rendiconto finanziario, già per l'esercizio 2016.

Quanto al dettaglio della composizione del rendiconto finanziario ed alle principali novità contenute nella bozza di OIC 10 in pubblica consultazione, si rinvia al successivo paragrafo.

### *2.3. La struttura del rendiconto finanziario e le novità della bozza di principio contabile OIC 10*

Differentemente da quanto avviene per stato patrimoniale e conto economico, il codice civile non prevede una struttura specifica per il rendiconto finanziario, limitandosi a fornire nell'art. 2425-ter indicazioni da cui si ricava che

1. il rendiconto finanziario deve fornire dati comparativi con l'esercizio precedente: *"per l'esercizio a cui è riferito il bilancio e per quello precedente"*
2. il rendiconto finanziario deve monitorare le variazioni di liquidità: *"l'ammontare e la composizione delle disponibilità liquide, all'inizio e alla fine dell'esercizio"*



3. il rendiconto finanziario deve suddividere le informazioni fornite secondo le tre categorie individuate dalla norma: *“i flussi finanziari dell'esercizio derivanti dall'attività operativa, da quella di investimento, da quella di finanziamento, ivi comprese, con autonoma indicazione, le operazioni con i soci.”*

#### *2.3.1. I dati comparativi dell'esercizio precedente*

L'attuale bozza di OIC 10 (la cui pubblica consultazione si è chiusa in data 15 settembre 2016) dedica un apposito paragrafo (§ 55) alla considerazione secondo cui il rendiconto deve fornire i dati comparativi con l'esercizio precedente, ricordando al lettore da un lato la previsione dell'art. 2425-ter del codice civile, dall'altro lato il fatto che per il rendiconto finanziario le norme transitorie contenute nell'articolo 12 del D.lgs. 139/2015 non prevedano eccezioni all'applicazione retrospettiva. Così, in sede di prima applicazione del principio contabile, occorrerà presentare, a fini comparativi, il rendiconto finanziario dell'esercizio precedente, fermo restando che il paragrafo 22<sup>7</sup> secondo periodo prevede che *se i flussi non sono comparabili, quelli relativi all'esercizio precedente sono adattati; la non comparabilità e l'adattamento, o l'impossibilità di questo, sono segnalati e commentati in calce al rendiconto finanziario.*

Per maggiori considerazioni circa l'espressione dei dati comparativi in sede di prima applicazione del Decreto 139/2015, si rinvia al capitolo “le criticità operative in sede di prima applicazione”.

#### *2.3.2. Il monitoraggio delle variazioni di liquidità*

In assenza di una struttura fissa normativamente prevista, l'OIC 10 (sia nella versione pubblicata ad agosto 2014, sia nella versione “in bozza” pubblicata il 25 luglio 2016) esordisce specificando che il principio contabile in esame *ha lo scopo di definire i criteri per la redazione e presentazione del rendiconto finanziario. La risorsa finanziaria presa a riferimento per la redazione del rendiconto è rappresentata dalle disponibilità liquide.*

La definizione di “rendiconto finanziario” è contenuta nel paragrafo § 9 della bozza di OIC 10, che attualmente recita: *il rendiconto finanziario è un prospetto contabile che presenta le variazioni, positive o negative, delle disponibilità liquide avvenute in un determinato esercizio.* La definizione di disponibilità liquide è fornita al paragrafo è il § 11, invariato rispetto alla versione del 2014 del principio, che recita: *le disponibilità liquide sono rappresentate dai depositi bancari e postali, dagli assegni e dal denaro e valori in cassa. Le*

---

<sup>7</sup> Paragrafo 21 nell'edizione del principio contabile OIC 10 di agosto 2014.

*disponibilità liquide comprendono anche depositi bancari e postali, assegni e denaro e valori in cassa espressi in valuta estera.*

Tra le modifiche proposte nella bozza di principio OIC 10 in pubblica consultazione, rispetto alla sua versione 2014, l'Organismo Italiano di Contabilità ha inserito nello schema di rendiconto finanziario l'ammontare e la composizione delle disponibilità liquide, nel rispetto del nuovo dettato normativo. Le differenze (inclusa la marginale diversa impostazione grafica che prevede la denominazione dell'esercizio in corso come "200X" invece del "200X+1" della precedente edizione del principio), sono evidenziate nelle tabelle seguenti:

<b>Parte finale dello schema di rendiconto finanziario secondo l'OIC 10 edizione 2014</b>		
	200X+1	200X
Incremento (decremento) delle disponibilità liquide (A ± B ± C)		
Disponibilità liquide al 1° gennaio 200X+1		
Disponibilità liquide al 31 dicembre 200X+1		

<b>Parte finale dello schema di rendiconto finanziario secondo la bozza di OIC 10 in pubblica consultazione dal 26 luglio 2016</b>		
	200X	200X-1
Disponibilità liquide al 1° gennaio 200X di cui: depositi bancari e postali assegni denaro e valori in cassa		
Disponibilità liquide al 31 dicembre 200X di cui: depositi bancari e postali assegni denaro e valori in cassa		

### *2.3.3. La suddivisione delle informazioni secondo le tre categorie individuate dalla norma*

Il rendiconto finanziario richiede la suddivisione delle informazioni fornite secondo tre categorie individuate dall'art. 2425-ter del codice civile e precisamente:

- **attività operativa** (nella precedente edizione del principio si faceva riferimento alla "gestione reddituale"; la scelta della diversa dizione effettuata nel codice civile è meglio aderente alla prassi internazionale), che in genere racchiude le operazioni legate all'acquisizione, produzione e distribuzione di beni nonché alla fornitura di servizi. Sul punto è bene ricordare che il Decreto 139/2015, tra le numerose modifiche, ha soppresso l'area straordinaria di cui alla voce E del conto economico. Pertanto, la definizione di "gestione straordinaria" che aveva visto la luce unicamente nell'anno 2014 in occasione

dell'aggiornamento del principio OIC 12<sup>8</sup>, nell'attuale versione in bozza del nuovo principio OIC 12 in corso di emanazione non è più presente e, conseguentemente, ai fini della redazione del rendiconto finanziario occorre inserire all'interno dell'attività operativa anche le operazioni relative alle gestioni accessorie (ove troveranno collocazione anche le operazioni che in precedenza venivano ricondotte all'interno della "gestione straordinaria"), nonché le altre operazioni non ricomprese nell'attività di investimento e di finanziamento.

- **attività di investimento**, che include le operazioni di acquisto e di vendita delle immobilizzazioni materiali, immateriali e finanziarie e delle attività finanziarie non immobilizzate; tra le novità previste nella versione in pubblica consultazione del principio OIC 10, viene introdotto il paragrafo 47 che prevede che siano presentati all'interno dell'attività di investimento i flussi finanziari derivanti da strumenti finanziari derivati (come definiti nello specifico principio OIC in corso di emanazione), confermando altresì che in caso di strumenti finanziari derivati designati come di copertura, i relativi flussi finanziari siano presentati all'interno della stessa categoria che contiene i flussi finanziari dell'elemento coperto (mantenendo altresì la separata evidenziazione dei flussi finanziari in entrata e in uscita in caso di derivato di copertura).

Tra le novità del principio contabile in corso di emanazione, spicca l'introduzione di un apposito capitolo dedicato agli acquisti e cessioni di ramo di azienda<sup>9</sup>. La bozza di OIC 10 impone infatti che all'interno dell'attività di investimento sia evidenziato con apposita distinta indicazione il flusso finanziario derivante dal corrispettivo pagato/incassato per l'acquisizione e la cessione di un ramo d'azienda, al netto delle disponibilità liquide acquisite o dismesse come parte dell'operazione.

---

<sup>8</sup> Il principio OIC 12 nella versione di agosto 2014, al paragrafo 42, in proposito recitava: "L'attività straordinaria include i proventi e gli oneri la cui fonte è estranea all'attività ordinaria della società. Sono considerati straordinari i proventi e gli oneri che derivano da:

a) eventi accidentali ed infrequenti;

b) operazioni infrequenti che sono estranee all'attività ordinaria della società.

La straordinarietà dell'evento o dell'operazione è determinata in funzione della loro natura in relazione alla ordinaria attività della società. Restano conseguentemente esclusi, gli eventi che, pur accidentali e non ricorrenti nel loro verificarsi o nel loro ammontare, sono connessi alla ordinaria attività della società (ad esempio, il crollo accidentale di uno stabilimento costituisce un evento straordinario per una impresa industriale, mentre non è tale per un'impresa assicuratrice che lo abbia assicurato anche se i suoi effetti sono di estrema rilevanza per la stessa impresa assicuratrice).

Non sono invece considerati straordinari:

– scioperi, anche se di rilevante entità, in quanto rientranti nel rischio di impresa;

– utili o perdite derivanti da variazioni di cambi;

– perdite su crediti, anche se di rilevante entità (per insolvenza del creditore);

– definizione di controversie, se di natura ricorrente e/o pertinenti, all'ordinaria gestione della società."

<sup>9</sup> La precedente versione del principio includeva una parte dedicata all'acquisto/cessione di società controllate; tale sezione non ha trovato collocazione all'interno della bozza di OIC 10, lasciando il passo ai riflessi di acquisto/cessione di rami di azienda.

Inoltre, in calce allo schema di rendiconto finanziario previsto dall'OIC 10 in corso di emanazione, la società indicherà quattro informazioni non previste dallo schema di rendiconto di cui all'edizione 2014, ossia:

- a) i corrispettivi totali pagati o ricevuti;
- b) la parte dei corrispettivi consistente in disponibilità liquide; e
- c) l'ammontare delle disponibilità liquide acquisito o ceduto con l'operazione di acquisizione/cessione del ramo d'azienda e
- d) il valore contabile delle attività/passività acquisite o cedute.

Infine, la bozza di OIC 10 conclude il capitolo dedicato agli acquisti e cessioni di rami di azienda prevedendo che il flusso finanziario relativo all'acquisizione non possa essere compensato con quello relativo alla cessione di un diverso ramo d'azienda.

- **attività di finanziamento**, che ricalca il contenuto dell'edizione 2014 del principio senza sostanziali novità e che comprende le operazioni di ottenimento e di restituzione delle disponibilità liquide sotto forma di capitale di rischio o di capitale di debito. Per espressa previsione normativa, occorre inserire all'interno di tale area di attività, le operazioni con i soci (che andranno riportate con autonoma indicazione).
- Si segnala una marginale modifica allo schema di rendiconto finanziario che prevede l'inserimento (la voce non era invece prevista nello schema di cui all'edizione 2014) all'interno della sezione "mezzi propri" di un dettaglio circa i rimborsi di capitale.

Il principio contabile in pubblica consultazione mantiene invariate le indicazioni fornite con riferimento ai flussi finanziari derivanti da operazioni in valuta estera, da iscriversi *nel bilancio della società in euro, applicando all'ammontare in valuta estera il tasso di cambio tra l'euro e la valuta estera al momento in cui avviene il flusso finanziario*<sup>10</sup>. Il principio prosegue specificando che occorre rettificare l'utile (o la perdita) dell'esercizio per tenere conto delle operazioni di natura non monetaria derivanti dal conseguimento di utili o perdite su cambi non realizzati, in quanto gli stessi non rappresentano flussi finanziari. Inoltre, *l'effetto delle variazioni dei cambi sulle disponibilità liquide possedute o dovute in valuta estera è presentato in modo distinto rispetto ai flussi finanziari dell'attività operativa, dell'attività di investimento e di finanziamento*.<sup>11</sup>

Sia la versione di agosto 2014, sia la bozza di principio contabile OIC 10, prevedono la possibilità di aggiungere ulteriori flussi finanziari rispetto a quelli previsti negli schemi di riferimento nel caso in cui ciò si renda necessario per rispettare i principi di chiarezza e di rappresentazione veritiera e corretta della situazione finanziaria, così come permane la

---

<sup>10</sup> § 44 del principio OIC 10 in bozza; nella versione di agosto 2014 del principio, le medesime previsioni erano contenute nel § 48

<sup>11</sup> § 46 del principio OIC 10 in bozza; nella versione di agosto 2014 del principio, le medesime previsioni erano contenute nel § 50

facoltà di suddividere o raggruppare i flussi finanziari presentati nelle categorie precedute dalle lettere maiuscole nei casi in cui tali interventi forniscano una migliore descrizione delle attività svolte dalla società, o la chiarezza del rendiconto, o quando ciò sia irrilevante ai fini della rappresentazione veritiera e corretta della situazione finanziaria della società. Parimenti, entrambe le versioni del principio oggetto del presente contributo prevedono il divieto di compensare i flussi finanziari di segno opposto, in modo da non alterare la significatività del rendiconto finanziario, sia qualora i flussi di segno opposto si collochino naturalmente all'interno della medesima categoria, sia nel caso in cui appartengano a categorie differenti.

Infine, tra le ulteriori novità contenute nella bozza di principio OIC 10<sup>12</sup>, si segnala che in conseguenza della nuova struttura dei principi contabili OIC in corso di emanazione, dal principio OIC 10 è espunta la trattazione della redazione del rendiconto finanziario consolidato, che troverà miglior collocazione all'interno dell'apposito principio contabile OIC 17 posto in pubblica consultazione in data 28 luglio 2016; pertanto, tali aspetti non saranno analizzati all'interno del presente contributo.

#### 2.4. Le criticità operative in sede di prima applicazione

Vi sono numerosi aspetti cui il redattore del bilancio dovrà prestare attenzione in occasione della predisposizione del bilancio relativo all'esercizio 2016 ove verranno applicate per la prima volta tutte le novità introdotte dal Decreto 139/2015, molte delle quali rileveranno ai fini del rendiconto finanziario. Di seguito si procederà a sintetizzare le differenze tra metodo diretto ed indiretto<sup>13</sup>, per poi analizzare le modifiche normative che impattano direttamente sul prospetto di rendiconto finanziario.

##### 2.4.1. La scelta del metodo diretto o indiretto.

Il principio in bozza continua a prevedere due schemi alternativi di rendiconto, diretto e indiretto, ma sempre prendendo come risorsa base la liquidità. Il paragrafo 16 della bozza di principio OIC 10 in proposito recita che *il flusso finanziario dell'attività operativa può essere determinato o con il metodo indiretto (rettificando l'utile o la perdita d'esercizio riportato nel conto economico) o con il metodo diretto (evidenziando i flussi finanziari).*

In estrema sintesi, il metodo indiretto consente di tramutare la grandezza economica dell'utile (o della perdita) dell'esercizio in una grandezza di tipo finanziario, espressiva

---

<sup>12</sup> Tra cui figura l'eliminazione dell'appendice C del principio in edizione 2014, dedicata alle logiche di fondo del nuovo (rispetto all'edizione 2005 del principio n. 12) principio contabile

<sup>13</sup> Rinviando per maggiori dettagli alla descrizione dei due metodi contenuta nel documento della Fondazione Nazionale Commercialisti del 28 febbraio 2015 redatto da Nicola Lucido dal titolo *Il rendiconto finanziario e l'informativa di bilancio.*

dell'attività operativa. Tale procedimento viene attuato mediante l'effettuazione di quattro categorie di rettifiche secondo uno schema scalare, mirate ad individuare:

1. utile (perdita) dell'esercizio prima d'imposte sul reddito, interessi, dividendi e plus/minusvalenze da cessione,
2. flusso finanziario prima delle variazioni del capitale circolante netto,
3. flusso finanziario dopo le variazioni del capitale circolante netto,
4. flusso finanziario dopo le altre rettifiche.

Tra le novità apportate nello schema di rendiconto finanziario con la bozza del principio OIC 10, si segnala l'introduzione della voce "*rettifiche di valore di attività e passività finanziarie di strumenti finanziari derivati che non comportano movimentazione monetaria*" all'interno delle rettifiche che permettono di individuare il flusso finanziario prima delle variazioni del ccn, nonché l'introduzione della voce "*Altri incassi/pagamenti*" nell'ambito delle "altre rettifiche".

Il rendiconto finanziario redatto secondo il metodo diretto è meno utilizzato nella prassi italiana in quanto il reperimento all'interno dei sistemi informativi dei flussi di cassa lordi in entrata e in uscita rende spesso più agevole l'adozione del metodo indiretto. Lo schema di rendiconto finanziario redatto secondo il metodo diretto non ha subito modifiche ulteriori rispetto a quelle più generali già indicate in precedenza (ossia l'indicazione dei rimborsi di capitale all'interno della sezione dedicata ai mezzi propri, oltre alla specificazione del dettaglio delle disponibilità liquide).

Per l'analisi delle differenze tra i due metodi di redazione e dei relativi schemi, si rinvia al documento del 28 febbraio 2015 redatto da Nicola Lucido per la Fondazione Nazionale Commercialisti, dal titolo *Il rendiconto finanziario e l'informativa di bilancio*.

