

I CREDITI D'IMPOSTA

La materia dei crediti d'imposta, collocabile nell'alveo delle agevolazioni tributarie in senso stretto, presenta un primo e fondamentale aspetto di asistematicità, in quanto, lungi dall'essere inserita in un testo organico nel quale siano rinvenibili anche i principi generali, è il risultato di un serie innumerevole di provvedimenti legislativi che vanno ad interessare plurime categorie di contribuenti. Non solo: detti provvedimenti non sempre hanno il carattere della stabilità ma, il più delle volte, dipendono dalle particolarità della situazione socio economica in cui o l'intero Paese (vedi la legislazione anti covid) o settori particolari necessitano delle provvidenze sotto forma di aiuti.

La mancanza di un paradigma normativo ha fatto e fa sì che i provvedimenti legislativi siano caratterizzati, come osservato in dottrina, da soluzioni disparate sotto il profilo funzionale e strutturale.

I soggetti

Le agevolazioni sotto forma di credito d'imposta riferite ai professionisti, se si esclude tutta la legislazione anticovid, risentono della pregiudiziale, forse naturale, inclinazione dei conditores a circoscriverle al mondo delle imprese ed a lasciare in disparte il settore delle professioni, la cui evoluzione meriterebbe un'attenzione diffusa da parte del legislatore fiscale.

Un esempio della denunciata asistematicità, con riflessi nel mondo delle professioni, è rinvenibile nell'attribuzione del credito d'imposta per l'acquisto di macchinari nuovi Industria 4.0 alle aggregazioni professionali (STP), beneficiarie sia del credito ordinario che del credito 4.0 in quanto titolari di reddito d'impresa.

Ad avviso dell'Agenzia delle Entrate (Circ. n. 9 del 23 luglio 2021) le STP, disciplinate dall'articolo 10, comma 3, della legge 12 novembre 2011, n. 183, e dal successivo decreto ministeriale 8 febbraio 2013, n. 34, possono avvalersi sia del credito d'imposta per investimenti in beni strumentali materiali e immateriali 4.0 (commi 1056, 1057 e 1058 della legge di bilancio 2021), sia del credito d'imposta per investimenti in beni strumentali materiali e immateriali "ordinari" (commi 1054 e 1055 della legge di bilancio 2021). Per espressa previsione del comma 1061 della legge di bilancio 2021, sono ammessi a beneficiare

del credito d'imposta gli "esercenti arti e professioni" che effettuano, ai sensi dei commi 1054 e 1055, investimenti in beni strumentali materiali e immateriali non 4.0, cioè in beni "ordinari" diversi da quelli materiali e immateriali funzionali alla trasformazione tecnologica e digitale delle imprese secondo il modello "Industria 4.0" (inclusi, rispettivamente, negli allegati A e B annessi alla legge n. 232 del 2016). Con riferimento agli esercenti arti e professioni, l'Agenzia evidenzia che la disposizione in argomento si applica ai contribuenti che esercitano le attività di lavoro autonomo, anche se svolte in forma associata, ai sensi dell'articolo 53, comma 1, del Tuir. Rientrano, quindi, nella categoria dei soggetti esercenti arti e professioni anche le associazioni tra professionisti di cui all'articolo 5, comma 3, lett. c), del Tuir.

Sono fuori dalle agevolazioni, a dire dell'Agenzia, le società tra avvocati, costituite ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96, le quali realizzano reddito di lavoro autonomo, *"in quanto tale modello societario non è riconducibile a quelli delle società commerciali di persone e di capitali disciplinate dal codice civile"*.

L'asimmetria è evidente (di qui la necessità di un riordino), poiché non ha giustificazione logica aver ammesso all'agevolazione la categoria degli esercenti arti e professioni (anche in forma individuale) e aver escluso le società tra avvocati, le quali hanno lo stesso oggetto dell'attività propria degli esercenti arti e professioni non associati.

E' un punto che deve essere affrontato e risolto unitariamente in vista della futura produzione legislativa.

