

Pubblicazione trimestrale
Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)
ISSN 0485-2281
Anno LXXXVI

N. 3 - Luglio-Settembre 2025



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI



RIVISTA DEI DOTTORI COMMERCIALISTI

*Rivista pubblicata con il patrocinio del
Consiglio Nazionale dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili
Accreditata presso l'Accademia Italiana di Economia Aziendale*



Lefebvre Giuffrè

COMITATO DIRETTIVO

GIUSEPPE BERNONI - ANTONIO CANU - MARCELLA CARADONNA - SERGIO CAMELLA - ERNESTO FRANCO CARELLA - VITTORIO CODA - ELBANO DE NUCCIO LINO DE VECCHI - SERGIO GALIMBERTI - ALBERTO GIUSSANI - MICHAELA MARCARINI - ANTONIO ORTOLANI - UGO POLLICE - ANGELO PROVASOLI - ALESSANDRO SAVORANA - GIOVANNI SIANO - ALESSANDRO SOLIDORO - AMIR SONGHORIAN GIANBATTISTA STOPPANI - ROBERTA ZORLONI

COMITATO SCIENTIFICO

PAOLO ANDREI - LUIGI BORRÈ - GIORGIO BRUNETTI - FABIO BUTTIGNON SILVANO CORBELLA - FRANCO DALLA SEGA - MARA FACCIO - GIOVANNI MARIA GAREGNANI - GIORGIO GOTTI - PIETRO MAZZOLA - FRANCESCO PODDIGHE LUCIO POTITO - LORENZO POZZA - MARCO REBOA - UGO SOSTERO - MARCO TROMBETTA - GABRIELE VILLA

REDAZIONE

DOTTRINA: GIOVANNI MARIA GAREGNANI (COORDINATORE)

ATTUALITÀ E PRATICA PROFESSIONALE: MASSIMILIANO NOVA (COORDINATORE):

- PRINCIPI CONTABILI NAZIONALI E INTERNAZIONALI: MICHELE CASÒ - MASSIMILIANO SEMPRINI
- PRINCIPI DI VALUTAZIONE AZIENDALE: ANDREA AMADUZZI - GIOVANNI LIBERATORE
- CORPORATE GOVERNANCE: ROSALBA CASIRAGHI - NICOLÒ ZANGHI
- ALTRI TEMI IN MATERIA ECONOMICO-AZIENDALE: MASSIMILIANO NOVA
- GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO COMMERCIALE: MARIO NOTARI - MARCO VENTORUZZO
- GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA CONCORSUALE: ALESSANDRO SOLIDORO
- GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO PENALE D'IMPRESA: ENRICO BASILE - LUCA TROYER
- GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA TRIBUTARIA: FRANCESCO TUNDO - GIUSEPPE ZIZZO
- GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE: GIUSEPPE MARINO

ALTRI TEMI D'INTERESSE PER LA PROFESSIONE:

- ANDAMENTO CONGIUNTURALE: ALBERTO A. BIANCHI
- SEGNALAZIONI BIBLIOGRAFICHE: ELENA FORNARA

SEGRETERIA DI REDAZIONE

VALENTINA CORTELLAZZI - STEFANO PASETTO

DIREZIONE

MARCO REBOA (direttore responsabile) - GIOVANNI MARIA GAREGNANI (direttore scientifico)

MASSIMILIANO NOVA (co-editor responsabile di Attualità e Pratica Professionale)

MICHELE CASÒ (co-editor) - SILVANO CORBELLA (co-editor)

GIULIANO IANNOTTA (co-editor) - ANGELO RUSSO (co-editor)

OBIETTIVI EDITORIALI

La sezione "dottrina" della Rivista ospita contributi originali, afferenti all'attività professionale del commercialista, in tema di economia aziendale, *corporate governance*, *financial e managerial accounting*, *auditing* e controllo interno, concernenti sia il settore privato che il settore pubblico.

I contributi, selezionati in base ad una procedura di doppio referaggio anonimo, devono prevedere dapprima un chiaro inquadramento del tema ed il conseguente obiettivo del lavoro, per poi esplicitare la metodologia di indagine, le ipotesi di lavoro, le conclusioni raggiunte sul punto da precedenti lavori di dottrina; a chiudere, l'esposizione dei risultati ottenuti e le conclusioni.

I contributi possono essere basati sia su ricerche empiriche, sia su indagini condotte con taglio prevalentemente deduttivo; in entrambi i casi, devono essere chiaramente esplicitati gli elementi di novità o di avanzamento delle conoscenze cui il lavoro consente di pervenire.

La sezione "attualità e pratica professionale" ospita invece contributi dal taglio operativo relativi a temi comunque di interesse professionale, riguardanti sia le aree tematiche che afferiscono alla sezione "dottrina" sia alle aree dell'attualità e della giurisprudenza in tema di diritto civile, commerciale, fallimentare, penale commerciale, tributario, comunitario e internazionale. I contributi sono selezionati dai redattori.