#### *2.4.2. La redazione del rendiconto finanziario e le problematiche di estrapolazione dei dati necessari*

Dopo aver scelto il metodo di redazione (diretto o indiretto), la prima criticità operativa che i professionisti dovranno superare è la verifica che il sistema informativo della società disponga di tutti i dati necessari alla redazione del rendiconto finanziario. Presumibilmente, molte imprese opteranno per il rendiconto finanziario redatto con il metodo indiretto in quanto solitamente i dati sono più agevolmente reperibili, ma anche in tal caso è opportuno richiamare l'attenzione su alcuni aspetti che i diversi gestionali potrebbero non essere in grado di individuare autonomamente.

Possiamo idealmente dividere le grandezze richieste nello schema di rendiconto finanziario in tre diversi gruppi:

- voci i cui dati sono immediatamente desumibili dalla contabilità o dal bilancio; si pensi ad esempio all'utile (o alla perdita) dell'esercizio, agli ammortamenti ed agli accantonamenti, agli incrementi delle rimanenze;
- voci che richiedono una parziale rielaborazione; è il caso ad esempio delle imposte, che da un lato rettificano il risultato dell'esercizio, dall'altro lato sono esposte all'interno della sezione riservata alle altre rettifiche per la sola parte pagata. Pertanto certamente il software gestionale potrà agevolmente ricavare il dato relativo utile a rettificare l'utile (o la perdita) dell'esercizio, mentre più difficilmente sarà in grado di fornire in automatico le informazioni circa l'ammontare delle imposte oggetto di pagamento (o di eventuale rimborso).
- voci che richiedono un'analisi approfondita; è bene ricordare che il principio contabile (sia nella versione recentemente posta in pubblica consultazione, sia nell'edizione 2014), prevede al paragrafo 33 quanto segue: *i flussi finanziari derivanti dall'acquisto di immobilizzazioni sono distintamente presentati nell'attività di investimento, per l'uscita effettivamente sostenuta nell'esercizio, pari al complessivo prezzo di acquisto rettificato dalla variazione dei debiti verso fornitori di immobilizzazioni; ciò al fine di evidenziare in modo unitario le risorse finanziarie assorbite dall'operazione di acquisto.*

Analogamente e specularmente a quanto sopra, il paragrafo 34 recita: *i flussi finanziari derivanti dalla vendita di immobilizzazioni sono distintamente presentati nell'attività di investimento, per l'entrata effettivamente incassata nell'esercizio pari al cd. prezzo di realizzo (cioè il valore netto contabile aumentato della plusvalenza o ridotto dalla minusvalenza) rettificato dalla variazione dei crediti verso clienti per immobilizzazioni; ciò al fine di evidenziare in modo unitario la fonte di risorse finanziarie generate dall'operazione di vendita.*

Ottemperare a quanto sopra richiede uno specifico intervento del redattore del bilancio, perché difficilmente i software utilizzati dalle imprese o all'interno degli studi professionali saranno in grado autonomamente di estrapolare i dati necessari. Per meglio analizzare il concetto, si riporta un estratto dell'esempio di redazione di rendiconto finanziario contenuto nell'appendice B del principio OIC 10 in pubblica consultazione. Nell'esempio, si ipotizza che:

- le Immobilizzazioni materiali dell'esercizio ammontino a 1.250, rispetto al dato dell'anno precedente pari a 700 (incremento netto di 550)
- I Debiti verso fornitori dell'esercizio ammontino a 700, rispetto al dato dell'anno precedente pari a 335 (incremento di 365), così ripartiti:
  - o di cui per forniture d'esercizio, 400, contro i 285 dell'anno precedente (incremento di 115)

- di cui per immobilizzazioni materiali, 300, rispetto ai 50 dell'anno precedente (incremento di 250)
- nel corso dell'esercizio siano stati effettuati disinvestimenti di immobilizzazioni materiali caratterizzati da un valore contabile (al netto degli ammortamenti) di 30 rispetto ad un valore di realizzo di 40;
- nel corso dell'esercizio siano stati effettuate acquisizioni di immobilizzazioni materiali per un ammontare di 710.

L'esempio riporta anche le seguenti informazioni di dettaglio relative ai movimenti delle immobilizzazioni materiali ed ai rispettivi fondi di ammortamento.

#### IMMOBILIZZAZIONI MATERIALI

Saldo al termine dell'esercizio precedente	1.000
Investimenti	710
Disinvestimenti	(60)
Saldo al termine dell'esercizio corrente	1.650

#### FONDI AMMORTAMENTI

Saldo al termine dell'esercizio precedente	300
Quota ammortamento dell'esercizio	130
Storno ammortamenti cespiti alienati	(30)
Saldo al termine dell'esercizio corrente	400

Ebbene, si richiama l'attenzione sui seguenti aspetti:

- a) all'interno dell'attività operativa, occorrerà preliminarmente rettificare il risultato d'esercizio eliminando l'effetto delle plusvalenze derivanti dalla cessione di attività, pari a 10 (prezzo di cessione 40 rispetto al valore netto contabile di 30);
- b) sempre nell'ambito dell'attività operativa, ma ora all'interno delle rettifiche finalizzate ad individuare il "flusso finanziario dopo le variazioni del ccn", si dovrà esporre un incremento dei debiti verso fornitori unicamente di 115, pari cioè unicamente all'incremento dei debiti relativi alle forniture d'esercizio, escludendo quindi l'ulteriore incremento dei debiti relativi all'acquisizione di immobilizzazioni che altrimenti fornirebbe una rappresentazione di maggior flusso di liquidità generata dall'attività operativa;
- c) all'interno dell'attività di investimento, occorrerà invece riportare che il flusso relativo agli investimenti ammonta ad un impiego di 460 euro, pari cioè al prezzo di acquisto di 710 rettificato dalla variazione dei debiti verso fornitori di immobilizzazioni di 250 (diversamente, senza tale rettifica, si andrebbe a rappresentare un maggior drenaggio di liquidità nell'ambito dell'attività di investimento), mentre i disinvestimenti



ammonteranno a 40, con il che il flusso finanziario dell'attività di investimento sarà pari ad un impiego di 420.

Appare quindi di tutta evidenza come la corretta esposizione dei dati richieda a monte la predisposizione di un foglio di lavoro o l'inserimento di rettifiche manuali rispetto ai dati "immediatamente desumibili" dalla contabilità, poiché il software sarà in grado di individuare l'incremento o decremento della voce "debiti verso fornitori", ma difficilmente sarà in grado di ripartire tale voce tra l'attività di investimento e l'attività corrente.

#### *2.4.3. Le difficoltà di adattamento dei dati dell'esercizio precedente*

Come precedentemente evidenziato, il nuovo art. 2425-ter del codice civile richiede l'esposizione dei dati relativi al precedente esercizio.

Dopo l'emanazione del Decreto 139/2015, in dottrina si è spesso rimarcata la necessità per i soggetti che redigono il bilancio in forma ordinaria di predisporre il rendiconto finanziario già per l'esercizio 2015, così da avere già disponibili i dati comparativi in occasione del bilancio 2016 che vede per la prima volta l'obbligatorietà di redazione del prospetto in parola. Per chi non avesse ancora provveduto (si pensi ad esempio ai soggetti che con l'approvazione del bilancio dell'esercizio 2016 siano esclusi dalla platea dei soggetti che possono redigere il bilancio in forma abbreviata per il superamento dei limiti di cui all'art 2435-bis), può essere utile attivarsi a reperire i dati dei flussi finanziari del 2015 non appena il principio OIC 10 sarà pubblicato in forma definitiva, così da agevolare il lavoro in occasione della prossima campagna bilanci.

In secondo luogo, anche i soggetti che abbiano redatto il rendiconto finanziario nell'anno 2015 saranno chiamati ad effettuare alcune considerazioni per tenere conto delle numerose modifiche apportate agli schemi di bilancio dal Decreto 139/2015. Si pensi ad esempio all'introduzione del criterio del costo ammortizzato e dell'attualizzazione per crediti e debiti: la norma transitoria prevede che tale criterio possa facoltativamente non essere utilizzato relativamente ai crediti e debiti già in essere al 31 dicembre 2015 che risultino ancora aperti in chiusura di esercizio del 2016; qualora invece l'impresa scelga di non avvalersi di tale facoltà, dovrà applicare il criterio del costo ammortizzato alla totalità dei crediti e/o dei debiti, ma anche in questo caso gli effetti del cambio di criterio non comporterebbero una generazione o un assorbimento di liquidità.

Tuttavia, gli effetti dell'adozione retrospettiva del criterio del costo ammortizzato per crediti e/o debiti sarebbero imputati per la parte esistente al 1° gennaio 2015 tra gli utili (perdite)

portati a nuovo<sup>14</sup> nel patrimonio netto, mentre per le variazioni avvenute nel corso del 2015 sarebbero rilevate sul risultato di tale esercizio<sup>15</sup>, con gli opportuni adattamenti necessari a modificare l'importo della variazione dei crediti e debiti avvenuta nell'esercizio 2015; sintetizzando al massimo ed immaginando un debito per finanziamento con spese iniziali sostenute, il criterio del costo ammortizzato aggiungerà sul piano economico in tutti gli esercizi una quota di tali spese iniziali (ammortizzandole lungo la durata attesa del debito, come previsto dal paragrafo 44 del OIC 19 in bozza, nella misura derivante dall'utilizzo del tasso di interesse effettivo), con il che il conto economico – e quindi il risultato economico – degli anni intermedi al finanziamento sarà gravato da un onere finanziario aggiuntivo, peraltro già pagato, – rispetto agli oneri addebitati annualmente, con quindi la necessità di effettuare gli opportuni adattamenti per depurare da tali effetti non monetari sia il risultato d'esercizio sia la variazione dei debiti.

#### 2.4.4. Le criticità legate al formato XBRL

Tra i risvolti applicativi legati all'introduzione obbligatoria del rendiconto finanziario in apposito autonomo prospetto, vi è la transizione ad una ulteriore versione aggiornata della tassonomia XBRL.

In data 9 agosto 2016 l'associazione XBRL Italia ha posto in pubblica consultazione la nuova versione della tassonomia, denominata 2016-08-09 (disponibile sul sito internet [www.xbrlitalia.it](http://www.xbrlitalia.it)) che rispetta quanto previsto dalla bozza di OIC 10, così come confermato dalla stessa associazione XBRL Italia nella lettera di presentazione della tassonomia, ove si legge che *il rendiconto finanziario, costruito seguendo le indicazioni della bozza di Oic 10, diviene terzo prospetto quantitativo del bilancio d'esercizio.*

La pubblica consultazione relativa alla tassonomia avrebbe dovuto chiudersi in data 16 settembre 2016 ma è stata prolungata fino al 30 settembre su espressa richiesta di alcuni

<sup>14</sup> Vedasi al riguardo la bozza di OIC 19 in pubblica consultazione, paragrafo 90, che recita: *gli effetti derivanti dalla differenza tra il valore del debito iscritto nel bilancio dell'esercizio precedente alla data del bilancio in cui si applica la nuova disciplina (nella normalità dei casi 31 dicembre 2015) e il valore del debito calcolato al costo ammortizzato (ed eventualmente attualizzato) all'inizio dell'esercizio di prima applicazione di questa disciplina (nella normalità dei casi il 1° gennaio 2016) sono imputati agli utili (perdite) portati a nuovo del patrimonio netto, al netto dell'effetto fiscale.*

*Gli effetti sorti nel corso dell'esercizio sono imputati al conto economico dell'esercizio in corso.*

<sup>15</sup> Sempre il paragrafo 90 dell'OIC 19 in pubblica consultazione, prosegue evidenziando che *pertanto, ai soli fini comparativi, le voci dello stato patrimoniale e del conto economico dell'esercizio precedente a quello di prima applicazione sono presentate come se il presente principio fosse stato da sempre applicato e la differenza che è rilevata negli utili (perdite) portati a nuovo del patrimonio netto nell'esercizio di prima applicazione di questa disciplina (nella normalità dei casi nell'esercizio che inizia il 1° gennaio 2016) è rappresentata nel comparativo evidenziando separatamente:*

- *negli utili (perdite) portati a nuovo del patrimonio netto l'effetto cumulato derivante dal cambio di principio alla data di apertura dell'esercizio precedente (nella normalità dei casi 1° gennaio 2015);*
- *nel risultato dell'esercizio precedente la quota relativa agli effetti sorti nel corso dell'esercizio precedente.*

operatori, come si evince dall'apposito comunicato del 15 settembre 2016 emanato dall'associazione XBRL Italia.

Nella tassonomia è stata tradotta in pratica la previsione contenuta nel paragrafo 53 della bozza di principio contabile OIC 10 attualmente in pubblica consultazione, che prevede che *se rilevanti, in calce al rendiconto finanziario, la società presenta l'ammontare dei saldi significativi di disponibilità liquide che non sono liberamente utilizzabili dalla società e spiega le circostanze in base alle quali tali ammontari non sono utilizzabili. Tali circostanze possono essere rappresentate, ad esempio, da: restrizioni legali che rendono i saldi non utilizzabili; un conto corrente vincolato costituente garanzia prestata nell'interesse di un'impresa controllata.* All'interno del documento che mostra in giallo le modifiche confluite nella nuova tassonomia, si vede infatti che l'associazione XBRL Italia ha inserito direttamente negli schemi di rendiconto finanziario (sia redatto con il metodo diretto, sia con il metodo indiretto) dopo la voce "Totale disponibilità liquide a inizio esercizio" la voce "Di cui non liberamente utilizzabili" e che analogamente, dopo la voce "Totale disponibilità liquide a fine esercizio" ha nuovamente inserito l'indicazione del dettaglio "Di cui non liberamente utilizzabili"; tuttavia non si ravvisa la presenza di alcuna voce/sezione informativa specifica con riferimento alle indicazioni di tipo qualitativo delle ragioni che rendono "non liberamente utilizzabili" una parte delle disponibilità liquide.

Analoghe considerazioni possono essere svolte con riferimento sia alla non comparabilità e al conseguente adattamento dei dati dell'esercizio precedente – casistica per la quale l'OIC 10 in bozza prevede l'indicazione ed il commento in calce al rendiconto finanziario – sia relativamente ai dati richiesti dal principio contabile in caso di acquisto / cessione di rami di azienda, anch'essi da indicare in calce al rendiconto finanziario <sup>16</sup>.

Occorre quindi attendere l'emanazione delle versioni definitive del principio contabile OIC 10 e della tassonomia da utilizzare per i bilanci relativi all'esercizio 2016, per sapere se verranno introdotti specifici spazi per i commenti o se gli stessi, in assenza di apposita sezione, possano collocarsi all'interno dei campi descrittivi relativi alle "altre informazioni" della nota integrativa.

### *2.5. Considerazioni di sintesi*

Il Decreto 139/2015 ha un grande merito: con l'introduzione dell'art. 2425-ter non ci si è limitati a tradurre in obbligo normativo ciò che prima veniva richiesto dai precedenti principi contabili, ma si è fatta la precisa scelta di "promuovere" il rendiconto finanziario che in precedenza aveva il rango di mero contenuto tabellare contenuto della nota integrativa,

---

<sup>16</sup> Pur evidenziandosi la presenza di tali campi all'interno dello schema di rendiconto finanziario consolidato.

conferendogli autonoma dignità di prospetto contabile che compone il bilancio al pari di stato patrimoniale e conto economico. Si è perciò dato un chiaro segno della sempre maggiore importanza che è stata acquisita dalle dinamiche finanziarie delle imprese all'interno del contesto economico (imprenditori, investitori, sistema creditizio), poiché con il passare del tempo – e non solamente per effetto della perdurante congiuntura economica negativa – una più o meno attenta gestione dell'area finanziaria, a maggior ragione in concomitanza dell'attuale situazione economica, è uno dei fattori di successo (o di insuccesso) delle imprese.

Gli studi professionali sono ora chiamati all'ennesima sfida sul piano comunicativo, poiché è imprescindibile far percepire al cliente che la redazione del rendiconto finanziario non è solamente l'imposizione dell'ennesimo adempimento amministrativo, ma che in questo caso si tratta di un adempimento utile all'imprenditore, capace di mostrargli la sua impresa da un diverso punto di vista. Soprattutto nelle piccole e medie imprese, spesso partecipate e gestite da una ristretta base familiare, gli imprenditori ben conoscono tutti gli aspetti operativi ed amministrativi della propria società, tuttavia anche in questo caso il rendiconto finanziario esporrà una diversa e sintetica rappresentazione delle dinamiche aziendali che contribuirà ad orientare al meglio le politiche aziendali.