Gli interpelli

L'art. 11 dello Statuto dei diritti del contribuente contempla tre tipologie di interpelli al primo comma (ordinario, probatorio e antiabuso) e, al secondo comma, l'interpello disapplicativo. Questo interpello, che succede all'interpello previsto dall'art. 37 bis del decreto accertamento, attribuisce alla DRE il potere di disapplicare le disposizioni di carattere tributario che, allo scopo di contrastare comportamenti elusivi, limitano deduzioni, detrazioni, crediti d'imposta o altre posizioni soggettive del soggetto passivo.

V'è che l'interpello disapplicativo in materia di credito d'imposta non è previsto come obbligatorio nelle disposizioni in cui il legislatore non ha inteso limitare il credito d'imposta ma ha soltanto operato delle qualificazioni ai fini dell'ammissibilità del credito. Ad esempio, per il riconoscimento del credito d'imposta in tema di R & S, l'art. 3 del decreto legge n. 145/2013 comma 5 stabilisce che *"Non si considerano attività di ricerca e sviluppo le*

modifiche ordinarie o periodiche apportate a prodotti, linee di produzione, processi di fabbricazione, servizi esistenti e altre operazioni in corso, anche quando tali modifiche rappresentino miglioramenti.”

In questo caso il legislatore non pone limitazioni funzionali al credito d'imposta ma interviene sul piano qualificatorio dell'attività di ricerca e sviluppo. Conseguenza che appare penalizzante, in caso di omessa presentazione dell'interpello di cui al comma 2 dell'art. 11 della Legge 212/2000, l'applicazione della sanzione prevista, dall'art. 11 comma 7 ter del d.lgs. 471/97, da euro 2.000 ad euro 21.000, sanzione addirittura raddoppiata nell'ipotesi in cui *“l'Amministrazione finanziaria disconosca la disapplicazione delle norme aventi ad oggetto deduzioni, detrazioni, crediti d'imposta o altre posizioni soggettive del soggetto passivo.”*

La norma sanzionatoria, segnatamente il comma 7 ter dell'art. 11 del d.lgs. 471/97, dunque, andrebbe modificata distinguendo, all'interno del comma 2 dell'art. 11 L. 212/2000, i casi in cui il provvedimento disapplicativo concerne la limitazione del credito d'imposta dai casi in cui l'interpello, pur ricadendo sul momento finale dell'attribuzione del credito d'imposta, in sostanza sia rivolto ad ottenere, ai sensi della lett. a) del primo comma dell'art. 11 Statuto dei diritti del contribuente, *la corretta interpretazione delle disposizioni.*

Occorre modificare la narrazione letterale del testo normativo, in modo da impedire un'interpretazione letterale della disposizione a scapito di un'interpretazione sistematica ed escludere formalmente l'interpello qualificatorio – relativamente al credito d'imposta – dal paradigma del comma 7 ter dell'art. 11 decreto sanzioni.

Le fattispecie a rilevanza pluridisciplinare.

La distinzione di cui sopra è stata fatta propria dall'Agenzia Entrate che nella Circolare n. 31/E del 23.12.2020, richiamata la propria precedente Circolare n. 9/E del 1° aprile 2016, ha espressamente ricondotto all'interpello qualificatorio le richieste di chiarimenti, da parte dei contribuenti, per qualificare una determinata attività di ricerca e sviluppo.

Ciò posto, in merito a questo tipo di credito d'imposta si è creato un contenzioso diffuso, allo stato favorevole ai contribuenti, in ordine all'individuazione dell'an e del destinatario della richiesta di ammissibilità del credito d'imposta concernente una discrezionalità tecnica, specialistica non di competenza dell'Agenzia Entrate.

Con la Circolare n. 9/E del 2016 quest'ultima aveva affermato essere volontà del legislatore escludere dall'area dell'interpello quelle fattispecie caratterizzate dalla necessità di espletare attività istituzionalmente di competenza di altre amministrazioni diverse dall'Agenzia Entrate.

Con la Circolare n. 31/2020, nel rinviare al documento del 2016, col quale aveva definito “qualificatorio” l’interpello che presuppone un accertamento tecnico ed aveva assegnato a sé il compito di avviare la richiesta del preliminare parere tecnico alle altre amministrazioni, l’Agenzia ha rimodulato la propria posizione che, a parere della scrivente, produce delle asimmetrie funzionali e logiche, che devono indurre il legislatore ad intervenire.