DIREZIONE E REDAZIONE: Corso Europa, 11 - 20122 Milano - e-mail: redazione-rdc@odcec.mi.it.

AMMINISTRAZIONE: casa editrice Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.,

via Monte Rosa, 91 - 20149 Milano - tel. 02/38.0891 - fax 02/38089432

Internet: www.lefebvrejgiuffre.it - e-mail: vendite@giuffrefl.it

PUBBLICITÀ: casa editrice Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.,

Servizio Pubblicità - via Monte Rosa, 91 - 20149 Milano - tel. 02/38.089.335 - fax 02/38089426

e-mail: periodici@giuffrefl.it

RIVISTA DEI DOTTORI COMMERCIALISTI

PUBBLICATA A CURA DELL'ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI MILANO

SOMMARIO

Pag.

Attualità e pratica professionale

PRINCIPI CONTABILI NAZIONALI E INTERNAZIONALI

« *OIC 30: il principio contabile sulla redazione dei bilanci intermedi* » (di GIORGIO ALESSIO ACUNZO, MARCO VAVASSORI e FRANCESCO LIGORIO) 369

« *Il dovere di informazione del debitore nei contesti di crisi* » (di ALESSANDRO SAVOIA) 381

PRINCIPI DI VALUTAZIONE AZIENDALE

« *La stima dell'avviamento nelle concessioni balneari* » (di GIOVANNI LIBERATORE e REBECCA MICCINI) 399

CORPORATE GOVERNANCE

« *Costituzionalismo digitale, intelligenza artificiale e regolazione. Alla ricerca dell'equilibrio sostenibile tra innovazione e tutela dei diritti fondamentali* » (di ORESTE POLLICINO) 417

Attualità in tema di: Abusi di mercato nei cripto-asset – Semplificazione ESG – Sostenibilità – Definizione dei sistemi IA – Modifica GDPR – Corporate Governance Società Quotate 453

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO COMMERCIALE

Massime in tema di: Legittimazione all'esercizio dell'azione ex art. 2395 c.c. nel caso di intestazione a società fiduciaria – Riconoscimento in Italia di lodo rituale straniero – Scissione di società: effetti civilistici – Compatibilità con il sistema dualistico della clausola "simul stabunt simul cadent" – Patti parasociali: opzioni put e call – Azione individuale del socio nei confronti dell'amministratore – Partecipazione sociale: conseguenze ai fini della risoluzione del contratto ex art. 1497 c.c. – Legittimazione del socio receduto ad impugnare la revoca della delibera che ha legittimato il recesso – Ammissibilità dell'azione revocatoria di un negozio di conferimento di beni in società – Quorum ordinario per dare una determinata destinazione ad un credito litigioso ancora sub iudice, prima dell'estinzione della società. 459

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO PENALE D'IMPRESA

- «*Irretroattività della lex mitior negli illeciti tributari e (in)coerenza delle scelte legislative attuate con il D.Lgs. n. 87/2024*». Nota alla sentenza della Corte di Cassazione, Sezione tributaria, 11 dicembre 2024 (dep. 19 gennaio 2025), n. 1274 (di ENRICO FASSI) 476

- Massime in tema di: Reati contro la pubblica amministrazione nell'ambito dei "bonus" edilizi – Applicabilità della causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto nell'ambito dei reati tributari – Delitto di occultamento o distruzione di documenti contabili – Sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte – Danno patrimoniale di speciale tenuità nell'ambito della bancarotta fraudolenta.* 492

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA TRIBUTARIA

- «*La fiscalità delle società IAS/IFRS a venti anni dalla loro introduzione*» (di GIUSEPPE ZIZZO) 495

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE

- «*L'imponibilità dei corrispettivi derivanti dallo sfruttamento di risorse naturali nella piattaforma continentale del Regno Unito*». Nota alla sentenza della Supreme Court of the United Kingdom, 12 febbraio 2025, n. [2025] UKSC 2 (di ANDREA MONACI) 501

Massime della Corte di Giustizia dell'Unione Europea in tema di:

IVA: Rinvio pregiudiziale – Fiscalità – Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto – Direttiva 2006/112/CE – Esenzioni a favore di alcune attività di interesse pubblico – Articolo 132 – Servizi pubblici postali – Direttiva 97/67/CE – Articolo 12 – Fornitore del servizio postale universale – Nozioni di "servizio pubblico postale" e "servizio di interesse pubblico" – Rinvio pregiudiziale – Fiscalità – Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) – Direttiva 2006/112/CE – Esenzione dall'IVA – Articolo 143, paragrafo 1, lettera e) – Reimportazione di beni – Condizione relativa all'esenzione dai dazi all'importazione delle merci in reintroduzione – Regolamento (UE) n. 952/2013 – Articolo 86, paragrafo 6, e articolo 203 – Nascita di un'obbligazione doganale per inosservanza di un obbligo formale previsto dalla normativa doganale – Casi in cui sorge un'obbligazione di tale tipo – Rinvio pregiudiziale – Fiscalità – Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) – Direttiva 2006/112/CE – Articolo 143, paragrafo 1, lettera b) – Esenzioni all'importazione – Direttiva 2006/79/CE – Merci oggetto di piccole spedizioni prive di carattere commerciale provenienti dai paesi terzi – Destinataro residente in uno Stato membro diverso dallo Stato membro d'importazione – Rinvio pregiudiziale – Fiscalità – Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) – Direttiva 2006/112/CEE – Articolo 73 – Base imponibile – Corrispettivo – Sovvenzioni direttamente connesse con il prezzo di un'operazione imponibile – Servizi di trasporto pubblico collettivo – Compen-