### **3. Gli strumenti finanziari derivati: una novità nel panorama contabile nazionale<sup>17</sup>**

Facendo seguito alla pubblicazione avvenuta nel mese di marzo 2016 delle bozze dei nuovi OIC 15 (crediti) e OIC 19 (debiti), lo scorso 12 aprile 2016 l'Organismo Italiano di Contabilità ha pubblicato la bozza di un nuovo principio contabile, ancora sprovvisto di numerazione, dedicato al trattamento contabile degli strumenti finanziari derivati. Come già evidenziato nelle pagine precedenti, il documento in oggetto è stato posto in consultazione fino al 31 maggio 2016 e rientra nell'ambito del processo di aggiornamento dei principi contabili alla luce delle modifiche introdotte dal D. Lgs. 139/2015 che si prevede di concludere entro la fine dell'anno. Come visto, si tratta di una novità assoluta nel panorama contabile nazionale, in quanto in precedenza mai nessun principio contabile specifico in Italia era stato emanato per regolamentare tale disciplina contabile, sia che si trattasse di strumenti derivati di copertura o speculativi.

La novità introdotta dal più volte citato D. Lgs. 139/2015 in materia di contabilizzazione dei derivati ha pertanto provocato la pubblicazione da parte di OIC di una proposta di prassi attuative riguardanti regole contabili ad hoc per tali strumenti. Il decreto legislativo citato ha infatti apportato importanti modifiche all'art. 2426 del codice civile in materia di rilevazione

---

<sup>17</sup> A cura di Pier Luigi Marchini.

e valutazione dei contratti derivati in bilancio, ed in particolare l'introduzione del numero 11-bis relativo alla disciplina dei derivati e delle operazioni di copertura, il quale prevede un generale obbligo di rilevazione degli strumenti derivati, così come regole contabili specifiche applicabili alle circostanze in cui gli strumenti derivati siano utilizzati con finalità specifiche di copertura dei rischi.

Per i redattori di bilancio, l'impatto non sarà probabilmente di poco conto in quanto l'applicazione della normativa e dei criteri contabili in oggetto riguarderanno tutte le imprese, anche quelle che redigono il bilancio in forma abbreviata, rimanendo escluse unicamente le cosiddette "micro-imprese".

Pare tuttavia necessario chiarire come non fosse comunque completamente avulsa dal panorama nazionale qualsiasi riferimento agli strumenti finanziari derivati in termini di rappresentazione contabile di tali elementi. A seguito della riforma del diritto societario del 2004 (D. Lgs. 6/2003), infatti, era stato emanato nel marzo 2006 il principio contabile OIC 3 riguardante le informazioni sugli strumenti finanziari da includere nella nota integrativa e nella relazione sulla gestione ex artt. 2427-bis e 2428, comma 2, n. 6-bis del codice civile, che prevedeva specifici riferimenti anche a necessità di disclosure, in nota integrativa e nella relazione sulla gestione, inerenti gli strumenti finanziari derivati<sup>18</sup>.

Pertanto, la sostanziale differenza rispetto al passato riguarda il fatto che i derivati di copertura ed i derivati speculativi, prima indicati semplicemente come disclosure all'interno dei documenti qualitativi di bilancio (nota integrativa e relazione sulla gestione), a fare corso dai bilanci da chiudersi al 31 dicembre 2016 vedono essere disciplinati criteri di rappresentazione e valutazione contabile, con impatti diretti sugli schemi di bilancio (stato patrimoniale e conto economico). Al contempo, l'abolizione dei conti d'ordine non ne consentirà più l'esposizione al valore nominale all'interno di tale sezione del bilancio.

È opportuno al contempo specificare che la disciplina recentemente introdotta in tema di strumenti finanziari derivati, prende spunto da quanto previsto su tali aspetti dalla disciplina contabile internazionale statuita dall'International Accounting Standard Board (IASB), il quale nel tempo ha prodotto diversi standard contabili riguardanti la disciplina degli strumenti in questione. Si tratta in particolare dello IAS 32 (Strumenti Finanziari: esposizione in bilancio), dello IAS 39 (Strumenti Finanziari: rilevazione e valutazione) e da ultimo, del nuovo IFRS 9, il quale sarà applicabile a partire dal 1° gennaio 2018 e che presenta significative novità in tema di classificazione e valutazione di tutte le attività finanziarie comprese nell'ambito di applicazione del citato IAS 39, ancora attualmente in uso. Sebbene risulti evidente un'identità di fondo nei principi ispiratori, l'OIC chiarisce tuttavia che

---

<sup>18</sup> Una volta introdotto in maniera definitiva, il nuovo principio contabile in tema di strumenti finanziari derivati dovrebbe sostituire le disposizioni presenti nell'OIC 3 denominato "Le informazioni sugli strumenti finanziari da includere nella nota integrativa e nella relazione sulla gestione".

l'approccio seguito nella stesura del principio contabile oggetto di analisi non rappresenta una mera incorporazione degli IAS/IFRS in un principio contabile nazionale, in quanto la predisposizione dello stesso è stata fatta nell'ottica di semplificare i complessi modelli contabili in materia di strumenti finanziari derivati rispetto alla più complessa disciplina internazionale.

Il principio in consultazione è strutturato nel seguente modo:

- il "Principio" vero e proprio, il quale che statuisce le regole con riferimento alle principali definizioni, alla rilevazione, alla classificazione e alla valutazione nonché l'informativa degli strumenti finanziari derivati;
- le "Appendici", volte a fornire linee applicative specifiche alle statuizioni del principio;
- gli "Esempi illustrativi", che forniscono utili punti di riferimento per l'applicazione delle regole contabili in circostanze specifiche;
- gli "Strumenti finanziari nella disciplina civilistica", sezione dedicata al richiamo delle disposizioni del Codice civile prese a riferimento;
- le "Motivazioni alla base delle decisioni assunte", che hanno lo scopo di illustrare le motivazioni alla base delle scelte contabili fatte dall'OIC.

### 3.1. Aspetti definitivi

Considerata l'assoluta novità a livello nazionale riguardo il trattamento contabile degli strumenti finanziari derivati, pare quanto mai opportuno compiere una sintetica disamina riguardo alle definizioni degli elementi che intervengono nella disciplina in oggetto, al fine di rendere chiari e non indeterminati gli elementi a cui deve essere applicata la nuova disciplina prevista da codice civile e OIC.

Al riguardo, è importante rilevare come buona parte delle definizioni di maggior rilievo quali quella di "strumento finanziario", "strumento finanziario derivato" e "fair value" presenti all'interno del principio contabile in oggetto siano state mutate dai principi contabili internazionali cui si è fatto riferimento nel precedente paragrafo.

In particolare, viene definito "*strumento finanziario*" qualsiasi contratto in grado di dare origine ad un'attività finanziaria per una società e ad una passività finanziaria o ad uno strumento di capitale per un'altra società.

Al contempo, si parla di "*strumento finanziario derivato*" quando si è in presenza di strumenti finanziari aventi le seguenti caratteristiche:

a) il suo valore varia come conseguenza della variazione di un determinato tasso di interesse, prezzo di strumenti finanziari, prezzo di merci, tasso di cambio, indice di prezzo o di tasso, rating di credito o indice di credito o altra variabile, a condizione che, nel caso di una

variabile non finanziaria, tale variabile non sia specifica di una delle controparti contrattuali (a volte chiamato il sottostante);

b) non richiede un investimento netto iniziale o richiede un investimento netto iniziale che sia minore di quanto sarebbe richiesto per altri tipi di contratti da cui ci si aspetterebbe una risposta simile a cambiamenti di fattori di mercato;

c) è regolato a data futura.

Particolarmente importante è inoltre la definizione che viene a qualificare il concetto di “*fair value*”, inteso quale prezzo che si percepirebbe per la vendita di un’attività ovvero che si pagherebbe per il trasferimento di una passività in una regolare operazione tra operatori di mercato alla data di valutazione.

Per comprendere appieno il concetto di *fair value*, è doveroso precisare che tale espressione trova difficilmente un equivalente nella lingua italiana; può essere infatti tradotto con il termine di valore “equo” o, meglio, di valore “congruo”. L’introduzione del *fair value* come criterio di valutazione è stato sancito dalla Direttiva 2001/65 del 27 settembre 2001, la quale, tuttavia, al contrario dei Regolamenti che costituiscono atti giuridici di portata generale e sono obbligatori e direttamente applicabili in ciascun Paese della Comunità, ha richiesto agli Stati membri di “mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva anteriormente al 1° gennaio 2004” (articolo 4 della direttiva 2001/65).

A livello di genesi storica, la nascita del criterio del *fair value* è riscontrabile in alcune formulazioni a livello teorico proposte della dottrina anglosassone intorno agli anni settanta. Una sua prima definizione è rintracciabile all’interno dello *Statement n.4 dell’A.I.C.P.A. (American Institute of Certified Public Accountants)*. In linea generale, è opportuno rilevare come non si possa compiere una automatica associazione tra *fair value* e *market value*. Deve infatti considerarsi che tale ipotetico diretto collegamento finisca con il comportare la possibilità che le valutazioni compiute adottando il criterio del *fair value* possano determinare rettifiche o aggiustamenti ai valori determinati adottando i prezzi di mercato, qualora questi ultimi venissero ritenuti non più significativi. Si ammette, quindi, la possibilità che, in generale, il mercato di riferimento possa subire distorsioni che impediscano una “congrua”, “corretta”, “adeguata” valutazione dei beni oggetto di analisi. Tuttavia, ponendo specifica attenzione alle caratteristiche degli strumenti finanziari derivati ed al loro naturale mercato di riferimento, per tali asset è consentito associare il *fair value* al valore di mercato dei medesimi strumenti.

Viene definito, inoltre, anche il concetto di strumento finanziario di copertura. Uno “*strumento finanziario di copertura*” è un derivato designato alla copertura di rischi di tasso di interesse, di rischi di cambio, di rischio di prezzo o di rischi di credito. A propria volta, un “*elemento coperto*” è un’attività, una passività, un impegno irrevocabile, un’operazione

programmata altamente probabile che espone la società al rischio di variazioni nel fair value o nei flussi finanziari futuri ed è designato come coperto.

Per essere considerato uno strumento finanziario di copertura, e quindi riscontrare l'applicazione dei criteri di valutazione contabile a tale elemento riferibili, è necessario che il rapporto di copertura, ossia il rapporto tra la quantità dello strumento di copertura e la quantità dell'elemento coperto in termini di peso relativo, sia efficace. L' *"efficacia della copertura"*, a propria volta, è il livello a cui le variazioni nel fair value o nei flussi finanziari dell'elemento coperto, che sono attribuibili a un rischio coperto, sono compensate dalle variazioni nel fair value o nei flussi finanziari dello strumento di copertura.

Le relazioni di copertura possono essere di due tipi:

a) *copertura delle variazioni di fair value*: si applica nei casi in cui l'obiettivo della copertura sia quello di limitare l'esposizione al rischio delle variazioni di fair value di attività, passività iscritte in bilancio o impegni irrevocabili;

b) *copertura di flussi finanziari*: si applica nei casi in cui l'obiettivo della copertura sia quello di limitare l'esposizione al rischio di variabilità dei flussi finanziari attribuibili ad attività, passività iscritte in bilancio, ad impegni irrevocabili oppure operazioni programmate altamente probabili.

### *3.2. Le novità negli schemi di bilancio in tema di strumenti finanziari derivati*

Poste tali premesse, il principio contabile si propone altresì di sintetizzare le novità in merito alla classificazione ed al contenuto delle voci riguardanti gli strumenti finanziari derivati, così come attualmente previsti dai novati schemi di stato patrimoniale e conto economico, e quindi rispettivamente ex art. 2424 e 2425 del codice civile.

Con riferimento allo Stato Patrimoniale, il novato articolo 2424 del codice civile prevede infatti specifiche voci in cui debbano essere esposti gli strumenti finanziari derivati.

Si tratta in particolare delle seguenti voci dell'attivo patrimoniale:

- *"Immobilizzazioni finanziarie"* nella voce B) III 4) *strumenti finanziari derivati attivi*;
- *"Attività finanziarie che non costituiscono immobilizzazioni"* dell'attivo circolante nella voce C) III 5) *strumenti finanziari derivati attivi*;

Il principio contabile precisa che la classificazione tra attivo immobilizzato ed attivo circolante degli strumenti finanziari derivati con *fair value* positivo alla data di valutazione dipende dalle seguenti considerazioni:



- a) uno strumento finanziario derivato di copertura dei flussi finanziari o del *fair value* di un'attività segue la classificazione, nell'attivo circolante o immobilizzato, dell'attività coperta;
- b) uno strumento finanziario derivato di copertura dei flussi finanziari e del *fair value* di una passività, un impegno irrevocabile o un'operazione programmata altamente probabile è classificato nell'attivo circolante;
- c) uno strumento finanziario derivato non di copertura è classificato nell'attivo circolante entro l'esercizio successivo.

Sono inoltre previste le seguenti voci del passivo/patrimonio netto dello Stato Patrimoniale:

- *“Patrimonio netto”* nella voce A) VII - *riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi*;
- *“Fondi per rischi e oneri”* nella voce B) 3 – *strumenti finanziari derivati passivi*.

In particolare, il principio contabile chiarisce che la voce denominata *“Riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi”* accoglie le variazioni di *fair value* della componente efficace degli strumenti finanziari derivati di copertura di flussi finanziari ad ogni chiusura di bilancio, come contropartita alla rilevazione nell'attivo patrimoniale dello strumento di copertura al *fair value*. Tale riserva di patrimonio netto non può accogliere le componenti inefficaci della copertura contabile, ossia le variazioni di *fair value* dello strumento finanziario derivato alle quali non corrisponde una variazione di segno contrario dei flussi finanziari attesi sull'elemento coperto. A propria volta, il rilascio della *riserva per copertura di flussi finanziari attesi* deve avvenire attraverso una delle due seguenti modalità:

- a) in una copertura dei flussi finanziari connessi ad un'operazione programmata altamente probabile o impegno irrevocabile che comporta successivamente la rilevazione di un'attività o passività non finanziaria, la società al momento della rilevazione dell'attività o della passività deve eliminare l'importo dalla *riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi* e includerlo direttamente nel valore contabile dell'attività o della passività non finanziaria;
- b) in una copertura di flussi finanziari connessi ad un'attività o passività iscritta in bilancio l'importo della riserva deve essere riclassificato a conto economico nello stesso esercizio o negli stessi esercizi in cui i flussi finanziari futuri coperti hanno un effetto sull'utile (perdita) d'esercizio (per esempio, negli esercizi in cui sono rilevati gli interessi attivi o gli interessi passivi o quando si verifica la vendita programmata).

Passando allo schema del conto economico normato dall'art. 2425 del codice civile, all'interno di tale prospetto trova collocazione la variazione di *fair value* degli strumenti finanziari derivati nella sezione D) "Rettifiche di valore di attività e passività finanziarie" alternativamente in una delle seguenti voci:

- D) 18 d) *rivalutazione di strumenti finanziari derivati*;
- D) 19 d) *svalutazione di strumenti finanziari derivati*.

Il principio contabile precisa che nella voce D) 18 d) sono incluse le variazioni positive di *fair value* degli strumenti finanziari derivati non di copertura, gli utili derivanti dalla componente inefficace della copertura nell'ambito di una copertura dei flussi di cassa, gli utili derivanti dalla valutazione dell'elemento coperto e dello strumento di copertura nell'ambito di una copertura di *fair value* e la variazione del valore temporale.

Al contempo, nella voce D) 19 d) sono incluse le variazioni negative di *fair value* degli strumenti finanziari derivati non di copertura, le perdite derivanti dalla componente inefficace della copertura nell'ambito di una copertura dei flussi di cassa, le perdite derivanti dalla valutazione dell'elemento coperto e dello strumento di copertura nell'ambito di una copertura di *fair value*, la variazione del valore temporale e l'ammontare della *riserva per operazione di copertura di flussi finanziari attesi* quando la società non ne prevede il recupero.

### *3.3. Impatti dell'applicazione dei criteri di valutazione previsti per gli strumenti finanziari derivati*

Poste tali premesse, nella sezione dedicata alle motivazioni alla base delle decisioni assunte lo standard setter nazionale spiega come in tema di aspetti valutativi si sia compiuta una semplificazione riguardante il modello delle coperture contabili con l'obiettivo di facilitare, rispetto alla procedura più complessa prevista a livello internazionale, l'applicazione dei due modelli di copertura contabile (copertura del *fair value* e copertura dei flussi di cassa), ed esonerando in questo modo le imprese dal calcolare la componente di inefficacia della copertura laddove siano verificate determinate caratteristiche dell'operazione.

Il calcolo dell'inefficacia delle coperture è previsto obbligatoriamente a livello internazionale per evitare che la qualificazione di uno strumento come di copertura non si trasformi in un espediente per evitare di rilevare al conto economico gli effetti negativi dei derivati. Applicandosi a realtà meno complesse, il principio contabile emanato dall'OIC propone pertanto di esonerare le imprese dal calcolo dell'inefficacia quando vi sia piena identità tra le

caratteristiche dell'elemento coperto e dello strumento di copertura, ed inoltre il contratto derivato sia stato stipulato a condizioni di mercato.