Si è sostenuto, infatti, in quella Circolare che sono escluse dall’area di applicazione dell’interpello, a causa delle specifiche competenze tecniche richieste dall’istruttoria, le istanze “aventi ad oggetto esclusivamente la riconducibilità di una determinata attività all’ambito applicativo della disciplina agevolativa”. Soltanto nel caso in cui il contribuente allegghi all’istanza il propedeutico parere dell’organo competente quella sarebbe ammissibile ed istruita ai sensi dell’art. 11 Statuto.

Nell’altra ipotesi, in mancanza del parere tecnico, la risposta dell’Agenzia avrà per oggetto soltanto l’esame del quesito di carattere fiscale. Parimenti, l’oggetto della risposta sarà il medesimo nel caso di istanze riguardanti questioni eminentemente fiscali e concernenti sia le istanze dei soggetti che aderiscono al regime di adempimento collaborativo che le istanze sui nuovi investimenti. L’Agenzia ha precisato che queste indicazioni si sarebbero applicate alle istanze successive al 23 dicembre 2020, data del documento di prassi.

Sembra alla scrivente che l’aver prefigurato l’onere di acquisire il parere tecnico a carico della parte privata (facoltà e non obbligo come espressamente riconosciuto) e l’aver previsto che, in mancanza del parere tecnico e in presenza del giudizio di inammissibilità o incongruità della spesa per effetto di un controllo successivo si configuri una situazione di credito inesistente, con applicazione del termine ottennale all’accertamento, non costituisca il modo più acconcio di attuare la compliance.

O si rende obbligatoria l’acquisizione del parere, imponendo all’altra autorità amministrativa tempi coerenti con l’interpello e per la fruizione eventuale del credito d’imposta, oppure l’attività di controllo dell’Agenzia fiscale, ex post necessaria per valutare l’ammissibilità o meno delle attività al beneficio, non può portare al raddoppio dei termini di accertamento.

Tanto più se si valutano le conseguenze sul piano penale, atteso che la qualificazione del credito inesistente triplica la pena edittale della reclusione rispetto alle pena edittale prevista per il credito non spettante (art. 10 quater d.lgs. 74/2000).

La richiesta della scrivente Unione è la creazione di modelli di rappresentazione degli interPELLI e dell'istruttoria che non determinino effetti gravemente e ingiustamente penalizzanti tanto sul piano fiscale quanto su quello penale.

Credito d'imposta e superbonus

Il settore che ha maggiormente turbato la disciplina del credito d'imposta, sia sotto il profilo strettamente fiscale che penale, è quello del superbonus.

Sono già passati oltre due anni e mezzo (luglio 2020) dall'entrata in vigore di uno dei provvedimenti agevolativi più attraenti, ma al tempo stesso più complicati della nostra storia legislativa.

Un *Superbonus* che rimborsa (subito) il contribuente/committente delle spese sostenute per gli interventi agevolati, tenendo anche conto degli oneri finanziari – nei limiti di spesa stabiliti dal legislatore – tramite lo scomputo della detrazione in dichiarazione dei redditi, in maniera verticale dalla stessa tipologia di imposta (Irpef e/o Ires).

Tutti sono consapevoli di quanto sia complesso comporre il *puzzle* dei requisiti, dei materiali, delle assemblee condominiali, dei controlli e delle attestazioni dei professionisti.

A partire dall'introduzione delle disposizioni agevolative *de quibus*, ad opera del decreto Rilancio (D.L. 34/2020), fino alle modifiche introdotte, da ultimo, dalla Legge di Bilancio 2023 (L. 197/2022), la sete di informazioni e chiarimenti è cresciuta con il proliferare delle modifiche legislative, generando molto spesso più incertezze che chiarezze.

Ad oggi sono innumerevoli i contributi di coloro i quali hanno cercato di dipanare la matassa del complesso sistema del 110% e delle agevolazioni che vengono “trainate” sotto il profilo dell'ampia detrazione ovvero sotto quello del beneficio, comunque, della cessione del credito o dello sconto in fattura.

Sono, infatti, queste due opzioni alternative all'utilizzo diretto della detrazione, a fare la differenza oltre che a destare le maggiori criticità applicative: evitare la rateazione quinquennale (ridotta a quattro rate per la parte di spesa sostenuta dal 1° gennaio 2022), consentendo il risparmio immediato di tutto o quasi tutto l'importo, è la chiave di volta del vero *appeal* del *Superbonus*.