sazione versata da un ente locale al prestatore di servizi per coprire i costi sostenuti – Nesso diretto tra la compensazione e i servizi forniti. 505

Accise: Rinvio pregiudiziale – Fiscalità – Accise – Direttiva 2008/118/CE – Articolo 1, paragrafo 2 – Altre imposte indirette sui prodotti sottoposti ad accisa – Elettricità – Normativa nazionale che istituisce un'imposta addizionale all'accisa sull'elettricità – Assenza di finalità specifiche – Imposta addizionale a favore degli enti regionali e locali ritenuta contraria alla direttiva 2008/118 dagli organi giurisdizionali nazionali – Recupero da parte del consumatore finale presso il fornitore dell'imposta indebitamente pagata. ... 505

Imposte indirette sulla raccolta di capitali: Rinvio pregiudiziale – Direttiva 2008/7/CE – Articolo 5, paragrafo 2, lettera b) – Articolo 6, paragrafo 1, lettera d) – Imposte indirette sulla raccolta di capitali – Nozione di “privilegi” – Imposta di bollo sulle garanzie prestate ai fini della corretta esecuzione di un prestito obbligazionario. 507

Attualità in tema di: Consiglio dell'Unione europea – Ritenute sui redditi da capitale, l'UE punta alla semplificazione con la direttiva FASTER. 509

Altri temi di interesse per la professione

ANDAMENTO CONGIUNTURALE

Il contributo offre un approfondimento sull'economia italiana (e sui mercati finanziari domestici), ambito che negli ultimi anni ha visto una crescita superiore alla maggior parte dei partner europei, grazie in particolare alla domanda interna, anche alla luce dei meccanismi di supporto esterno (quali i fondi del NextGenerationEU), nonché di alcune scelte di politica fiscale (quale il cd. “Superbonus”), ancorché ad alto impatto sui conti pubblici. Come emergerà dal contributo, questi ultimi aspetti, uniti alla dipendenza energetica e al tema dei dazi americani, costituiscono, se si vuole, il punto di debolezza stesso dell'economia italiana, che nel prossimo futuro potrebbe, quindi, subire anche forti rallentamenti 511

SEGNALAZIONI BIBLIOGRAFICHE

Contabilità e bilanci 527

Diritto civile 527

Diritto processuale civile 528

Diritto societario 529

Finanza aziendale 530

Management 531



Accendiamo il tuo successo

**Qualità e innovazione per affiancare i nostri
clienti sempre e ovunque**



Per maggiori informazioni
giuffrefrancislefebvre.it



Lefebvre Giuffrè

seguici su (in) (f) (x) (@) (v)

PRINCIPI CONTABILI NAZIONALI E INTERNAZIONALI

OIC 30: IL PRINCIPIO CONTABILE SULLA REDAZIONE DEI BILANCI INTERMEDI

di GIORGIO ALESSIO ACUNZO,
MARCO VAVASSORI e FRANCESCO LIGORIO ⁽¹⁾

1. Introduzione.

In risposta ad una logica di armonizzazione della disciplina del bilancio intermedio al bilancio d'esercizio nonché di adeguamento all'evoluzione dei principi contabili nazionali, l'OIC ha pubblicato la nuova versione del principio contabile OIC 30 *Bilanci intermedi*. Le principali caratteristiche del nuovo standard riguardano: *a*) il trattamento contabile per la redazione dei bilanci intermedi (o bilanci infrannuali) da parte delle società che sono tenute per legge, o scelgono volontariamente, di redigere il bilancio intermedio; *b*) la definizione di bilancio intermedio quale "esercizio autonomo", predisposto in situazioni fisiologiche nella vita della società; e *c*) il trattamento contabile delle imposte intermedie sul reddito, in linea con quanto disciplinato dallo IAS 34 *Interim Financial Reporting*. Sono infine previste semplificazioni relative ai documenti che compongono il bilancio per le società che redigono il bilancio in forma abbreviata (art. 2435-*bis*) e delle micro-imprese (art. 2435-*ter*).