Passando a trattare in estrema sintesi nello specifico gli aspetti valutativi e semplificando volutamente gli impatti in termini contabili dei criteri di valutazione applicabili agli strumenti finanziari derivati, la nuova disciplina su tali strumenti, ferma restando la valutazione al fair value dello strumento finanziario derivato, stabilisce le seguenti imputazioni:

1. le variazioni del fair value degli strumenti derivati devono essere iscritte a conto economico alla voce "D. Rettifica di valore di attività finanziarie";
2. qualora si tratti di uno strumento finanziario derivato di copertura del fair value di elementi presenti in bilancio, le variazioni devono essere iscritte a conto economico alla voce "D. Rettifica di valore di attività finanziarie" (si tratta quindi di un trattamento contabile speculare tra strumento finanziario derivato ed elemento oggetto di copertura).

Tale modello di copertura si attiva solitamente nei casi in cui il derivato è detenuto dall'impresa al fine di proteggere la stessa dalla variazione di valore di un'attività, di una passività o di un impegno irrevocabile, quale ad esempio un credito espresso in valuta estera. Il modello semplificato adottato dall'OIC, agevolando la configurazione della piena identità tra le caratteristiche dell'elemento coperto e dello strumento di copertura, consente di determinare la coincidenza, anche se con segno opposto, tra le variazioni di valore del fair value dell'elemento coperto e quello dello strumento derivato;

3. qualora si tratti di uno strumento finanziario di copertura su rischi di variazione dei flussi finanziari attesi di un altro strumento finanziario o di un'operazione programmata, le variazioni devono essere iscritte in una riserva positiva o negativa di patrimonio netto denominata "Riserva per operazioni di copertura dei flussi finanziari attesi", imputandola poi a conto economico, nella misura e nei tempi corrispondenti al verificarsi o al modificarsi dei flussi di cassa dello strumento coperto o al verificarsi dell'operazione oggetto di copertura. Le ipotesi di copertura dei flussi di cassa comprendono tutte quelle situazioni in cui l'obiettivo dell'imprenditore è quello di stabilizzare i flussi di cassa attesi, come ad esempio nel caso di una copertura di rischio di tasso di interesse relativamente ad un debito finanziario originariamente contrattato a tasso variabile, in cui la società annulla in questo modo il rischio connesso alle variazioni di tassi di interesse nei periodi successivi. Anche in tal caso, l'applicazione del metodo semplificato, che rende più agevoli le modalità di individuare la piena identità tra le caratteristiche dell'elemento coperto e dello strumento di copertura, consente di

operare mediante la presunzione che l'operazione di copertura sia sempre altamente efficace e che quindi la società venga esonerata dal calcolo della componente di inefficacia lungo l'intera durata della copertura, fatta salva la verifica di sussistenza dei requisiti di ammissibilità al modello contabile della copertura.

La verifica dell'efficacia della copertura deve essere svolta ad ogni data di chiusura del bilancio e avviene:

- in via «qualitativa»: quando gli elementi dello strumento di copertura e dell'elemento coperto corrispondono o sono strettamente allineati (importo nominale, data di regolamento dei flussi finanziari, scadenza e sottostante);
- in via «quantitativa»: richiede l'utilizzo di varie metodologie, anche statistiche.

Secondo il principio la verifica dell'efficacia della copertura può essere più o meno complessa. Quando si tratta di "coperture semplici" la verifica può basarsi su un'analisi qualitativa che non necessita dell'elaborazione di test quantitativi.

La sussistenza della copertura è garantita, a norma di legge, dalla presenza di stretta e documentata correlazione tra le caratteristiche dello strumento o dell'operazione coperti e quelle dello strumento di copertura. Secondo il principio contabile, all'inizio della relazione di copertura, deve esistere una designazione e documentazione formale della relazione di copertura, degli obiettivi della società nella gestione del rischio e della strategia nell'effettuare la copertura.

La documentazione deve includere l'individuazione dello strumento:

- di copertura;
- dell'elemento coperto;
- della natura del rischio coperto;
- di come la società valuterà se la relazione di copertura soddisfa i requisiti di efficacia della stessa.

### *3.4. Criticità in sede di prima applicazione del nuovo principio contabile in materia di strumenti finanziari derivati*

La cosiddetta first time adoption del principio contabile in questione, considerate le rilevanti novità introdotte, è molto probabile che risulti essere non indolore per le società che detengono all'interno del proprio portafoglio strumenti finanziari derivati.

Innanzitutto, l'entrata in vigore dello stesso è prevista a fare corso dal 1° gennaio 2016, senza indicazione di alcuna norma transitoria a livello legislativo.

Al riguardo è tuttavia intervenuto il nostro standard setter mediante una specifica indicazione all'interno del principio contabile qui oggetto di analisi. Viene infatti previsto che le regole di prima applicazione di quanto indicato nel principio contabile nazionale in tema di

strumenti finanziari derivati sono di carattere retrospettivo, considerato che il Legislatore non ha previsto alcuna esenzione esplicita come invece ha fatto per il costo ammortizzato. L'OIC ha comunque previsto una semplificazione in sede di prima applicazione, consentendo alla società che per la prima volta applica tale principio contabile di non dover ricostruire tutti gli effetti pregressi come se da sempre avesse adottato il nuovo principio contabile. La semplificazione riguarda in particolare la possibilità di designare le operazioni di copertura facendo riferimento alle informazioni disponibili al 1° gennaio 2016, senza perciò dover fare tale valutazione alla data di inizio della copertura.

### *3.5. Considerazioni di sintesi*

Al termine della disamina appena compiuta, si può osservare come la rappresentazione degli strumenti finanziari derivati sia una delle novità di maggior rilievo connesse al processo di “novazione” dei principi contabili nazionali e di maggior impatto sui bilanci da chiudersi al 31 dicembre 2016. Nonostante, infatti, gli strumenti finanziari derivati rappresentino assets di carattere finanziario piuttosto complessi da comprendere e da utilizzare da parte del management aziendale, e risultino pertanto essere principalmente utilizzati da realtà di grandi dimensioni e solitamente in grado di sviluppare attività su mercati internazionali, a fronte della sempre più marcata volatilità e rischiosità dei mercati (sia quelli azionari, sia quelli delle materie prime, sia quelli delle valute monetarie, sia quelli dei tassi di interesse), tali strumenti risultano essere sempre più spesso utilizzati anche dalle imprese di piccole e medie dimensioni.



Consiglio Nazionale  
dei Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili

**Fondazione  
Nazionale dei  
Commercialisti**



OSSERVATORIO ENTI LOCALI

Roma, 31 luglio 2016

## OSSERVATORIO ENTI LOCALI

SETTEMBRE 2016

### **GUIDA ALLA LETTURA DEL TESTO UNICO IN MATERIA DI SOCIETÀ A PARTECIPAZIONE PUBBLICA**

*Laura Pascarella*

*Manuela Sodini*

#### **Consiglieri Delegati CNDCEC**

*Marcello Marchetti*

*Giovanni Gerardo Parente*

#### **Consigliere Delegato FNC**

*Michele de Taronatti*



**Sommario:** 1. Premessa. – 2. Principi e finalità del T.U. in attuazione della legge delega, n. 124/2015. – 3. Contenuto del T.U. – 4. Conclusioni

## **1. Premessa**

L'8 settembre 2016, in Gazzetta Ufficiale n. 210, è stato pubblicato il decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica”.

Il testo del decreto definitivamente licenziato recepisce parte delle osservazioni espresse con propri pareri dalla Conferenza Unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, dal Consiglio di Stato, dalla Commissione bicamerale per la semplificazione, e dalle Commissioni parlamentari competenti per materia, secondo quanto disposto dall'articolo 16, comma 4, della legge n. 124 del 2015, recante “Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche”.

Nella relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo ultimo, (Atto Governo n. 297-bis), il Governo, oltre ad evidenziare le modifiche apportate all'originario schema di decreto in recepimento dei suddetti pareri, espone le ragioni per le quali ha ritenuto di non doversi conformare ad alcune delle osservazioni espresse.

## **2. Principi e finalità del T.U. in attuazione della legge delega, n. 124/2015**

In conformità ai principi ed ai criteri direttivi stabiliti dalla legge delega, n. 124/2015, il provvedimento in esame attua un coordinamento tra le diverse e numerose disposizioni che si sono succedute nel tempo in materia di società a partecipazione pubblica, con l'intento di restituire coerenza e sistematicità all'intero sistema, e avendo riguardo all'efficiente gestione delle partecipazioni, alla tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché alla razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica.

In particolare, il decreto risponde alle esigenze individuate dal Parlamento ai fini del riordino della disciplina delle partecipazioni societarie delle amministrazioni pubbliche, di cui all'art. 18 della citata legge n. 124/2015, attraverso i seguenti principali interventi:

- l'ambito di applicazione della disciplina, con riferimento sia all'ipotesi di costituzione della società che all'acquisto di partecipazioni in altre società a totale o parziale partecipazione pubblica, diretta o indiretta (artt. 1, 2, 23 e 26);
- l'individuazione dei tipi di società e le condizioni e i limiti in cui è ammessa la



partecipazione pubblica (artt. 3 e 4);

- il rafforzamento degli oneri motivazionali e degli obblighi di dismissione delle partecipazioni non ammesse (artt. 5, 20 e 24);
- la razionalizzazione delle disposizioni in materia di costituzione di società a partecipazione pubblica ed acquisto di partecipazioni (artt. 7 e 8), nonché di organizzazione e gestione delle partecipazioni (artt. 6, 9, 10 e 11);
- l'introduzione di requisiti specifici per i componenti degli organi amministrativi (art. 11);
- la definizione delle responsabilità (art. 12);
- la definizione di specifiche disposizioni in materia di monitoraggio, controllo e controversie delle società partecipate (artt. 13 e 15);
- l'introduzione di disposizioni specifiche in materia di crisi d'impresa, e l'assoggettamento delle società a partecipazione pubblica alle disposizioni sul fallimento, sul concordato preventivo e, ove ricorrano i presupposti, sull'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi<sup>1</sup> (art. 14);
- il riordino della disciplina degli affidamenti diretti di contratti pubblici per le società in *house* (art. 16);
- l'introduzione di disposizioni specifiche in materia di società a partecipazione mista pubblico-privata (art. 17);
- l'introduzione di disposizioni specifiche in materia di quotazione delle società a controllo pubblico in mercati regolamentati (art. 18);
- la razionalizzazione delle disposizioni vigenti in materia di gestione del personale (art. 19 e 25);
- l'assoggettamento delle società partecipate agli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, stabiliti dal D.Lgs. n. 33/2013 (art. 22);
- la razionalizzazione delle disposizioni finanziarie vigenti in materia di società partecipate dalle amministrazioni locali (art. 21);
- l'attuazione di una ricognizione periodica delle società partecipate e l'eventuale adozione di

---

<sup>1</sup> Sul tema della fallibilità delle società partecipate, cfr. M.A. Morelli, *Il fallimento delle società pubbliche*, Fondazione Nazionale dei Commercialisti, 15 settembre 2015, in cui l'autore, prendendo spunto dalla sentenza della Corte di Appello di L'Aquila del 3 marzo 2015, n. 304, oltre ad effettuare una approfondita disamina della pronuncia e dei precedenti, affronta la questione soffermandosi sulla natura giuridica dei predetti enti.





piani di razionalizzazione (art. 20);

- la revisione straordinaria delle partecipazioni detenute dalle amministrazioni pubbliche, in sede di entrata in vigore del testo unico (art. 24);
- le disposizioni di coordinamento con la legislazione vigente (art. 27 e 28).

### 3. Contenuto del T.U.

Di seguito si propone una lettura guidata del contenuto del T.U., ripartito, per agevolare l'immediata comprensione, nelle seguenti cinque aree tematiche:

1. ambito di applicazione;
2. disposizioni in materia di personale;
3. *governance* e controllo;
4. crisi d'impresa;
5. coordinamento e abrogazioni.

Per ciascuna area tematica vengono individuati i riferimenti normativi e la sintesi del contenuto.

AMBITO DI APPLICAZIONE DEL T.U.	
RIFERIMENTO NORMATIVO	SINTESI DEL CONTENUTO
Artt. 1, 2 e 3 Oggetto del T.U., definizioni e tipi di società ammesse	<p>Il T.U. contiene la regolamentazione della costituzione/acquisizione/gestione/mantenimento di partecipazioni in società parzialmente o totalmente detenute direttamente o indirettamente da amministrazioni pubbliche.<sup>1</sup></p> <p>La partecipazione pubblica è ammessa solo nei seguenti tipi di società<sup>2</sup>:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- S.r.l. e S.p.A.;</li> <li>- S.r.l. e S.p.A. in forma cooperativa;</li> <li>- società consortili in forma di S.p.A. o S.r.l..</li> </ul>
Art. 1 Normativa di riferimento per le società a partecipazione pubblica	<p>Per le società partecipate da amministrazioni pubbliche si applica un generale rinvio alle disposizioni contenute nel cod. civ. ed altre norme di diritto privato non contenute nel cod. civ..</p> <p>Il cod. civ. e le altre norme di diritto privato non si applicano in caso di deroghe contenute nel T.U..</p>
Artt. 1 e 26 Casi di esclusione dal campo di applicazione del T.U.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Esclusione mediante rinvio alla normativa che disciplina società a partecipazione pubblica di diritto singolare costituite per l'esercizio della gestione di servizi di interesse generale o di interesse economico generale (sono fatte salve le norme relative a singole società)</li> <li>- Esclusione mediante rinvio alla normativa riguardante la partecipazione di amministrazioni pubbliche a fondazioni e ad enti associativi diversi dalle società</li> </ul>



		- Il T.U. non si applica, salvo applicazione ove espressamente previsto, alle società a partecipazione pubblica quotate in mercati regolamentati, oppure non quotate che hanno emesso alla data del 31.12.2015 strumenti finanziari diversi dalle azioni (essenzialmente obbligazioni) quotati in mercati regolamentati, ovvero che hanno deliberato la quotazione delle azioni in mercati regolamentati, o che entro il 30.06.2016 hanno adottato atti per l'emissione di strumenti finanziari diversi dalle azioni quotati in mercati regolamentati <sup>3</sup> .
Art. 23 Clausola di salvaguardia	APPLICAZIONE ALLE REGIONI A STATUTO SPECIALE E PROVINCIE AUTONOME	Il decreto introduce una specifica clausola di salvaguardia a favore delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome, stabilendo che le disposizioni del TU si applicano compatibilmente con i relativi statuti e norme di attuazione.
Art. 4 Vincoli di scopo pubblico e di attività per i tipi di società ammesse	VINCOLO di SCOPO OBBLIGATORIO per SOCIETA' PARTECIPATE TOTALM. o PARZIALM., detenute DIRETTAM. O INDIRETTAM., ESISTENTI o da COSTITUIRE	L'art. 4 costituisce una delle norme più rilevanti del T.U. in quanto definisce il nuovo perimetro entro cui le società pubbliche possono operare. L'art. 4 esprime un principio di legalità vincolando l'attività d'impresa al perseguimento di uno scopo pubblico <sup>4</sup> . Al fine di tutelare la concorrenza ed il mercato, le pubbliche amministrazioni non possono costituire società o acquisire o mantenere partecipazioni dirette o indirette, anche di minoranza, aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali. L'art. 4 ripropone il contenuto dell'art. 3, co. 27, legge n. 244/2007 (vincolo di scopo pubblico) <sup>5</sup> .
	SI AGGIUNGE IL VINCOLO di ATTIVITA' per: SOCIETA' PARTECIPATE TOTALM. o PARZIALM., detenute DIRETTAM. o INDIRETTAM., ESISTENTI o DA COSTITUIRE	Al vincolo di scopo pubblico (co. 1 dell'art. 4) si aggiunge un vincolo di attività (co. 2 dell'art. 4) non previsto fino al 23.09.2016 (data di entrata in vigore del T.U.). <sup>6</sup> Sono ammesse solo le società detenute esclusivamente per lo svolgimento delle attività di cui alle lett. a), b), c), d) ed e): a) produzione di un servizio di interesse generale (inclusa la realizzazione e gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi); b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica sulla base di un accordo di programma fra amministrazioni pubbliche (art. 193 D.Lgs. 50/2016); c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica oppure organizzazione e gestione di un servizio di interesse generale attraverso forme di partenariato pubblico privato con un imprenditore selezionato in base al D.Lgs. 50/2016; d) autoproduzione di beni e servizi strumentali all'ente o agli enti pubblici partecipanti; e) servizi di committenza.
	VINCOLO DI ATTIVITA' (OGGETTO SOCIALE) per le SOCIETA' IN HOUSE	Le società in <i>house</i> <sup>1</sup> hanno come oggetto sociale esclusivo una o più delle attività di cui alle lett. a), b), d) ed e) (per evidenti ragioni è esclusa la lett. c) che prevede un partenariato pubblico-privato). Pertanto, le società in <i>house</i> possono cumulare la gestione di servizi pubblici locali con la gestione di servizi strumentali.
	VINCOLI INDIRETTI all'ATTIVITA' delle SOCIETA' STRUMENTALI	Le società strumentali controllate da enti locali non possono costituire nuove società o acquisire nuove partecipazioni in società. Il divieto riproduce in parte il vincolo di cui all'art. 13 del D.L. n. 223/2006 abrogato dall'art. 28 del T.U. <sup>7</sup> . Le società strumentali sono normalmente in <i>house</i> o comunque a controllo pubblico.  Il divieto di acquisizione di partecipazioni/costituzione di società non si applica alle <i>holding</i> .
	ALTRE ATTIVITA' SPECIFICAMENTE AMMESSE	- E' ammessa l'acquisizione di partecipazioni mediante il conferimento di beni immobili in società aventi per oggetto sociale esclusivo la valorizzazione del patrimonio delle amministrazioni stesse allo scopo di realizzare un investimento (comma 3). - E' ammessa la partecipazione in società aventi per oggetto sociale prevalente la gestione di spazi fieristici e organizzazione di eventi fieristici (comma 7). - E' ammessa la partecipazione in società aventi per oggetto sociale prevalente la realizzazione e gestione di impianti di trasporto a fune per la mobilità turistico-sportiva in aree montane (comma 7).