Eppure, quasi ogni provvedimento di natura tributaria pubblicato in Gazzetta Ufficiale nel 2022 è intervenuto sul tema della **circolazione dei bonus fiscali**, proseguendo in una tendenza già in essere nel 2021, in verità senza un vero disegno organico, ma rispondendo volta per volta a problemi contingenti. È comprensibile, quindi, che si sia sviluppata nel concreto una certa confusione e che solo con difficoltà si possa individuare il punto di approdo, soprattutto con riferimento alla decorrenza dei vari interventi.

Le opzioni della cessione del credito e dello sconto in fattura sono nate con il decreto Rilancio e, per circa un anno e mezzo, hanno circolato senza vincoli soggettivi ovvero senza limitazioni quantitative alle possibili cessioni.

Difatti, dopo un primo approccio piuttosto “draconiano”, che bloccava sostanzialmente ogni trasferimento successivo al primo (prima versione del decreto Sostegni-*ter*), con il decreto Aiuti (D.l. 50/2022) si è giunti ad una situazione nella quale si è cercato di contemperare le esigenze del mercato con quelle di un attento monitoraggio dei vari passaggi.

L’attuale testo del comma 1 dell’articolo 121 del decreto Rilancio emerge, infatti, dalle modifiche recate dall’articolo 14 del decreto Aiuti.

Ricordiamo che la norma non si applica solo al c.d. Superbonus, ma anche alla grande maggioranza dei cosiddetti “bonus minori”, esclusi il “bonus verde”, il “bonus mobili” e le spese sostenute per gli interventi del “bonus casa” non riconducibili agli interventi di recupero del patrimonio edilizio di cui all’articolo 16-*bis*, comma 1, lettere a), b) e d) del Tuir (d.P.R. 917/1986).

Il decreto Aiuti-*quater* (D.l. 176/2022) ha anticipato la rimodulazione della detrazione disciplinata nell’articolo 119 del decreto Rilancio, riducendo l’aliquota agevolata dal 110 al 90 per cento, per le spese sostenute nel 2023, che andrà poi a diminuire progressivamente al 70 per cento nel 2024 e al 65 per cento nel 2025.

Inoltre, tale decreto ha introdotto una deroga al meccanismo dell’opzione per la cessione o per lo sconto di cui all’articolo 121 del decreto Rilancio, stabilendo che i crediti d’imposta derivanti dalle comunicazioni di cessione o di sconto in fattura inviate all’Agenzia delle entrate entro il 31 ottobre 2022 e non ancora utilizzati, possono essere fruiti in 10 rate annuali di pari importo, in luogo dell’originaria rateazione prevista per i predetti crediti, previo invio di una comunicazione all’Agenzia delle entrate da parte del fornitore o del cessionario.

La legge di Bilancio 2023 ha introdotto importanti novità in grado di incidere direttamente sul meccanismo applicativo del *Superbonus*, ed ha modificato il sistema delle eccezioni precedentemente stabilito nel decreto Aiuti-*quater*, onde consentire a un determinato novero di soggetti di fruire dell’agevolazione al 110 per cento anche per le spese sostenute nel 2023.

La legge di conversione del decreto Aiuti-*quater* ha mantenuto l’impianto delle previsioni introdotte da tale decreto e, ferme le novità portate dalla legge di bilancio, ha previsto una **modifica retroattiva al meccanismo di cessione del credito**, con la possibilità di effettuare tre cessioni in luogo delle precedenti due a favore di banche e intermediari finanziari.

Per effetto dell’introduzione dei commi 4-*bis* e 4-*ter*, nell’art. 9 del decreto Aiuti-*quater*, in sede di conversione in legge, deriva: una prima cessione libera; tre successive cessioni nei confronti delle banche e/o degli intermediari finanziari; un’ulteriore cessione dalle banche in favore di soggetti diversi dai consumatori o utenti, che abbiano stipulato un contratto di conto corrente con la banca stessa.

Malgrado la legge di bilancio 2023 abbia portato novità destinate ad incidere in maniera rilevante sui meccanismi applicativi dell’agevolazione fiscale in commento, i reiterati stop alle cessioni dei crediti hanno rischiato di rendere sostanzialmente inutilizzabili molti bonus edilizi.