⁽¹⁾ Gli autori sono professionisti appartenente al Corporate Reporting Service Desk di EY Italia. EY indica l'organizzazione globale di cui fanno parte le Member Firm di Ernst & Young Global Limited, ciascuna delle quali è un'entità legale autonoma. Ernst & Young Global Limited, una "Private Company Limited by Guarantee" di diritto inglese, non presta servizi ai clienti. Maggiori informazioni su raccolta e utilizzo dei dati da parte di EY e sui diritti individuali che ricadono sotto la legislazione sulla protezione dei dati sono disponibili su ey.com/IT/privacy. Le Member Firm di EY non prestano servizi legali dove non è consentito dalle normative locali. Per maggiori informazioni sulla nostra organizzazione visita ey.com. Questa pubblicazione contiene informazioni di sintesi ed è pertanto esclusivamente intesa a scopo orientativo; non intende essere sostitutiva di un approfondimento dettagliato o di una valutazione professionale. EYGM Limited o le altre member firm dell'organizzazione globale EY non assumono alcuna responsabilità per le perdite causate a chiunque in conseguenza di azioni od omissioni intraprese sulla base delle informazioni contenute nella presente pubblicazione. Per qualsiasi questione di carattere specifico, è opportuno consultarsi con un professionista competente della materia.

Il principio è applicabile ai bilanci infrannuali relativi agli esercizi con inizio dal 1° gennaio 2026 o da data successiva. Tuttavia, è possibile, l'applicazione anticipata per gli esercizi aventi inizio dal 1° gennaio 2025.

2. Il nuovo standard sui bilanci intermedi.

L'11 giugno 2025, l'Organismo Italiano di Contabilità (OIC) ha pubblicato la nuova versione del principio contabile OIC 30 *Bilanci Intermedi*. Il progetto di revisione, intrapreso il 17 settembre 2024 con la pubblicazione in consultazione della bozza e concluso il 18 novembre 2024, ha riguardato sia la struttura che il contenuto del principio contabile. L'aggiornamento della struttura nasce dall'esigenza di armonizzare i criteri di rilevazione, classificazione, valutazione ed informativa dei bilanci intermedi alla disciplina del bilancio d'esercizio; l'aggiornamento del contenuto si è reso necessario al fine adeguare lo standard all'evoluzione dei principi contabili nazionali. La principale novità del nuovo OIC 30 è rappresentata dal calcolo e trattamento contabile delle imposte sul reddito nei bilanci intermedi rispetto a quanto ad oggi definito dall'OIC 25 *Imposte sul reddito*. Nonostante le novità e gli aggiornamenti, sopra esposti, il nuovo standard presenta una serie di caratteristiche che rappresentano soluzioni di continuità con la precedente versione.

Il principio contiene principalmente tre serie di requisiti per garantire il processo di armonizzazione dei bilanci intermedi al bilancio d'esercizio e, per questa via, adeguare lo standard all'evoluzione dei principi contabili nazionali:

- i bilanci intermedi sono redatti utilizzando gli stessi criteri di redazione del bilancio d'esercizio, seguendo il trattamento contabile della precedente versione dell'OIC 30;
- le valutazioni sono effettuate considerando il periodo intermedio come un autonomo "esercizio";
- le imposte intermedie sul reddito sono determinate applicando all'utile intermedio prima delle imposte l'aliquota fiscale annua effettiva stimata sulla base dell'aliquota in vigore alla data di chiusura del periodo intermedio.

La nuova versione dell'OIC 30 prevede altresì semplificazioni relative ai prospetti di bilancio ed alla nota integrativa per le società che redigono il bilancio in forma abbreviata (art. 2435-*bis*) e delle micro-imprese (art. 2435-*ter*).

Per quanto concerne l'ambito di applicazione, il principio è applicabile alle società che sono obbligate per legge (ad esempio, le entità quotate sul mercato *Euronext Growth Milan* - EGM) e le società che decidono volontariamente di pubblicare un bilancio intermedio, ivi incluso il bilancio consolidato intermedio.

Il principio è applicabile ai bilanci infrannuali relativi agli esercizi con

inizio dal 1° gennaio 2026 o da data successiva. Tuttavia, è possibile, l'applicazione anticipata per gli esercizi aventi inizio dal 1° gennaio 2025. In sede di *first time adoption*, al fine di agevolare la redazione del primo bilancio intermedio, la società può non presentare i dati comparativi del conto economico e del rendiconto finanziario. Resta inteso che, eventuali effetti derivanti dall'applicazione del principio sono rilevati in bilancio retroattivamente ai sensi dell'OIC 29 *Cambiamenti di principi contabili, cambiamenti di stime contabili, correzione di errori, fatti intervenuti dopo la chiusura dell'esercizio*.

3. Definizione e contenuto del bilancio intermedio.

L'OIC 30 definisce il bilancio intermedio come il bilancio di un periodo contabile di durata inferiore all'intero esercizio. Il principio prevede infatti la predisposizione e redazione del bilancio intermedio in situazioni ordinarie della vita della società, considerando il periodo infrannuale come un autonomo esercizio.