	<p><b>DEROGHE al VINCOLO di SCOPO e di ATTIVITA' artt. 4 e 26</b></p>	<p>- Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri singole società possono essere escluse parzialmente o totalmente dall'applicazione dell'art. 4. - L'art. 4 non si applica alle società elencate nell'allegato A del T.U.. - L'art. 4 non si applica alle società aventi come oggetto sociale esclusivo la gestione di fondi europei per conto dello Stato e delle Regioni.</p>
<p>Artt. 5, 7 e 8 Costituzione di società a partecipazione pubblica (art. 7), acquisto di partecipazioni in società già costituite (art. 8) ed obblighi motivazionali a presidio della scelta di costituire/acquisire (art. 5)</p>	<p><b>COSTITUZIONE DI SOCIETA' A PARTECIPAZIONE PUBBLICA (art. 7)</b></p>	<p>Per costituire una società a partecipazione pubblica è necessario l'atto deliberativo<sup>8</sup>. La deliberazione è adottata dall'organo competente: decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri per le partecipazioni statali, provvedimento del competente organo della Regione per le partecipazioni regionali, deliberazione del consiglio comunale per le partecipazioni comunali, delibera dell'organo amministrativo dell'ente negli altri casi es. città metropolitane. L'atto deliberativo di costituzione deve contenere: - gli elementi essenziali dell'atto costitutivo richiesti dagli artt. 2328 (S.p.A.) e 2463 (S.r.l.) del cod.civ.; - l'analitica motivazione della scelta operata dall'Amministrazione di costituire la società (gli obblighi motivazionali sono indicati all'art. 5). L'atto deliberativo è pubblicato sul sito dell'amministrazione pubblica partecipante. La mancanza o l'invalidità dell'atto deliberativo (nullo o annullato) comporta la liquidazione della partecipazione in base ai criteri di cui all'art. 2437-ter, co. 2, cod. civ. (il valore è determinato dagli amministratori tenendo conto della consistenza patrimoniale e delle prospettive reddituali della società e dell'eventuale valore di mercato), ed in base all'iter di cui all'art. 2437-quater cod. civ. (il procedimento di liquidazione è articolato in più fasi, preliminarmente è prevista l'offerta agli altri soci, a cui segue il diritto di prelazione dei soci che ne fanno richiesta della parte rimasta non optata, se gli altri soci non acquistano in tutto o in parte la quota si procede al collocamento presso terzi, se il collocamento non è possibile il rimborso avviene mediante le riserve disponibile, in assenza di riserve disponibili deve essere deliberata la riduzione del capitale o lo scioglimento della società). Quando la mancanza o l'invalidità dell'atto deliberativo riguarda una partecipazione essenziale per il conseguimento dell'oggetto sociale si applicano le disposizioni dell'art. 2332 cod. civ. che disciplina i casi di nullità delle società.</p>
	<p><b>ACQUISTO DI PARTECIPAZIONI DIRETTE O INDIRETTE IN SOCIETA' ESISTENTI (art. 8)</b></p>	<p>Per acquistare partecipazioni dirette o indirette in società esistenti è richiesta l'adozione dell'atto deliberativo che deve contenere l'analitica motivazione dell'acquisizione (art. 5). In caso di acquisizione di partecipazione in società quotata, l'adozione dell'atto deliberativo contenente le motivazioni è necessario solo se dall'operazione di acquisto deriva la qualifica di socio (nessun obbligo di adozione dell'atto è previsto in caso di operazioni successive ad es. sottoscrizione di aumento di capitale sociale). La mancanza o l'invalidità dell'atto deliberativo (nullo o annullato) comporta l'inefficacia del contratto di acquisto della partecipazione.</p>
	<p><b>COSTITUZIONE/ACQUISIZIONE - ONERI MOTIVAZIONALI e COMUNICATIVI (art. 5)</b></p>	<p>L'atto deliberativo di costituzione/acquisizione deve contenere specifiche indicazioni (oneri motivazionali) sull'operazione di costituzione di società/acquisizione di partecipazione dall'Amministrazione, in particolare: - specificare la necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali (vincolo di scopo pubblico) di cui all'art. 4; - indicare ragioni e finalità che giustificano la scelta sul piano della convenienza economica; - indicare ragioni e finalità che giustificano la scelta in considerazione della possibilità di destinazione alternativa delle risorse pubbliche impegnate; - indicare ragioni e finalità che giustificano la scelta di esternalizzare il servizio o la gestione diretta; - indicare la compatibilità della costituzione/acquisizione rispetto ai principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa; - indicare la compatibilità dell'operazione di costituzione/acquisizione rispetto alla disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese.</p>



		<p>L'atto deliberativo di costituzione della società/acquisizione della partecipata deve essere trasmesso:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- alla Corte dei Conti a fini conoscitivi;</li> <li>- all'Autorità garante della concorrenza e del mercato che può agire in giudizio se gli atti amministrativi determinano distorsioni della concorrenza.</li> </ul>
	<b>Art. 10 Alienazione volontaria delle partecipazioni sociali</b>	<p>Per l'alienazione di partecipazioni sociali è richiesta l'adozione di un apposito atto deliberativo di alienazione assunto dal competente organo, in questo caso non sono previsti oneri motivazionali.</p> <p>L'alienazione deve essere effettuata osservando principi di trasparenza, pubblicità e non discriminazione.</p> <p>In casi eccezionali, mediante deliberazione motivata dell'organo competente circa la convenienza economica dell'operazione, l'alienazione può essere effettuata mediante negoziazione diretta con un singolo acquirente.</p> <p>E' fatto salvo il diritto di prelazione dei soci se previsto dalla legge o dallo statuto.</p> <p>La mancanza o l'invalidità dell'atto deliberativo (nullo o annullato) di alienazione comporta l'inefficacia dell'atto di cessione della partecipazione sociale.</p>
	<b>Art. 24 Obblighi di alienazione delle partecipazioni societarie</b>	<p>Devono essere alienate oppure razionalizzate, fuse, soppresse, anche mediante messa in liquidazione o cessione, le partecipazioni (dirette o indirette) detenute alla data del 23.09.2016 (data di entrata in vigore del T.U.) che:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- non sono riconducibili ad alcuna delle categorie di cui all'art. 4, co. 1, 2 e 3, vale a dire che non presentano il vincolo di scopo pubblico (co. 1) a cui si è aggiunto il vincolo di attività (co. 2) o che non sono afferenti alla partecipazione in società aventi per oggetto esclusivo la valorizzazione del patrimonio immobiliare delle amministrazioni pubbliche (co. 3);</li> <li>- oppure che non soddisfano i requisiti previsti dall'art. 5, co. 1 e 2 (oneri motivazionali);</li> <li>- o che ricadono in una delle seguenti ipotesi (art. 20, co. 2)<sup>9</sup>:</li> </ul> <ol style="list-style-type: none"> <li>a) partecipazioni societarie che non rientrano in alcuna delle categorie di cui all'art. 4;</li> <li>b) società che risultano prive di dipendenti o abbiano un numero di amministratori superiore a quello dei dipendenti;</li> <li>c) partecipazioni in società che svolgono attività analoghe o simili a quelle svolte da altre società partecipate o da enti pubblici strumentali;</li> <li>d) partecipazioni in società che nel triennio precedente hanno conseguito un fatturato medio non superiore a un milione di euro;</li> <li>e) partecipazioni in società diverse da quelle costituite per la gestione di un servizio d'interesse generale che hanno prodotto un risultato negativo per quattro dei cinque esercizi precedenti;</li> <li>f) necessità di contenimento dei costi di funzionamento;</li> <li>g) necessità di aggregazione di società aventi ad oggetto le attività consentite all'art. 4.</li> </ol> <p>Gli obblighi di alienazione valgono anche in ipotesi di partecipazioni acquistate in conformità a previsioni normative, statali o regionali.</p>
	<b>LA REVISIONE STRAORDINARIA - OBBLIGHI RICOGNITIVI e COMUNICATIVI</b>	<p>Entro il 23.03.2017 ogni amministrazione<sup>10</sup> effettua la ricognizione di tutte le partecipazioni dirette e indirette possedute alla data del 23.09.2016. Mediante la ricognizione devono essere individuate le partecipazioni da alienare o oggetto delle misure alternative (razionalizzazione, fusione, soppressione, messa in liquidazione, cessione).</p> <p>La ricognizione è trasmessa alla Corte dei Conti e alla struttura per il controllo e monitoraggio sulle società a partecipazione pubblica (art. 15).</p>
	<b>LA REVISIONE STRAORDINARIA - OBBLIGHI DI ALIENAZIONE</b>	<p>Le partecipate che ricadono nelle condizioni che obbligano all'alienazione devono essere cedute entro il 23.03.2018. E' necessaria l'adozione di un apposito atto deliberativo di alienazione assunto dall'organo competente. In casi eccezionali, a seguito di deliberazione motivata dall'organo competente circa la convenienza economica dell'operazione, l'alienazione può essere effettuata mediante negoziazione diretta con un singolo acquirente.</p>



	<b>LA REVISIONE STRAORDINARIA - SANZIONI IN CASO DI MANCATO ADEMPIMENTO</b>	In caso di mancata adozione dell'atto ricognitivo entro il 23.03.2017 o mancata alienazione entro il 23.03.2018, ne consegue: - l'impossibilità per il socio pubblico di esercitare i diritti sociali; - e la liquidazione della partecipazione in base ai criteri dell'art. 2437-ter, co. 2, cod. civ. e seguendo il procedimento di cui all'art. 2437-quater del cod. civ. (per il criterio ed il procedimento di liquidazione si rinvia al caso della mancanza o invalidità dell'atto deliberativo). Resta salva la possibilità di alienare la partecipazione.
Art. 16 Società in house	<b>DEFINIZIONE DI SOCIETA' IN HOUSE</b>	Le società in <i>house</i> <sup>1</sup> ricevono affidamenti diretti di contratti pubblici dalle amministrazioni che esercitano su di loro il controllo analogo, non è ammessa la partecipazione di soci privati salvo se imposta da norme di legge.
	<b>OGGETTO SOCIALE DELLE SOCIETA' IN HOUSE</b>	Le società in <i>house</i> possono svolgere una o più delle attività di cui alle lett. a), b), d) ed e) del comma 2 dell'art. 4, possono dunque cumulare la gestione di servizi pubblici locali con la gestione di servizi strumentali.
	<b>CONDIZIONI IMPOSTE ALLE SOCIETA' IN HOUSE E SISTEMA SANZIONATORIO</b>	Gli statuti <sup>11</sup> delle società in <i>house</i> devono prevedere che oltre l'80% del fatturato <sup>12</sup> derivi dalle attività affidate dall'ente pubblico o enti pubblici socio/soci. La produzione ulteriore rispetto a quella prevalente è consentita se permette di conseguire economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale <sup>13</sup> . Il mancato rispetto del limite può essere sanato se la società entro 3 mesi dalla data in cui si è manifestata l'irregolarità: - rinuncia a una parte dei rapporti di fornitura con soggetti terzi sciogliendo i rapporti contrattuali; - oppure rinuncia agli affidamenti diretti, sciogliendo i rapporti con l'ente pubblico socio/enti pubblici.
	<b>OBBLIGHI IMPOSTI ALLE SOCIETA' IN HOUSE</b>	Le società in <i>house</i> sono tenute all'acquisto di lavori, beni e servizi secondo la disciplina in materia di contratti pubblici di cui al D.Lgs. n. 50/2016.
Art. 17 Società mista pubblico-privata	<b>OGGETTO SOCIALE e CONDIZIONI della SOCIETA' MISTA</b>	La società mista è costituita per lo svolgimento delle attività di cui all'art. 4, co. 2, lett.c) del T.U. vale a dire per la realizzazione e gestione di un'opera pubblica oppure organizzazione e gestione di un servizio di interesse generale attraverso forme di partenariato pubblico privato. Il socio privato deve essere selezionato secondo le regole della "gara a doppio oggetto" (art. 5, co. 9, D.L.gs. n. 50/2016). La quota di partecipazione del socio privato deve essere superiore al 30% e la durata della partecipazione privata nella società non può essere superiore alla durata dell'appalto o della concessione.
	<b>CONDIZIONI per l'ESCLUSIONE del D.Lgs. n. 50/2016</b>	Alle società miste costituite per la realizzazione di lavori o opere o per la produzione di beni o servizi non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di concorrenza, per la realizzazione dell'opera pubblica o alla gestione del servizio non si applicano le disposizioni del D.Lgs. n. 50/2016 se ricorrono le seguenti condizioni <sup>14</sup> : - la selezione del socio privato è avvenuta nel rispetto di procedura di evidenza pubblica; - il socio privato ha i requisiti di qualificazione previsti dal D.Lgs. n. 50/2016; - la società provvede in via diretta alla realizzazione dell'opera o servizio in misura superiore al 70% del relativo importo.
<b>DISPOSIZIONI IN MATERIA DI PERSONALE</b>		
<b>RIFERIMENTO NORMATIVO</b>	<b>SINTESI DEL CONTENUTO</b>	
Art. 19 Gestione del personale nelle società a controllo pubblico	Al personale delle società a controllo pubblico si applicano le disposizioni del codice civile e le altre norme previste dall'ordinamento in materia di rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, salvo quanto previsto dal T.U.	