Occorre, infatti, considerare i potenziali beneficiari, i quali non sono nelle condizioni di anticipare le spese necessarie per l'esecuzione degli interventi agevolati ovvero non hanno sufficiente capacità fiscale. Va, inoltre, considerato che quando il committente (cittadino) opta per la cessione del credito d'imposta all'impresa che esegue i lavori, questa poi a sua volta cede i crediti alle banche o a intermediari finanziari. L'altissimo numero delle richieste rischia però di incagliare il meccanismo portando le banche ad esaurire la liquidità ad esso destinata e le imprese edili a ritrovarsi con i cassetti fiscali pieni e i conti senza liquidi.

Da una parte, infatti, il mercato è andato in corto circuito per l'alto numero di richieste di cessione. Le banche e gli istituti di credito hanno esaurito i plafond disponibili, così che molti proprietari, professionisti ed imprese non riescono a smaltire i crediti maturati o acquistati.

Dall'altra parte, gli istituti che hanno ancora la possibilità di acquistare i crediti temono i sequestri cui andrebbero incontro se i crediti risultassero falsi.

Per superare l'*impasse* venutasi a creare, la legge di conversione del decreto Aiuti-*quater* ha innanzitutto previsto che la società SACE S.p.A. possa concedere le **garanzie di cui all'articolo 15 del D.l. 50/2022**, alle condizioni, secondo le procedure e nei termini ivi previsti, in favore di banche, di istituzioni finanziarie nazionali e internazionali e degli altri soggetti abilitati all'esercizio del credito in Italia, per finanziamenti sotto qualsiasi forma, volti a sopperire alle esigenze di liquidità delle imprese che operano con i codici ATECO 41 e 43 (imprese di costruzione), che hanno realizzato interventi agevolati.

La cessione del credito garantita è stata, quindi, la prima soluzione offerta dal Legislatore per arginare l'emergenza e consentire lo sblocco delle cessioni del credito per i cantieri avviati con il *Superbonus* del 2022.

Basta, infatti, fare un giro intorno per le vie delle nostre città, ovunque si abiti, per vedere condomini e villette con le impalcature, ma senza operai al lavoro. In molti casi si tratta di cantieri 110 bloccati per insufficienza di fondi.

Quando e come ripartiranno?

La reticenza delle banche a concedere liquidità per i lavori con il 110 si deve essenzialmente ai rischi.

Quale organismo di rappresentanza dell'avvocatura specialistica, UNCAT vuole quindi offrire il proprio contributo al dibattito politico ed esprimere la propria adesione alle misure sin qui varate, quali l'estensione della garanzia dei finanziamenti alle banche e agli intermediari finanziari. Ma è evidente che quanto fatto sinora non può ritenersi del tutto soddisfacente se non adeguatamente accompagnato da ulteriori misure di carattere strutturale e meta-fiscale.

Riteniamo quindi opportuno potenziare e valorizzare gli strumenti privatistici a disposizione della platea di beneficiari del *Superbonus* (committenti ed appaltatori, cedenti e cessionari), preventivando a livello contrattuale delle soluzioni che garantiscano le parti sul buon fine dell'operazione (ad esempio con lo strumento delle cessioni pro-solvendo ovvero con il ricorso alle garanzie reali e personali).

Ciò permetterebbe, infatti, al cessionario di buona fede ovvero al fornitore che applica lo sconto in fattura di sostenere un sacrificio economico (riconducibile al pagamento del credito ceduto ovvero alla rinuncia all'incasso della fattura relativa all'intervento agevolato) soltanto laddove ad esso consegua realmente un beneficio concreto (e quindi di utilizzare in compensazione il credito acquistato ovvero di operare una successiva cessione).

Nel coté penalistico la situazione appare, invece, più complessa a causa dei timori per i sequestri.

Nonostante la formale esclusione della responsabilità per i cessionari di buona fede (*il recupero dell'importo corrispondente alla detrazione non spettante è effettuato nei confronti dei soggetti beneficiari che sostengono le spese per gli interventi agevolati*), a partire dall'ottobre 2022 si sono infatti registrati numerosi provvedimenti dei giudici di legittimità che hanno disposto il sequestro dei crediti affetti da sospetta insussistenza, anche parziale, dei requisiti che danno diritto alla detrazione d'imposta, fuori dalle ipotesi di concorso nella violazione con dolo o colpa grave.