Stante lo stesso trattamento contabile, previsto per il bilancio intermedio e il bilancio annuale, coerentemente con la disciplina del bilancio d'esercizio e, conseguentemente, con il D.lgs. 139/2015, l'OIC 30 definisce regole per la redazione dei bilanci intermedi differenziate a seconda della categoria dimensionale di appartenenza.

Il bilancio intermedio in forma ordinaria è redatto secondo le disposizioni del codice civile (art. 2424, 2425 e 2425-*quater*) integrate ed interpretate dall'OIC 12 *Composizione e schemi del bilancio d'esercizio* e dall'OIC 10 *Rendiconto Finanziario*; esso si compone di stato patrimoniale, conto economico, rendiconto finanziario e nota integrativa.

In particolare, gli schemi di bilancio previsti dallo standard contabile prevedono:

- nello stato patrimoniale: gli importi riferiti alla fine del periodo intermedio e, nella colonna comparativa, gli importi riferiti alla fine dell'esercizio immediatamente precedente;
- nel conto economico: gli importi del periodo intermedio in corso e, nella colonna comparativa, gli importi riferiti al corrispondente periodo dell'esercizio immediatamente precedente;
- nel rendiconto finanziario: gli importi del periodo intermedio in corso e, nella colonna comparativa, gli importi riferiti al corrispondente periodo dell'esercizio immediatamente precedente.

Il bilancio intermedio in forma abbreviata e delle micro-imprese è redatto rispettivamente dalle disposizioni previste nell'art. 2435-*bis* e 2435-*ter*, così come declinate dall'OIC 12 *Composizione e schemi del bilancio d'esercizio*. Pertanto, le società che redigono il bilancio in forma abbreviata e delle micro-imprese sono esonerate dalla redazione del rendiconto finanziario, mentre le sole micro-imprese possono non presentare la nota integrativa se

forniscono le informazioni in calce allo stato patrimoniale, previste dall'art. 2427, primo comma, numeri 9) e 16) del codice civile.

Al fine di semplificare ed agevolare la redazione del primo bilancio intermedio, la società che redige per la prima volta il bilancio intermedio può non presentare i dati comparativi del conto economico e del rendiconto finanziario. Come sopra esposto, eventuali effetti derivanti dall'applicazione del principio sono rilevati in bilancio retroattivamente ai sensi dell'OIC 29 *Cambiamenti di principi contabili, cambiamenti di stime contabili, correzione di errori, fatti intervenuti dopo la chiusura dell'esercizio*.

4. I criteri di valutazione e rilevazione.

I bilanci intermedi sono redatti utilizzando gli stessi principi contabili previsti per la redazione del bilancio d'esercizio, considerando il periodo contabile intermedio come un autonomo "esercizio", seppur di durata inferiore all'anno. Pertanto, il bilancio infrannuale, essendo un bilancio di un periodo contabile di durata inferiore all'intero esercizio, viene redatto in situazioni fisiologiche nella vita della società. Ne consegue che, rimangono fuori, dall'ambito di applicazione del presente principio, le situazioni contabili redatte in momenti particolari della società quali, ad esempio, la situazione patrimoniale ex. artt. 2446 e 2447 del codice civile. Ciò non esclude che, nell'ambito della loro discrezionalità, gli amministratori possano applicare i criteri di valutazione previsti dall'OIC 30 nella redazione della situazione patrimoniale.

I criteri di rilevazione delle attività, passività, ricavi e costi dei bilanci intermedi sono i seguenti:

- i ricavi, che sono contabilizzati stagionalmente, ciclicamente o occasionalmente all'interno di un periodo intermedio, non possono essere anticipati o differiti rispetto alla data intermedia se l'anticipazione o il differimento non sarebbe ammissibile nel bilancio d'esercizio;
- i costi sostenuti in modo disomogeneo nel corso dell'esercizio di una società sono anticipati o differiti nel bilancio intermedio solo se l'anticipazione o il differimento di quel costo sarebbe ammissibile nel bilancio di esercizio;
- un costo per il quale non sussistono le condizioni per essere capitalizzato alla fine di un periodo intermedio va rilevato a conto economico.

Al fine di fornire una rappresentazione esaustiva e puntuale del trattamento contabile del bilancio intermedio, l'OIC 30, all'interno dell'Appendice A, descrive specifici casi applicativi di rilevazione e valutazione di poste nel bilancio infrannuale:

- ammortamento delle immobilizzazioni: gli ammortamenti delle immobilizzazioni, materiali e immateriali, possono essere contabilizzati nei bilanci intermedi solo se le immobilizzazioni sono possedute durante quel periodo. Ai fini del calcolo del relativo ammortamento, il nuovo OIC 30 prevede l'utilizzo

dell'aliquota ridotta ma solo qualora la quota d'ammortamento, così determinata, non si discosti significativamente dalla quota calcolata a partire dal momento in cui il cespite è pronto e disponibile per l'uso. Se nel corso del periodo infrannuale l'immobilizzazione è stata dismessa, l'ammortamento è calcolato in funzione della frazione di esercizio nel quale il bene è stato utilizzato;