		<p>Le società adottano specifici provvedimenti che dettano criteri e modalità per il reclutamento del personale nel rispetto dei principi di trasparenza, pubblicità e imparzialità, nonché dei principi stabiliti dall'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001, in materia di assunzioni nelle amministrazioni pubbliche. Tali provvedimenti devono essere pubblicati sul sito della società.</p> <p>In assenza di tali provvedimenti si applica l'art. 35, co. 3, D.Lgs. n. 165/2001.</p> <p>I contratti di lavori stipulati in assenza dei provvedimenti o procedure di reclutamento sono nulli, fatto salvo quanto disposto dall'art. 2126 cod. civ..</p> <p>In caso di reinternalizzazione di funzioni o servizi esternalizzati, è fatto specifico divieto alle amministrazioni controllanti di effettuare nuove assunzioni prima del riassorbimento del personale già dipendente della medesima amministrazione e transitato alle dipendenze della società interessata al processo di reinternalizzazione.</p>
<p>Art. 25 Disposizioni transitorie in materia di personale</p>	<p><b>SOCIETA' A CONTROLLO PUBBLICO - RICOGNIZIONE DEL PERSONALE IN SERVIZIO E NUOVE ASSUNZIONI</b></p>	<p>Entro il 23.03.2017 le società a controllo pubblico effettuano una ricognizione del personale in servizio ed individuano eventuali eccedenze. Le suddette eccedenze saranno segnalate alla regione nel cui territorio la società ha sede legale, che provvederà a formare un elenco dei lavoratori dichiarati eccedenti.</p> <p>Entro il 23.09.2017 le Regioni trasmettono gli elenchi dei lavoratori eccedenti e non ricollocati all'Agenzia nazionale per le politiche attive del lavoro che gestisce l'elenco.</p> <p>Blocco assunzionale fino al 30.06.2018: le società a controllo pubblico potranno assumere a tempo indeterminato solo attingendo dalle liste detenute dalla regione e poi dall'Agenzia nazionale. E' ammessa la deroga da questo meccanismo assunzionale esclusivamente ove sia indispensabile personale con profilo infungibile inerente a specifiche competenze non disponibili negli elenchi (previa autorizzazione della Regione fino al 23.09.2016, dopo dell'Agenzia nazionale). Per le società controllate dallo Stato, l'autorizzazione è accordata dal Ministero dell'economia e delle finanze.</p> <p>I rapporti di lavoro stipulati violando le disposizioni dell'art. 25 sono nulli.</p>
	<p><b>SOCIETA' CON PARTECIPAZIONE PUBBLICA DI MINORANZA</b></p>	<p>Le disposizioni transitorie non si applicano alle società a partecipazione mista a prevalente capitale privato che producono servizi di interesse generale e che hanno prodotto un risultato positivo nei tre esercizi precedenti.</p>
<b>GOVERNANCE E CONTROLLO</b>		
<b>RIFERIMENTO NORMATIVO</b>		<b>SINTESI DEL CONTENUTO</b>
<p>Art. 6 Principi fondamentali sull'organizzazione e sulla gestione delle società a controllo pubblico</p>		<p>In materia di organizzazione e gestione delle società a controllo pubblico, il T.U. sancisce alcuni principi fondamentali, quali l'adozione di sistemi di contabilità separata in caso di svolgimento di attività economiche protette da regimi speciali o esclusivi insieme con altre attività svolte in regime di economia di mercato, la predisposizione di specifici programmi di valutazione del rischio di crisi d'impresa, la possibilità di affiancare ai regolamenti e agli organi di controllo ordinari, previsti dalla legge e dallo Statuto, specifici regolamenti ed organi finalizzati a rafforzarne l'efficacia. Le società controllate danno conto dell'adozione, o della mancata adozione, di ulteriori strumenti di governo nell'apposita relazione annuale sul governo societario da predisporre a chiusura dell'esercizio e da pubblicarsi contestualmente al bilancio.</p>
<p>Art. 9 Gestione delle partecipazioni pubbliche</p>	<p><b>ESERCIZIO DEI DIRITTI DEL SOCIO</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Per le partecipazioni pubbliche statali l'esercizio spetta al Ministero dell'economia e delle finanze.</li> <li>- Per le partecipazioni regionali l'esercizio spetta all'organismo individuato dalla disciplina regionale.</li> <li>- Per gli enti locali l'esercizio spetta al sindaco.</li> <li>- Negli altri casi (es. città metropolitane) l'esercizio spetta all'organo amministrativo dell'ente.</li> </ul>



	<b>POTERI SPECIALI DEL SOCIO PUBBLICO NEI SETTORI DELLA DIFESA E DELLA SICUREZZA NAZIONALE</b>	Resta fermo quanto disposto dal D.L. 15 marzo 2012, n. 21 in riferimento alle attività di rilevanza strategica per il sistema di difesa e sicurezza nazionale, ivi incluse le attività strategiche chiave, in relazione alle quali possono essere esercitati poteri speciali in caso di minaccia di grave pregiudizio per gli interessi essenziali.
<b>Artt. 3 e 11 Organi amministrativi (art. 11) e di controllo (art. 3) delle società a controllo pubblico</b>	<b>REQUISITI DEI COMPONENTI</b>	Ferme restando le norme già vigenti in materia di incompatibilità e inconferibilità degli incarichi, di cui al D.Lgs. n. 39/2013 <sup>15</sup> , i componenti degli organi amministrativi e di controllo di società a controllo pubblico devono possedere i requisiti di onorabilità, professionalità e autonomia individuati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri.
	<b>ORGANI AMMINISTRATIVI</b>	Il T.U. stabilisce che l'organo amministrativo delle società a controllo pubblico sia di norma costituito da un amministratore unico, salvo demandare ad un successivo decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da emanarsi entro il 23.03.2017, il compito di individuare i criteri in base ai quali l'assemblea può stabilire che la società sia amministrata da un consiglio di amministrazione di tre o cinque membri ovvero che sia adottato uno dei sistemi di amministrazione e controllo alternativi previsti dal codice civile. Gli amministratori delle società a controllo pubblico non possono essere dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti <sup>16</sup> . In base all'articolo 26, co. 11, le società a controllo pubblico devono adeguarsi a questa disposizione entro il 23.03.2017. Gli statuti delle società a controllo pubblico devono prevedere il divieto di istituire organi diversi da quelli previsti dalle norme generali in materia di società. La costituzione di comitati con funzione consultiva o di proposta è limitata ai casi previsti dalla legge.
	<b>EQUILIBRIO DI GENERE</b>	Nella scelta degli amministratori delle società a controllo pubblico, le amministrazioni devono assicurare il rispetto del principio di equilibrio di genere, almeno nella misura di un terzo, da computare nel numero complessivo delle designazioni o nomine effettuate in corso d'anno. La disposizione rafforza e rende strutturale il principio dell'equilibrio di genere nel governo delle società a controllo pubblico, già sancito dalla legge c.d. Golgo-Mosca, n. 120/2011, garantendo la presenza del genere meno rappresentato anche nel caso di nomina dell'amministratore unico <sup>17</sup> .
	<b>COMPENSI (artt. 11 e 21)</b>	Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze da emanare entro il 23.10.2016 (art. 26) saranno stabiliti i compensi massimi erogabili ai componenti degli organi amministrativi e di controllo, ai dirigenti e dipendenti delle società a controllo pubblico. Il decreto definirà apposite fasce per la classificazione delle società attraverso indicatori dimensionali quantitativi e qualitativi. La retribuzione annua lorda non potrà, comunque, eccedere i 240 mila euro, tenuto conto anche dei compensi eventualmente corrisposti da altre pubbliche amministrazioni o da altre società a controllo pubblico. Le società verificano il rispetto del limite massimo dei compensi annui degli amministratori e dipendenti fissati con il decreto. Il decreto stabilisce anche i criteri di determinazione della parte variabile della remunerazione. Fino all'emanazione del decreto restano in vigore le disposizioni di cui all'art. 4, co. 4, secondo periodo, D.L. n. 95/2012. Nel caso di amministratori dipendenti della società controllante (controllo indiretto), i compensi devono essere riversati alla società di appartenenza. Le società di amministrazioni locali a partecipazione pubblica di maggioranza, titolari di affidamenti diretti da parte di soggetti pubblici per una quota superiore all'80%, che nei tre esercizi precedenti abbiano conseguito un risultato economico negativo, devono precedere alla riduzione del 30% del compenso degli amministratori, salvo che il risultato, benché negativo, sia coerente con un piano di risanamento preventivamente approvato dall'ente controllante.



	<b>LIMITI DI NOMINA NELLE SOCIETA' A CONTROLLO INDIRECTO</b>	Nelle società di cui amministrazioni pubbliche detengono il controllo indiretto, non è consentito nominare, nei consigli di amministrazione o di gestione, amministratori della società controllante, a meno che siano attribuite ai medesimi deleghe gestionali a carattere continuativo ovvero che la nomina risponda all'esigenza di rendere disponibili alla società controllata particolari e comprovate competenze tecniche degli amministratori della società controllante o di favorire l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento.
	<b>ORGANI DI AMMINISTRAZIONE E CONTROLLO DELLE SOCIETA' IN HOUSE</b>	Agli organi di amministrazione e controllo di società <i>house</i> si applica la disciplina della <i>prorogatio</i> di cui al D.L. n. 293/1994.
	<b>ORGANI DI CONTROLLO</b>	In deroga alle disposizioni del codice civile: - nelle S.r.l. a controllo pubblico l'atto costitutivo o lo statuto prevedono in ogni caso la nomina dell'organo di controllo o di un revisore; - nelle S.p.A. a controllo pubblico la revisione legale non può essere affidata al collegio sindacale. Ai sensi dell'art. 26, co 1, T.U., le società adeguano gli Statuti entro il 31.12.2016.
Artt. 12 Responsabilità degli enti partecipanti e dei componenti degli organi delle società partecipate	<b>RESPONSABILITA' DEI COMPONENTI DEGLI ORGANI DI AMMINISTRAZIONE E CONTROLLO</b>	I componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società partecipate sono soggetti alle azioni civili di responsabilità previste dalla disciplina ordinaria delle società di capitali.
	<b>SOCIETA' IN HOUSE</b>	Gli amministratori e i dipendenti sono soggetti alla giurisdizione della Corte dei conti per il danno erariale.
	<b>DANNO ERARIALE</b>	Costituisce danno erariale il danno, patrimoniale o non patrimoniale, subito dagli enti partecipanti, ivi compreso il danno conseguente alla condotta dei rappresentanti degli enti pubblici partecipanti o comunque dei titolari del potere di decidere per essi, che, nell'esercizio dei propri diritti di socio, abbiano con dolo o colpa grave pregiudicato il valore della partecipazione. La giurisdizione sulle controversie in materia di danno erariale è devoluta alla Corte dei conti nei limiti della quota di partecipazione pubblica.
Art. 13 Controllo giudiziario sull'amministrazione di società a controllo pubblico e 14, co. 3, società a partecipazione pubblica	<b>DEROGA AL COD. CIV.</b>	In materia di controllo giudiziario sulle società a controllo pubblico, anche costituite nella forma di S.r.l., il T.U. (in deroga al limite di 1/10 dei soci che rappresentano il capitale sociale, art. 2409 cod. civ.) prevede che ciascuna amministrazione pubblica possa presentare denuncia al tribunale nei casi di gravi irregolarità, indipendentemente dall'entità della partecipazione.
	<b>FATTISPECIE DI GRAVI IRREGOLARITA'</b>	- Per le società in <i>house</i> costituisce grave irregolarità, ai sensi dell'art. 2409 cod. civ, il mancato conseguimento di un fatturato superiore all'80% nello svolgimento dei compiti affidati dall'ente o dagli pubblici soci. - Per le società in controllo pubblico, costituiscono grave irregolarità, ai sensi dell'art. 2409 cod. civ, le assunzioni in violazione all'art. 25, che prevede specifiche regole di reclutamento nel periodo transitorio fino al 30.06.2018. - Per le società a partecipazione pubblica, la mancata adozione di adeguati provvedimenti da parte dell'organo amministrativo in caso di crisi integra una grave irregolarità ai sensi dell'art. 2409 cod. civ (art. 14, co. 3, T.U.) .
Art. 15 Monitoraggio, indirizzo e coordinamento o sulle società a partecipazione pubblica	<b>INDIVIDUAZIONE DELLA STRUTTURA PREPOSTA AL CONTROLLO E MONITORAGGIO E ALLA TENUTA DELL'ELENCO PUBBLICO DELLE SOCIETA' A PARTECIPAZIONE</b>	Il Ministero dell'economia e delle finanze individua una struttura competente per il controllo e il monitoraggio sull'attuazione del T.U., e ne garantisce la separazione, a livello organizzativo, dagli uffici responsabili dell'esercizio dei diritti sociali. Alla suddetta struttura è demandato il compito di fornire orientamenti e adottare le necessarie direttive sulla trasparenza e sulla separazione contabile, nonché di detenere l'elenco pubblico di tutte le società a partecipazione pubblica esistenti. La struttura, in particolare, è preposta: - al controllo e monitoraggio del T.U.;





	<b>PUBBLICA</b>	- a fornire orientamenti ed indicazioni in materia di applicazione del T.U.; - a promuovere le migliori pratiche presso le società a partecipazione pubblica; - a redigere le direttive sulla trasparenza e separazione contabile.
	<b>OBBLIGO DI INVIO DI SEGNALAZIONI, BILANCI E DOCUMENTI</b>	Le amministrazioni pubbliche e le società a partecipazione pubblica inviano alla struttura in esame, con le modalità e nei termini da essa stabiliti, le segnalazioni periodiche e ogni altro dato o documento richiesto, nonché i bilanci e gli altri documenti obbligatori previsti dal T.U..
<b>Art. 22 Trasparenza</b>		Le società a controllo pubblico devono garantire il massimo livello di trasparenza sull'uso delle proprie risorse e sui risultati ottenuti, attenendosi alle previsioni stabilite dal D.Lgs. n. 33/2013 in materia di obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni.
<b>CRISI D'IMPRESA</b>		
<b>RIFERIMENTO NORMATIVO</b>		<b>SINTESI DEL CONTENUTO</b>
<b>Art. 14 Crisi d'impresa di società a partecipazione pubblica</b>	<b>ASSOGGETTAMENTO ALLE PROCEDURE CONCURSUALI</b>	Particolarmente significativo è l'intervento del decreto in materia di crisi di impresa. Il T.U. stabilisce l'assoggettamento delle società a partecipazione pubblica alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo, nonché, ove ricorrano i presupposti, a quelle in materia di amministrazione straordinaria delle grandi imprese insolventi, intervenendo, in tal modo, e in maniera risolutiva, nel dibattito dottrinario e giurisprudenziale sulla fallibilità delle società a partecipazione pubblica.
	<b>DIVIETI</b>	Salvo quanto previsto dagli artt. 2447 e 2482-ter cod. civ., le amministrazioni partecipanti non possono effettuare aumenti di capitale, trasferimenti, aperture di credito, rilasciare garanzie a società partecipate che abbiano registrato perdite per tre esercizi consecutivi. Sono ammessi trasferimenti straordinari alle società se contemplati in un piano di risanamento che preveda il raggiungimento dell'equilibrio finanziario in tre anni, il piano deve essere approvato dall'Autorità di regolazione di settore se esistente e comunicato alla Corte dei conti.
<b>Art. 21 Norme finanziarie sulle società partecipate dalle amministrazioni locali (Vincoli a presidio degli equilibri)</b>		Le pubbliche amministrazioni locali partecipanti: - se adottano la contabilità finanziaria devono accantonare in un fondo vincolato un importo pari al risultato negativo non ripianato conseguito dalla società partecipata (accantonamento in misura proporzionale alla quota di partecipazione). Per il primo triennio, 2015-2016-2017, la norma ribadisce il criterio di applicazione progressivo parametrato al risultato medio conseguito nel triennio 2011-2013, come introdotto dalla legge n. 147/2013; - se adottano la contabilità civilistica, in ipotesi di perdita conseguita dalla partecipata devono procedere con l'adeguamento del valore della partecipazione all'importo corrispondente alla frazione del patrimonio netto della società partecipata ove il risultato negativo non sia immediatamente ripianato e costituisca perdita durevole di valore.
<b>COORDINAMENTO E ABROGAZIONI</b>		
<b>RIFERIMENTO NORMATIVO</b>		<b>SINTESI DEL CONTENUTO</b>
<b>Art. 27 Coordinamento o con la legislazione vigente</b>	<b>RECLUTAMENTO DEL PERSONALE</b>	E' effettuato il coordinamento delle disposizioni in materia di reclutamento del personale nelle società pubbliche, contenute nell'art. 18 del D.L. n. 112/2008, con le nuove disposizioni introdotte dal T.U..
	<b>DISPOSIZIONI FINANZIARIE</b>	E' effettuato il coordinamento delle disposizioni finanziarie già contenute nell'art. 1, commi 550, 554 e 555 della legge n. 147/2013, con le nuove disposizioni introdotte dal T.U..
<b>Art. 28 Abrogazioni</b>		Sono puntualmente abrogate tutte le norme incompatibili con le disposizioni contenute nel T.U..



#### Note:

<sup>1</sup> Per **amministrazioni pubbliche** si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300. (Fino alla revisione organica della disciplina di settore, le disposizioni di cui al presente decreto continuano ad applicarsi anche al CONI)", D.Lgs. n. 165/2001. Sono compresi i consorzi o associazioni costituiti dalle amministrazioni pubbliche predette, gli enti pubblici economici e le autorità portuali.

**Per società a controllo pubblico** si intendono le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi dell'art. 2359 del cod. civ., quindi le società in cui una o più amministrazioni pubbliche dispongono della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea, le società in cui una o più amministrazioni pubbliche dispongono di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea oppure le società che sono sotto influenza dominante di una o più amministrazioni pubbliche in virtù di particolari vincoli contrattuali.

**Per società in house** si intendono le società sulle quali un'amministrazione esercita il controllo analogo (o controllo analogo congiunto se in presenza di più amministrazioni) e non vi sia partecipazione di capitali privati. Per controllo analogo si intende la situazione in cui un'amministrazione esercita su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esercitando un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata. Il controllo può essere esercitato mediante una persona giuridica diversa a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione partecipante. Per controllo analogo congiunto si intende la situazione in cui risultano soddisfatte tutte le seguenti condizioni: gli organi decisionali della società controllata sono composti da rappresentanti di tutte le amministrazioni (singoli rappresentanti possono rappresentare varie o tutte le amministrazioni partecipanti); le amministrazioni sono in grado di esercitare congiuntamente un'influenza determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni significative della società; la società controllata non persegue interessi contrari a quelli delle amministrazioni controllanti (rinvio all'art. 5, co. 5, D.Lgs. n. 50/2016).