Un recente filone di sentenze (almeno sette pronunce) ha stabilito il principio per il quale i sequestri di crediti fiscali legati a frodi possono travolgere anche coloro che li hanno acquistati in buona fede. Un orientamento che da subito ha messo in allarme soggetti come banche e Poste, rafforzando lo stallo del mercato. Tanto che ABI, proprio nel corso dell'audizione sull'*Aiuti-quater*, ha invocato una riflessione sugli effetti di queste sentenze.

I sequestri, infatti, sono (stati) disposti anche se la banca ha acquistato il credito in buona fede e non ha alcun collegamento con la frode commessa per ottenere in modo indebito le detrazioni fiscali (quindi per responsabilità oggettiva).

Fino ad ora la Cassazione ha sempre confermato i sequestri, anche se gli istituti di credito hanno cercato di far valere la propria buona fede. L'ultimo caso si è addirittura concluso prima di terminare tutti i gradi di giudizio. L'acquirente di un credito (Poste Italiane), rivelatosi in seguito falso, avrebbe potuto discutere la causa davanti alle Sezioni Unite per ottenere la revoca del sequestro, ma ha rinunciato al ricorso.

Quale potrebbe essere dunque lo strumento di salvataggio per questi soggetti?

Uno spunto assai apprezzabile era stato portato sul tavolo attraverso due emendamenti cui, tuttavia, il Governo non pare aver preso in debita considerazione in sede di conversione in legge del decreto *Aiuti-quater* da parte del Parlamento.

Tali emendamenti agiscono, infatti, attraverso una norma interpretativa che, per sua natura, avrebbe sortito efficacia retroattiva e si sarebbe potuta applicare, in caso di approvazione, anche alle operazioni già chiuse, semplificando di molto la vita di chi ha comprato questi crediti.

Il concetto chiave di quelle proposte era tutto in un passaggio: i crediti fiscali *“sono da considerare come attribuiti al fornitore che ha applicato lo sconto sul corrispettivo e ai cessionari a titolo originario ed indipendentemente dalla spettanza della detrazione di imposta a favore del relativo beneficiario”*. Inoltre, i

crediti *“vanno sempre considerati come esistenti, pienamente spettanti e legittimamente compensabili”* da parte del fornitore e dei cessionari.

In sostanza, con questa ipotesi di modifica, il destino del credito d'imposta viene separato da quello della detrazione. Anche in caso di problemi legati all'operazione originaria messa in piedi dal committente dei lavori, chi compra i crediti non deve avere problemi. Quindi, seguendo una simile impostazione, anche i sequestri destinati alla detrazione non potranno più andare a colpire (anche) i crediti d'imposta, soprattutto se acquistati in piena buona fede.

La proposta, che fa proprie le ragioni dei ricorsi avanzati dai cessionari contro i sequestri preventivi arrivati fino in Cassazione, lascia solo uno spazio di responsabilità per chi compra questi crediti. La responsabilità, cioè, resta ferma soltanto in caso di utilizzo del credito in modo irregolare o in misura maggiore rispetto al credito di imposta ricevuto.

V'è che la Suprema Corte ha capovolto il ragionamento ed ha stabilito la natura derivata e non originaria dell'acquisto effettuato dall'ultimo cessionario.

L'altro tema, legato alla disciplina fiscale circa i termini dell'accertamento, concerne la discontinuità della giurisprudenza della sezione tributaria della Suprema Corte, divisa tra l'applicazione distinta di quel termine (ordinario e quadriennale dall'utilizzo se il credito d'imposta è ritenuto non spettante ed ottennale se inesistente) e, invece, unica (ottennale) per entrambe le situazioni. Con la rimessione alle Sezioni Unite da parte della sezione semplice (ord. n. 35536/2022) dovrà essere risolto il contrasto interpretativo ma è chiaro che, a questo punto, solo l'intervento del legislatore può essere in grado di dare sicurezza e affidamento alle imprese.

Tanto si rassegna in ordine alle questioni poste.

Roma, 17 gennaio 2023

UNCAT – Il Presidente
Avv. Antonio Damascelli