— costi di manutenzione ordinaria: i costi di manutenzione ordinaria sono rilevati a conto economico nel periodo in cui sono sostenuti; ne consegue che, i costi per interventi programmati di manutenzione ordinaria, che si prevede saranno sostenuti in un periodo successivo, non possono essere accantonati nel bilancio infrannuale, a meno che, alla data di chiusura, non vi sia un obbligo contrattuale o di legge per il loro sostenimento;

— costi di sviluppo: i costi di sviluppo sono rilevati nel periodo intermedio solo se sono rispettati i requisiti di rilevazione previsti dall'OIC 24 *Immobilizzazioni immateriali*; I costi sostenuti prima che siano soddisfatti i requisiti di rilevazione dei costi di sviluppo previsti dall'OIC 24 sono rilevati come costo del periodo intermedio e non possono essere ripresi e capitalizzati nell'attivo dello stato patrimoniale nei successivi bilanci intermedi o di esercizio.

— fondi rischi ed oneri: gli accantonamenti ai fondi per rischi e oneri sono rilevati solo se i requisiti, previsti dall'OIC 31 *Fondi per rischi ed oneri e TFR*, per la loro iscrizione, sono rispettati alla data di chiusura del periodo infrannuale. L'accantonamento da contabilizzare è determinato facendo riferimento alla miglior stima dei costi alla data del bilancio intermedio, incluse le spese legali quantificabili in modo non aleatorio ed arbitrario, necessarie per fronteggiare la sottostante passività, certa o probabile;

— incentivi e premi di risultato: gli incentivi e i premi di risultato possono essere erogati al raggiungimento di determinati risultati futuri. Questi corrispettivi aggiuntivi sono inclusi nel prezzo complessivo del contratto di vendita del periodo intermedio solo se, entro la chiusura di tale periodo, sono ragionevolmente certi sulla base dell'esperienza storica, di elementi contrattuali e di dati previsionali;

— sconti: le componenti di costo, come ad esempio, sconti, incentivi e premi di risultato erogati al raggiungimento di determinati risultati futuri, la contabilizzazione nel periodo intermedio dovrà considerare se, sulla base di stime in base all'esperienza storica e/o ad elaborazioni statistiche, i volumi di vendita con il cliente attesi a fine anno sono tali da far applicare lo sconto pattuito nel contratto. Se non si prevede che si verifichino a fine anno le condizioni per applicare lo sconto, il ricavo di vendita è rilevato a conto economico senza tenere conto dello sconto. Viceversa, se si prevede che si verifichino tali condizioni, si rileva il ricavo di vendita a conto economico al netto della pertinente quota parte dello sconto atteso.

— rimanenze di magazzino: la valutazione delle rimanenze di magazzino deve essere effettuata utilizzando gli stessi criteri e le stesse configurazioni di

costo adottate per il bilancio d'esercizio (Costo specifico, FIFO, LIFO, Costo Medio Ponderato) e al minore tra il costo e il valore di realizzazione desumibile dall'andamento del mercato. Qualora nel periodo infrannuale, vengono meno, anche parzialmente, i presupposti della svalutazione effettuata in un esercizio precedente, la rettifica di valore effettuata è annullata nei limiti del costo originariamente sostenuto;

— svalutazioni e ripristini di valore delle attività: le svalutazioni ed i ripristini di valore delle attività incluse nel bilancio intermedio devono essere effettuate in accordo a quanto stabilito per la redazione del bilancio d'esercizio. Pertanto, in sede di chiusura del bilancio intermedio, la società procede alla verifica dell'esistenza di indicatori di potenziali perdite di valore dell'attività oggetto di valutazione e, qualora risultino presenti indicatori di perdita, determina il valore recuperabile da confrontare con il valore netto contabile dell'immobilizzazione al fine di poter determinare la perdita durevole di valore che dovrà essere imputata a conto economico. Nel caso in cui i principi contabili non ammettano il ripristino di valore di un'attività, come ad esempio, con riferimenti all'avviamento e degli oneri pluriennali, le svalutazioni effettuate nel bilancio intermedio non possono essere ripristinate nei successivi bilanci intermedi o di esercizio.

5. Il trattamento contabile delle imposte nei bilanci intermedi.

Per il calcolo delle imposte (correnti e differite) del bilancio intermedio, il principio OIC 30, sulla scorta di quanto previsto dallo IAS 34, prescrive l'utilizzo dell'aliquota fiscale annua effettiva, quest'ultima rappresentata dalla stima dell'incidenza dell'onere fiscale annuale sul risultato civilistico annuale *ante* imposte. Al fine di evitare significative differenze tra l'aliquota fiscale risultante nel bilancio intermedio rispetto a quella risultante nel bilancio di fine anno, il principio specifica che le differenze permanenti e le imposte anticipate precedentemente non contabilizzate che sono ragionevolmente certe nel periodo intermedio saranno allocate a conto economico *pro-quota* in base al rapporto tra risultato ante imposte stimato nel periodo intermedio e quello di fine esercizio; eccezione a tale postulato generale è rappresentata dalla svalutazione di imposte anticipate che, per motivi di prudenza, è contabilizzata per intero nel periodo infrannuale in cui viene meno il requisito della ragionevole certezza.