**Per partecipazione** si intende la titolarità di rapporti comportanti la qualità di socio in società.

**Per partecipazione indiretta** si intende la partecipazione di un'amministrazione pubblica in una società tramite una società o altro organismo controllato dall'amministrazione stessa.

<sup>2</sup> Si segnala che l'art. 2 "Definizioni" del T.U. indica come società gli organismi di cui al titolo V del libro V del cod. civ. le società cooperative e consortili non rientrano nel titolo V libro V.

<sup>3</sup> Gli artt. 2 e 26 espressamente non contemplano il caso delle società con strumenti finanziari diversi dalle azioni già quotati in mercati regolamentati entro la data di entrata in vigore del T.U. (entro il 23.09.2016).

<sup>4</sup> Parere Consiglio di Stato n. 968/2016 "La giurisprudenza del Consiglio di Stato ha affermato che sussiste compatibilità tra scopo pubblico e scopo lucrativo. Lo strumento della società è, infatti, utilizzato anche nel settore del diritto civile per il conseguimento di scopi non lucrativi: il riferimento è non solo alla disciplina dell'impresa mutualistica (art. 2511 e ss.), ma anche e soprattutto alla disciplina dell'impresa sociale. ... L'interesse pubblico non è, pertanto, idoneo ad alterare il tipo societario conducendo alla configurazione di una società diversa da quella contemplata dal codice civile".

<sup>5</sup> L'art. 28 del T.U. ha disposto l'abrogazione dell'art. 3, co. 27, legge n. 244/2007.

<sup>6</sup> Parere Consiglio di Stato n. 968/2016.

<sup>7</sup> L'art. 28 del T.U. ha disposto l'abrogazione dell'art. 13 D.L. n. 223/2006 (Decreto Bersani).

<sup>8</sup> L'atto deliberativo è l'atto amministrativo con cui viene deliberata la costituzione ed è impugnabile dinanzi al giudice amministrativo (TAR), mentre l'atto costitutivo della società è l'atto negoziale ed è impugnabile dinanzi al giudice ordinario.

<sup>9</sup> L'art. 20 disciplina la razionalizzazione periodica delle partecipazioni pubbliche, che ai sensi dell'art. 27, co. 11, decorre dall'anno 2018, con riferimento alla situazione al 31.12.2017.

<sup>10</sup> Per le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano, gli enti locali, le camere di commercio, le università e le autorità portuali il provvedimento di ricognizione costituisce aggiornamento del piano di razionalizzazione già adottato (art. 1, co. 611 e 612, L. n. 190/2014).

<sup>11</sup> Per le società in house esistenti adeguamento dello statuto entro il 31.12.2016 (art. 26, co. 1).

<sup>12</sup> Direttiva n. 2014/24/UE.

<sup>13</sup> Definita dal Consiglio di Stato nel parere n. 968/2016 come attività "*extra moenia*". Dalla relazione illustrativa allo schema di decreto bis del T.U. si apprende che non sono state accolte la proposta della Conferenza unificata e l'osservazione del Consiglio di Stato volte a delimitare il campo della produzione ulteriore, considerato che il diritto europeo non impone condizioni e tenuto conto che in relazione all'attività rimane fermo il vincolo di scopo pubblico di cui al comma 1 dell'art. 4.

<sup>14</sup> Il comma 6 dell'art. 17 è stato inserito nella versione bis dello schema di decreto. Circa l'imposizione del rispetto integrale alle regole contenute nel D.Lgs. n. 50/2016 da parte di società miste nell'affidamento di lavori, servizi e forniture, si segnala il parere n. 855/2016 reso dal Consiglio di Stato allo schema di codice dei contratti pubblici, in cui viene evidenziato il rischio di incorrere nel divieto di *gold plating* (vale a dire l'inserimento di oneri aggiuntivi rispetto al livello minimo prescritto dalle direttive) qualora venga imposto alle società miste l'integrale rispetto del D.Lgs. n. 50/2016.

<sup>15</sup> Cfr. Autorità Nazionale Anticorruzione, delibera n. 833 del 3 agosto 2016.

<sup>16</sup> Con la disposizione in commento, contenuta nell'art. 11, co. 8 del T.U., il legislatore è nuovamente intervenuto sul tema della scelta dell'amministratore delle società a controllo pubblico, ribaltando del tutto l'orientamento iniziale. L'art. 4 del D.L. n. 95/2012, infatti, stabiliva che i consigli di amministrazione delle società a partecipazione pubblica fossero composti in maggioranza da dipendenti delle amministrazioni partecipanti. Successivamente, l'art. 16 del D.L. n. 90/2014, aveva eliminato tale obbligo, senza tuttavia sancire alcuna incompatibilità tra il ruolo di dipendente delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti e l'incarico di amministratore delle società controllate.

<sup>17</sup> La legge Golfo-Mosca garantisce l'equilibrio di genere anche nell'organo di controllo, il T.U. solo per l'organo amministrativo.

## 4. Conclusioni

Con l'entrata in vigore, lo scorso 23 settembre, del testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, le società partecipate e le amministrazioni pubbliche sono chiamate a



nuovi adempimenti. In particolare, si segnalano:

- a) l'adeguamento degli statuti da parte delle società a controllo pubblico, entro il 31.12.2016 (art. 26, co. 1);
- b) la predisposizioni dell'atto ricognitivo delle partecipazioni detenute da parte delle amministrazioni pubbliche, entro il 23.03.2017 (artt. 24, co. 1, e 26, co. 11), nonché l'obbligo di alienazione delle partecipazioni che non presentano i requisiti richiesti dal T.U., entro il 23.03.2018 (art. 24, co. 4);
- c) la predisposizione dell'atto ricognitivo del personale da parte delle società a controllo pubblico, entro il 23.03.2017 (art. 25, co. 1);
- d) il blocco assunzionale fuori dagli elenchi del personale eccedente fino al 30.06.2018, per le società a controllo pubblico (art. 25, co. 4);
- e) l'adeguamento da parte delle società a controllo pubblico alle disposizioni relative al divieto di rivestire l'incarico di amministratore da parte dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti, entro il 23.03.2017 (art. 26, co. 10);
- f) l'adeguamento ai requisiti previsti per le società a partecipazione mista pubblico-privata, entro il 31.12.2017 (art. 26, co. 1);
- g) l'obbligo di razionalizzazione periodica delle partecipazioni detenute al 31.12.2017, a partire dal 2018 (art. 26, co. 11).



## CHECK LIST – UNICO 2016 – RIMEDI E CONTROLLI POST INVIO. ADEMPIMENTI DELL'INTERMEDIARIO

## Premessa

Il 30 settembre 2016 segna il termine ordinario di scadenza per l'invio del Modello Unico/2016. Dal 1° ottobre ed entro il 29 dicembre di questo stesso anno sarà possibile presentare la c.d. dichiarazione tardiva, ossia il Modello non inviato entro il termine ordinario, ma nei successivi 90 giorni.

Dal 1° ottobre inoltre è possibile presentare un eventuale Modello Unico con cui si va a correggere/integrare, una dichiarazione già presentata qualora ci si dovesse accorgere di aver commesso degli errori o delle omissioni. In particolare si tratta di:

- Modello Unico integrativo a favore;
- Modello Unico integrativo (a sfavore);
- Modello Unico integrativo (art. 2, co. 8-ter, DPR. n. 322/98).

Entro lo stesso 30 settembre 2016 era possibile (o è possibile se il termine non è trascorso) presentare un Modello Unico “correttivo nei termini”.

Nel documento andremo ad analizzare in primo luogo il sistema sanzionatorio previsto per omessa dichiarazione dei redditi soffermandoci sul ravvedimento operoso previsto per la c.d. “tardiva”.

Passeremo poi ad illustrare quali sono le responsabilità e gli obblighi in capo all'intermediario che assume l'impegno all'invio telematico del Modello, per passare, infine, ad illustrare il dettaglio dei possibili rimedi agli errori commessi in una dichiarazione già inviata, ponendo particolare attenzione al ravvedimento in caso di “dichiarazione integrativa” (a sfavore).

UNICO 2016 – Rimedi e controlli post invio – Adempimenti intermediario	
<b>Termine ordinario di presentazione e ed invio tardivo</b>	<p>Il termine ordinario per la presentazione del Modello Unico/2016 (periodo d'imposta 2015) è fissato al 30 settembre 2016.</p> <p>Il legislatore fiscale considera “tardiva” e non omessa la dichiarazione dei redditi presentata entro 90 giorni dalla scadenza del predetto termine<sup>1</sup>.</p> <p>Con riferimento al Modello Unico/2016, dunque, è considerato tardivo (e non omesso) quello presentato entro il 29 dicembre 2016.</p> <p>È, invece, considerato omesso il Modello presentato oltre il 29 dicembre.</p> <p>Il sistema sanzionatorio prevede quanto segue (alla luce delle novità introdotte dal D. Lgs. 158/2015<sup>2</sup>).</p>

<sup>1</sup> L'articolo 2, comma 7, D.P.R. 322/98, dispone che “sono considerate valide le dichiarazioni presentate entro novanta giorni dalla scadenza del termine, salva restando l'applicazione delle sanzioni amministrative per il ritardo”.

<sup>2</sup> Che ha modificato l'art. 1 D. Lgs. n. 471/1997.

<b>Sistema sanzionatorio “Omessa dichiarazione dei redditi”</b>	
<i><b>Ipotesi</b></i>	<i><b>Sanzione</b></i>
<i>Dichiarazione redditi omessa (con imposte dovute)</i>	Dal 120 al 240% delle imposte dovute con un minimo di 250 euro <sup>3</sup>
<i>Dichiarazione redditi omessa (senza imposta dovuta)</i>	Da 250 euro a 1.000 euro (raddoppiabile per i soggetti obbligati alla tenuta della scritture contabili) <sup>4</sup>

Ad ogni modo, in caso di Modello Unico/2016 presentato oltre il 29/12/2016 ma entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo (ossia entro il 30/09/2017) e, comunque, prima dell'inizio di qualunque attività amministrativa di accertamento di cui si abbia avuto formale conoscenza, la sanzione applicabile va dal 60% al 120% dell'ammontare delle imposte dovute, con un minimo di 200 euro. Qualora non siano dovute imposte la sanzione va, invece, da 150 euro a 500 euro (raddoppiabili per i soggetti obbligati alla tenuta delle scritture contabili)<sup>5</sup>.

Ritornando alla dichiarazione tardiva, ai sensi dell'art. 13, comma 1, lettera c), D.Lgs. n. 472/1997, il contribuente che presenta la dichiarazione oltre il 30 settembre ma entro il 29 dicembre può sanare autonomamente la propria posizione versando la sanzione ridotta pari a 1/10 del minimo previsto. Essendo il minimo previsto pari a 250,00, il contribuente si ravvede versando (con F24) l'importo di 25,00 euro<sup>6</sup>.

Nel caso in cui dalla dichiarazione “tardiva”, dovesse scaturire un debito d'imposta e questo non sia stato versato alle scadenze ordinarie previste<sup>7</sup>, il contribuente deve versare (oltre alla sanzione di 25 euro per tardiva dichiarazione) anche:

<sup>3</sup> Prima della riforma la sanzione andava dal 120% al 240% delle imposte dovute con un minimo di 258 euro.

<sup>4</sup> Prima della riforma la sanzione andava da 258 euro a 1.032 euro (raddoppiabile per i soggetti obbligati alla tenuta delle scritture contabili).

<sup>5</sup> Prima del D. Lgs. 158/2015, le sanzioni andavano dal 120% al 240% delle imposte dovute con un minimo di 258 euro.

<sup>6</sup> Il codice tributo da utilizzare è “8911” e nel campo anno di riferimento occorre indicare quello in cui la violazione è stata commessa (ossia 2016). Inoltre è utile tener presente che la sanzione va applicata per ciascuna dichiarazione inclusa nel modello. Quindi, se ad esempio, il Modello Unico omesso si componeva di dichiarazione redditi e dichiarazione IVA e entrambe state inviate tardivamente, la sanzione sarà pari a 50 euro.

<sup>7</sup> 16 giugno (o 18 luglio con maggiorazione dello 0,40%) oppure 6 luglio (o 22 agosto con maggiorazione dello 0,40%) a seconda che si tratti rispettivamente di soggetti beneficiari o meno della proroga disposta dal DCPM del 15 giugno 2016.

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• l'imposta dovuta;</li> <li>• la sanzione (con applicazione del ravvedimento);</li> <li>• gli interessi al tasso legale annuo (attualmente pari allo 0,2%) per ogni giorni di ritardo.</li> </ul> <p>Per completezza espositiva, la tabella che segue riporta le diverse forme di ravvedimento cui è possibile ricorrere per rimediare all'omesso/insufficiente versamento dell'imposta.</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Tipologia</th> <th>Regolarizzazione</th> <th>Sanzione</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Ravvedimento sprint</td> <td>Entro i primi 14 giorni</td> <td>0,1% per ciascun giorno di ritardo</td> </tr> <tr> <td>Ravvedimento breve</td> <td>Oltre i 14 giorni ma entro 30 giorni</td> <td>1,5%</td> </tr> <tr> <td>Ravvedimento intermedio</td> <td>Oltre i 30 giorni ma entro 90 giorni</td> <td>1,67%</td> </tr> <tr> <td>Ravvedimento lungo</td> <td>Oltre i 90 giorni ma entro il termine di presentazione dichiarazione relativa anno nel corso del quale è stata commessa la violazione</td> <td>3,75%</td> </tr> <tr> <td rowspan="2">Ravvedimento lunghissimo</td> <td>Entro il termine presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione</td> <td>4,29%</td> </tr> <tr> <td>Oltre il termine per la presentazione dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione</td> <td>5%</td> </tr> <tr> <td>Ravvedimento posto pvc</td> <td>Se la regolarizzazione avviene dopo la constatazione della violazione nel PVC (Processo verbale di constatazione)</td> <td>6%</td> </tr> </tbody> </table>	Tipologia	Regolarizzazione	Sanzione	Ravvedimento sprint	Entro i primi 14 giorni	0,1% per ciascun giorno di ritardo	Ravvedimento breve	Oltre i 14 giorni ma entro 30 giorni	1,5%	Ravvedimento intermedio	Oltre i 30 giorni ma entro 90 giorni	1,67%	Ravvedimento lungo	Oltre i 90 giorni ma entro il termine di presentazione dichiarazione relativa anno nel corso del quale è stata commessa la violazione	3,75%	Ravvedimento lunghissimo	Entro il termine presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione	4,29%	Oltre il termine per la presentazione dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione	5%	Ravvedimento posto pvc	Se la regolarizzazione avviene dopo la constatazione della violazione nel PVC (Processo verbale di constatazione)	6%
Tipologia	Regolarizzazione	Sanzione																						
Ravvedimento sprint	Entro i primi 14 giorni	0,1% per ciascun giorno di ritardo																						
Ravvedimento breve	Oltre i 14 giorni ma entro 30 giorni	1,5%																						
Ravvedimento intermedio	Oltre i 30 giorni ma entro 90 giorni	1,67%																						
Ravvedimento lungo	Oltre i 90 giorni ma entro il termine di presentazione dichiarazione relativa anno nel corso del quale è stata commessa la violazione	3,75%																						
Ravvedimento lunghissimo	Entro il termine presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione	4,29%																						
	Oltre il termine per la presentazione dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione	5%																						
Ravvedimento posto pvc	Se la regolarizzazione avviene dopo la constatazione della violazione nel PVC (Processo verbale di constatazione)	6%																						
<b>Adempimenti intermediario</b>	Gli intermediari incaricati <sup>8</sup> dal dichiarante sono obbligati a trasmettere, per via telematica, all'Agenzia delle entrate, sia le dichiarazioni da loro predisposte per																							

<sup>8</sup> Gli intermediari che possono essere incaricati alla presentazione del Modello Unico per conto del dichiarante sono quelli individuati ai sensi dell'art. 3, comma 3, del D.P.R. 22 luglio 1998, n. 322, ossia:

- gli iscritti negli albi dei dottori commercialisti, dei ragionieri e periti commerciali e dei consulenti del lavoro;
- gli iscritti alla data del 30 settembre 1993 nei ruoli dei periti ed esperti tenuti dalle camere di commercio per la subcategoria tributi, in possesso di diploma di laurea in giurisprudenza o economia e commercio o equipollenti o di diploma di ragioneria;
- gli iscritti negli albi degli avvocati;

	<p>conto del dichiarante stesso sia quelle predisposte da quest'ultimo e per le quali hanno assunto l'impegno alla presentazione.</p> <p>Sulla base delle disposizioni contenute nel D.P.R. n. 322/1998 e successive modificazioni, l'intermediario abilitato (incaricato dal dichiarante), deve:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• rilasciare al dichiarante, contestualmente alla ricezione della dichiarazione o all'assunzione dell'incarico per la sua predisposizione, l'impegno a trasmettere per via telematica all'Agenzia delle entrate i dati in essa contenuti, precisando se la dichiarazione gli è stata consegnata già compilata o verrà da lui predisposta; detto impegno dovrà essere datato e sottoscritto dall'incaricato della trasmissione seppure rilasciato in forma libera<sup>9</sup>;</li> <li>• rilasciare altresì al dichiarante, entro 30 giorni dal termine previsto per la presentazione della dichiarazione, l'originale della dichiarazione i cui dati sono stati trasmessi per via telematica, redatta su modello conforme a quello approvato dall'Agenzia delle entrate, debitamente sottoscritta dal contribuente, unitamente a copia della comunicazione attestante l'avvenuto ricevimento<sup>10</sup>;</li> <li>• conservare copia delle dichiarazioni trasmesse, anche su supporti informatici, per lo stesso periodo previsto dall'art. 43 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, ai fini dell'eventuale esibizione in sede di controllo.</li> </ul> <p>Al contribuente spetta il compito di verificare il puntuale rispetto dei suddetti adempimenti, segnalando eventuali inadempienze a qualsiasi ufficio della regione in cui è fissato il proprio domicilio fiscale e rivolgersi eventualmente ad altro</p>
--	--

- gli iscritti nel registro dei revisori contabili di cui al D.Lgs. 21 gennaio 1992, n. 88;
- le associazioni sindacali di categoria tra imprenditori di cui all'art. 32, comma 1, lettere a), b) e c), del D.Lgs. n. 241 del 1997;
- le associazioni che raggruppano prevalentemente soggetti appartenenti a minoranze etnico-linguistiche;
- i Caf – dipendenti;
- i Caf – imprese;
- i notai iscritti nel ruolo indicato nell'art. 24 della legge 16 febbraio 1913, n. 89;
- coloro che esercitano abitualmente l'attività di consulenza fiscale;
- gli iscritti negli albi dei dottori agronomi e dei dottori forestali, degli agrotecnici e dei periti agrari.

Sono altresì obbligati alla trasmissione telematica delle dichiarazioni da loro predisposte gli studi professionali e le società di servizi in cui almeno la metà degli associati o più della metà del capitale sociale sia posseduto da soggetti iscritti in alcuni albi, collegi o ruoli, come specificati dal decreto dirigenziale 18 febbraio 1999 e tutti i successivi decreti emanati ai sensi dell'art. 3, comma 3, lett. e) del D.P.R. 22 luglio 1998, n. 322 e successive modificazioni. Tali soggetti possono assolvere all'obbligo di presentazione telematica delle dichiarazioni avvalendosi, altresì, di società partecipate dai consigli nazionali, dagli ordini, collegi e ruoli individuati nei predetti decreti, dai rispettivi iscritti, dalle associazioni rappresentative di questi ultimi, dalle relative casse nazionali di previdenza e dai singoli associati alle predette associazioni.

<sup>9</sup> La data di tale impegno, unitamente alla personale sottoscrizione e all'indicazione del proprio codice fiscale (ossia quello dell'intermediario), dovrà essere successivamente riportata nello specifico riquadro "Impegno alla presentazione telematica" presente nel frontespizio della dichiarazione per essere acquisita in via telematica dal sistema informativo centrale.

<sup>10</sup> Tale comunicazione di ricezione telematica costituisce per il dichiarante prova di presentazione della dichiarazione e dovrà essere conservata dal medesimo, unitamente all'originale della dichiarazione e alla restante documentazione per il periodo previsto dall'art. 43 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, in cui possono essere effettuati gli eventuali controlli.



intermediario per la trasmissione telematica della dichiarazione per non incorrere nella violazione di omissione della dichiarazione.

### LA RESPONSABILITÀ DELL'INTERMEDIARIO

Ai sensi dell'art. 7-bis D.Lgs. 241/1997 in caso di tardiva od omessa trasmissione delle dichiarazioni da parte dell'intermediario incaricato, a carico di questi si applica la sanzione amministrativa da euro 516 a euro 5.164<sup>11</sup>.

Tuttavia, anche per l'intermediario, viene a configurarsi tardiva dichiarazione quando questa è trasmessa oltre il termine del 30 settembre ma entro il 29 dicembre (quindi entro 90 giorni dal termine ordinario)<sup>12</sup>. Mentre si configura "omessa dichiarazione" qualora la trasmissione non sia effettivamente prodotta nei termini di legge o sia stata scartata dal sistema Entratel e l'intermediario stesso non l'abbia ritrasmessa nel termine dei successivi 5 giorni<sup>13</sup>.

Tuttavia, in merito alla sanzionabilità dell'intermediario occorre tener presente quanto segue:

- se l'intermediario trasmette il Modello UNICO entro 30 giorni dalla data di assunzione dell'impegno, in tale ipotesi l'intermediario non è sanzionabile ma lo è solo il contribuente<sup>14</sup>;
- se l'intermediario trasmette il Modello UNICO oltre 30 giorni dalla data di assunzione dell'impegno, in tale ipotesi l'intermediario è sanzionabile<sup>15</sup>.

È utile, in questa sede ricordare che, qualora l'omessa presentazione risulti imputabile solo all'intermediario (esempio: impegno assunto oltre il 30/09 ma entro il 29/12 e dichiarazione trasmessa dopo quest'ultima data) questi risulterà soggetto all'apposita sanzione amministrativa da 516 a 5.164 euro, prevista dall'art. 7-bis, D.Lgs. n. 241/1997 senza, tuttavia, liberare il contribuente dalle specifiche sanzioni applicabili nei suoi confronti. Infatti, in tema di omessa dichiarazione, è tenuto al pagamento delle sanzioni il contribuente che non ha vigilato sull'operato del commercialista, ad esempio, chiedendo la copia delle ricevute attestanti l'avvenuta presentazione delle dichiarazioni e la non punibilità del contribuente, ai sensi dell'art.

<sup>11</sup> A differenza di quanto previsto per il contribuente, per l'intermediario incaricato la sanzione è da intendersi per Modello UNICO e non per singola dichiarazione di cui lo stesso modello si compone (Risoluzione n. 105/2004 dell'Agenzia delle Entrate).

<sup>12</sup> L'intermediario può ravvedersi trasmettendo il Modello UNICO entro 90 giorni dal termine ordinario (quindi entro il 29/12) e versando la sanzione di 51 euro (1/10 di 516,00) per ciascun "Modello" omesso (e non per numero di dichiarazioni di cui si compone il modello). La sanzione va versata con codice tributo 8924.

<sup>13</sup> In relazione alla verifica della tempestività delle dichiarazioni presentate per via telematica, si considerano tempestive le dichiarazioni trasmesse entro il termine ordinario ma scartate dal servizio telematico, purché ritrasmesse entro i cinque giorni successivi alla data contenuta nella comunicazione dell'Agenzia delle Entrate che attesta il motivo dello scarto (Circolare MEF n. 195/E del 24 Settembre 1999).

<sup>14</sup> Ad esempio, l'intermediario in data 10 ottobre 2016 assume l'impegno a trasmettere il Modello Unico/2016 e lo invia il 5 novembre.

<sup>15</sup> Ad esempio, l'intermediario in data 10 ottobre 2016 assume l'impegno a trasmettere il Modello Unico/2016 e lo invia il 2 dicembre.

	6 del D.Lgs. n. 472 del 1997, dipende dalla dimostrazione in sede contenziosa che il mancato o tardivo pagamento del tributo è dipeso da fatto esclusivamente addebitabile al professionista incaricato, denunciato all'Agenzia delle Entrate <sup>16</sup> .		
<b>Rimedi agli errori di Unico già inviato</b>	<p>Se dopo l'invio del Modello, ci si accorgesse di aver commesso degli errori, è possibile rimediare attraverso:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <i>Dichiarazione (Modello Unico) correttiva nei termini</i> (con cui si corregge un Modello Unico già presentato inviandone uno nuovo (corretto in tutte le sue parti) entro il 30 settembre dello stesso anno (quindi con riferimento al Modello Unico/2016, la correttiva nei termini avviene entro il 30/09/2016);</li> <li>• <i>Dichiarazione (Modello Unico) integrativa a favore</i> (con cui si vanno a correggere errori od omissioni, che abbiano determinato l'indicazione di un maggior reddito o, comunque, di un maggior debito d'imposta o di un minor credito<sup>17</sup>;</li> <li>• <i>Dichiarazione (Modello Unico) integrativa</i> (con cui correggere errori od omissioni che abbiano determinato l'indicazione di minor reddito o, comunque, di un minor debito d'imposta o di un maggior credito. Pertanto, dal Modello Unico integrativo scaturisce un maggior debito d'imposta o un minor credito rispetto al Modello Unico che si va a correggere)<sup>18</sup>;</li> <li>• <i>Dichiarazione Integrativa (art. 2, co. 8-ter, DPR. n. 322/98)</i>, con cui si cambia la scelta tra richiesta a rimborso e utilizzo in compensazione fatta del Modello Unico già presentato.</li> </ul>		
	<b>Correzione errori Modello Unico/2016</b>		
	<b>Tipologia di dichiarazione</b>	<b>Termine di presentazione</b>	<b>Cosa deve fare il contribuente</b>
<p>Correttiva nei termini</p>	<p>Entro il 30/09/2016</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Se dalla correttiva scaturisce un maggior debito d'imposta, occorre che il contribuente versi (con F24) la maggiore imposta dovuta (con ravvedimento);</li> <li>• Se dalla correttiva scaturisce un minor</li> </ul>	

<sup>16</sup> Questo emerge anche dalla sentenza n. 299/02/2014 della Commissione Tributaria Provinciale di Bergamo.

<sup>17</sup> La dichiarazione integrativa a favore si presenta anche quando bisogna correggere errori od omissioni non rilevanti per la determinazione della base imponibile, dell'imposta, né per il versamento del tributo e che non siano di ostacolo all'esercizio dell'attività di controllo.

<sup>18</sup> L'integrativa a sfavore può essere presentata anche per rettificare, in base alle comunicazioni inviate dall'Agenzia delle Entrate, una dichiarazione già presentata.

			<p>credito d'imposta occorre versare la differenza (con ravvedimento);</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Se dalla correttiva scaturisce un minor debito o un maggior credito d'imposta la differenza può essere chiesta a rimborso o utilizzata in compensazione</li> </ul>
	Integrativa a favore	Entro il 30/09/2017	L'eventuale minor debito o maggior credito risultante dalla dichiarazione integrativa può essere chiesto a rimborso o utilizzato in compensazione
	Integrativa (art. 2, co. 8-ter, DPR. n. 322/98),	Entro 120 giorni dal 30/09/2016 <sup>19</sup>	Modificare la scelta al quadro RX (da rimborso a compensazione)
<b>Ravvedimento da Unico integrativo (a sfavore)</b>	<p>Come anticipato, la dichiarazione (Modello Unico) integrativa (a sfavore) è da presentarsi per correggere errori od omissioni che abbiano determinato l'indicazione di minor reddito o, comunque, di un minor debito d'imposta o di un maggior credito. La dichiarazione integrativa a sfavore è da presentarsi entro il 31 dicembre del quarto anno successivo a quello in cui è stata presentata la dichiarazione originaria (dunque, con riferimento al Modello Unico/2016, entro il <b>31/12/2020</b>).</p> <p>Prima della Legge di Stabilità 2015, il contribuente poteva presentare la dichiarazione integrativa a "sfavore" sempre entro il 31 dicembre del quarto anno successivo a quello in cui era stata presentata la dichiarazione originaria ma ravvedendosi non oltre il termine di presentazione della dichiarazione relativa al periodo d'imposta successivo.</p> <p>A decorrere dal 01/01/2015, invece, per via delle novità introdotte dalla Legge di Stabilità 2015 in merito al ravvedimento operoso, fermo restando che la dichiarazione integrativa a (sfavore) può essere presentata sempre entro il predetto termine, il ravvedimento è possibile nei nuovi limiti temporali e a condizione che non sia stato notificato avviso di accertamento (o comunicazione di irregolarità).</p>		

<sup>19</sup> I 120 giorni scadono il 28 gennaio 2017, che essendo sabato si slitta al 30 gennaio.

La tabella che segue illustra, dunque, le diverse ipotesi di ravvedimento con le differenti misure sanzionatorie, laddove in sede di ravvedimento si proceda anche alla presentazione di una dichiarazione integrativa in cui sono rideterminati gli imponibili e le relative imposte:

<b>Ravvedimento integrativa (a sfavore)</b>		
<b>TERMINE RAVVEDIMENTO</b>	<b>ERRORI RILEVABILI IN SEDE DI APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 36-BIS E 36-TER DEL DPR N. 600/73<sup>20</sup></b>	<b>ERRORI RILEVABILI IN SEDE DI ACCERTAMENTO (OMESSA E/O ERRATA INDICAZIONE DI REDDITI)<sup>21</sup></b>
Entro il 29/12/2016 <sup>22</sup>	3,33% (1/9 di 30%)	10% (1/9 di 90%)
Entro il 30/09/2017 <sup>23</sup>	3,75% (1/8 di 30%)	11,25% (1/8 del 90%)
Entro il 30/09/2018 <sup>24</sup>	4,29% (1/7 di 30%)	12,86% (1/7 del 90%)
Dopo il 30/09/2018 <sup>25</sup>	5% (1/6 di 30%)	15% (1/6 del 90%)

L'integrativa a sfavore può essere presentata anche per rettificare, in base alle comunicazioni inviate dall'Agenzia delle Entrate, una dichiarazione già presentata.

Quindi, se ad esempio il contribuente riceve dall'Agenzia delle Entrate un avviso in cui gli viene comunicata l'omessa indicazione di alcuni redditi nel Modello Unico/2013 (redditi 2012) e lo stesso contribuente riconosce la sua colpa, questi può avvalersi del ravvedimento operoso. A tal fine, deve presentare una dichiarazione integrativa e versare le maggiori imposte dovute, gli interessi calcolati al tasso legale e la sanzione per dichiarazione infedele, calcolata in misura ridotta<sup>26</sup>.

<sup>20</sup> Sanzione piena pari al 30%.

<sup>21</sup> La sanzione per "infedele dichiarazione" va dal 90% al 180% della maggiore imposta o della differenza di credito (prima della riforma introdotta dal D. Lgs. 158/2015, la sanzione per infedele dichiarazione andava dal 100% al 200%).

<sup>22</sup> Ossia entro 90 giorni.

<sup>23</sup> Ossia entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa all'anno in cui è stata commessa la violazione.

<sup>24</sup> Ossia entro il termine di presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo in cui è stata commessa la violazione.

<sup>25</sup> Ossia oltre il termine per la presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione.

<sup>26</sup> Trattandosi di regolarizzazione che avviene oltre il termine per la presentazione della dichiarazione relativa all'anno successivo a quello nel corso del quale è stata commessa la violazione, troverà applicazione la sanzione del 15%.

CHECK-LIST	
<b>Modello Unico/2016 presentato nei termini (ossia entro il 30/09/2016)</b>	<p>SI <input type="checkbox"/></p> <p>NO <input type="checkbox"/></p>
<b>In caso di risposta negativa al precedente punto</b>	<p>Presentato oltre il 30/09 ma entro il 29/12 (Tardivo) <input type="checkbox"/></p> <p>Presentato oltre il 29/12 (Omesso) <input type="checkbox"/></p>
<b>Modello UNICO predisposto dal contribuente</b>	<p>SI <input type="checkbox"/></p> <p>NO <input type="checkbox"/></p>
<b>Vademecum documentazione da rilasciare al dichiarante</b>	<p><input type="checkbox"/> impegno a trasmettere per via telematica all'Agenda delle entrate i dati in essa contenuti, precisando se la dichiarazione gli è stata consegnata già compilata o verrà da lui predisposta; detto impegno dovrà essere datato e sottoscritto dall'incaricato della trasmissione seppure rilasciato in forma libera</p> <p><input type="checkbox"/> originale della dichiarazione i cui dati sono stati trasmessi per via telematica, redatta su modello conforme a quello approvato dall'Agenda delle entrate, debitamente sottoscritta dal contribuente,</p>

	unitamente a copia della comunicazione attestante l'avvenuto ricevimento
<b>Verifica responsabilità dell'intermediario (dichiarazione tardiva o omessa) in funzione della data di assunzione dell'impegno</b>	Invio eseguito entro 30 giorni dalla data dell'impegno <input type="checkbox"/>
	Invio eseguito oltre 30 giorni dalla data dell'impegno <input type="checkbox"/>
<b>Verifica se nel Modello Unico inviato siano stati commessi errori/omissioni che necessitano di correzioni</b>	Modello Unico correttivo nei termini <input type="checkbox"/>
	Modello Unico integrativo a favore <input type="checkbox"/>
	Modello Unico integrativo (a sfavore) <input type="checkbox"/>
	Modello Unico integrativo (art. 2, co. 8-ter, DPR. n. 322/98) <input type="checkbox"/>