Il trattamento contabile delle imposte, così previsto dal principio, garantisce una soluzione di continuità con l'omologo principio contabile internazionale IAS 34 e, per questa via, una maggiore comparabilità tra le società quotate nell'EGM, le quali attualmente hanno la facoltà di redigere il bilancio infrannuale sia con gli OIC che con gli IFRS.

Date le modalità di calcolo delle imposte intermedie, sopra esposte, il principio non richiede di dettagliare la voce 20 del conto economico *Imposte*

sul reddito dell'esercizio, distinguendo tra imposte correnti, differite e anticipate; medesime considerazioni si applicano alla contropartita patrimoniale da utilizzare, come, ad esempio, la voce B2 *Fondo imposte, anche differite*.

Considerate le incertezze sul funzionamento dell'aliquota fiscale annua effettiva per il calcolo delle imposte nel bilancio intermedio applicative nella stima delle imposte nei bilanci intermedi rilevate dalla comunità finanziaria, a conclusione del periodo di consultazione, l'OIC 30, nell'Appendice B, fornisce una serie di esempi propedeutici alla comprensione della contabilizzazione delle imposte nei bilanci intermedi e all'applicazione della relativa modalità di calcolo. In particolare, di seguito, si riportano alcuni esempi che illustrano alcune delle principali novità introdotte dal principio, spesso riscontrabili nella prassi operativa:

Esempio n. 1 – Perdite di precedenti esercizi utilizzabili nell'esercizio

Si ipotizza l'esistenza di perdite di precedenti esercizi utilizzabili per 8.000 a fronte delle quali non era stata contabilizzata un'attività per imposte anticipate. Si ipotizza inoltre l'aliquota fiscale del 40% e i periodi intermedi di durata semestrale.

	1° semestre	2° semestre	Totale
Risultato ante imposte	20.000	5.000	25.000
Pertite Utilizzate			(8.000)
Differenze temporanee e permanenti			0
Imponibile			17.000
Imposte correnti e differite			6.800
Imposte anticipate			0
Totale imposte	5.440	1.360	6.800
Aliquota effettiva	27,2%	27,2%	27,2%

La società stima che l'aliquota fiscale annua effettiva sia pari al 27,2%, ossia: Totale imposte (6.800) / Risultato ante imposte (25.000). Per determinare le imposte del primo semestre la società applica tale aliquota al risultato ante imposte del semestre. L'applicazione di tale aliquota al risultato ante imposte del semestre determina in automatico che le perdite di esercizi precedenti (8.000) vengano allocate a conto economico pro-quota in base al rapporto tra il reddito ante imposte nel periodo intermedio e la stima del reddito ante imposte di fine esercizio come previsto dall'OIC 30, par. 16.

Esempio n. 2 – Perdite di precedenti esercizi utilizzabili solo parzialmente nell'esercizio

Si ipotizza l'esistenza di perdite di precedenti esercizi utilizzabili per 8.000 a fronte delle quali non era stata contabilizzata un'attività per imposte

anticipate. Nel primo periodo si registra un utile di 20.000 mentre nel secondo periodo si ipotizza una perdita di 15.000. Si ipotizza inoltre l'aliquota fiscale del 40% e i periodi intermedi di durata semestrale.

	1° semestre	2° semestre	Totale
Risultato ante imposte	20.000	(15.000)	5.000
Pertite Utilizzate			(5.000)
Differenze temporanee e permanenti			0
Imponibile			0
Imposte correnti e differite			0
Imposte anticipate			0
Totale imposte	0	0	0
Aliquota effettiva	0%	0%	0%

La società stima che l'aliquota fiscale annua effettiva sia pari a 0%, ossia: Totale imposte (0) / Risultato ante imposte (5.000). Per determinare le imposte del primo semestre la società applica tale aliquota al risultato ante imposte del semestre. L'applicazione di tale aliquota al risultato ante imposte del semestre determina che anche le imposte del bilancio intermedio chiuso alla fine del primo semestre risultano pari a 0, nonostante il periodo chiuda con un risultato ante imposte pari a 20.000, in ragione della presenza di perdite attese nel secondo semestre.

6. Informativa in nota integrativa.

La nota integrativa del bilancio intermedio, in analogia con l'informativa del bilancio d'esercizio, deve fornire una spiegazione degli eventi e delle operazioni significative per la comprensione delle variazioni della situazione patrimoniale-finanziaria e del risultato economico della società avvenute dalla chiusura dell'ultimo esercizio.

L'OIC 30 riconosce la facoltà alle società che redigono il bilancio in forma ordinaria di fornire le informazioni previste dall'art. 2435-*bis* del codice civile in luogo di quelle ordinarie. Relativamente a tali informazioni, rimangono ferme le richieste informative da fornire contenute negli specifici principi contabili nazionali. Le società che redigono il bilancio in forma ordinaria che si avvalgono di tale facoltà devono fornire anche le informazioni previste dall'art. 2427, comma 1, numero 22, codice civile, sulle operazioni di locazione finanziaria e, in linea con lo IAS 34, le informazioni sulla stagionalità o ciclicità delle operazioni del periodo intermedio.

Per quanto concerne le società che redigono il bilancio intermedio in

forma abbreviata, la nota integrativa deve fornire le informazioni previste dall'art. 2435-*bis* del codice civile.

A tal proposito, giova segnalare che, per entrambe le tipologie di bilancio, le informazioni già fornite nell'ultimo bilancio d'esercizio della società non necessitano di essere incluse nuovamente nel bilancio intermedio a meno che non siano occorsi nuovi eventi o sia necessario un aggiornamento e/o si adotti un nuovo/diverso principio contabile.

La capillarità dell'informativa fornita in nota integrativa dipende dalle dimensioni dell'impresa e dunque dall'assoggettamento o meno alla redazione di un bilancio in forma abbreviata o delle micro-impresе.

Le micro-impresе, diverse dagli enti di investimento e dalle società di partecipazione finanziaria, che redigono il bilancio intermedio sono esonerate dalla redazione della nota integrativa quando in calce allo stato patrimoniale risultino le informazioni previste dal primo comma dell'articolo 2427, numeri 9) e 16) del Codice civile.

Laddove l'applicazione delle nuove disposizioni dell'OIC 30 determini una modifica delle stime contabilizzate nei precedenti bilanci intermedi — sebbene il legislatore non richieda specifiche informazioni da fornire in nota integrativa per i cambiamenti di stima — sarà necessario prevedere opportuna *disclosure* in accordo con quanto previsto dall'OIC 29 *Cambiamenti di principi contabili, cambiamenti di stime contabili, correzioni di errori, fatti intervenuti dopo la chiusura dell'esercizio*. Le informazioni aggiuntive, da fornire in nota integrativa, circa i cambiamenti di stima sono funzionali a fornire opportuna *disclosure* agli *stakeholder* sulle ragioni e sugli effetti che tali cambiamenti hanno generato.

7. OIC 30 e IAS 34.

Le novità introdotte nella nuova versione dell'OIC 30 rispondono all'esigenza di allineare la disciplina dei bilanci intermedi al quadro normativo contabile nazionale ed internazionale. A tal proposito, molteplici sono le similarità che si possono riscontrare tra l'OIC 30 *Bilanci Intermedi* e lo IAS 34 *Interim Financial Reporting* in quanto, ad esempio, entrambi i principi definiscono il periodo intermedio quale periodo contabile di durata inferiore all'intero esercizio.

Lo IAS 34 raccomanda le società a redigere l'informativa infrannuale, ritenendo che il legislatore, gli organi di controllo, le borse valori e gli ordini professionali spesso richiedono alle società, i cui titoli di debito o titoli partecipativi sono negoziati sui mercati finanziari, di pubblicare bilanci intermedi. Nella sua informativa infrannuale, la società deve applicare gli stessi criteri contabili previsti per il suo bilancio d'esercizio, salvo che per le modifiche ai criteri stessi adottate successivamente alla data di chiusura del bilancio più recente e che avranno effetto nei bilanci successivi.

In linea con le disposizioni dello IAS 1, lo IAS 34 disciplina l'informativa completa di un bilancio infrannuale, composta da:

- a) un prospetto della situazione patrimoniale-finanziaria sintetico;
- b) un prospetto sintetico dell'utile (perdita) d'esercizio e delle altre componenti di conto economico complessivo;
- c) un prospetto sintetico (i) dei movimenti del patrimonio netto o (ii) dei movimenti del patrimonio netto diversi da quelli relativi a operazioni sul capitale da parte dei soci e dalle distribuzioni ai soci;
- d) un rendiconto finanziario sintetico; e
- e) le note, che contengano i principi contabili rilevanti e altre informazioni esplicative.

In virtù del diverso quadro di riferimento, lo IAS 34 non prevede semplificazioni analoghe a quelle previste dall'OIC 30 per le imprese di minori dimensioni. Inoltre, restano le differenze inerenti ai diversi quadri concettuali che sottendono la predisposizione dei bilanci secondo i principi nazionali ed internazionali.

8. Considerazioni conclusive.

Il nuovo OIC 30 costituisce il risultato di un processo di aggiornamento della disciplina dei bilanci intermedi per adeguare lo standard all'evoluzione che hanno avuto i principi contabili nazionali nel corso degli anni. Oltre a sancire il periodo intermedio quale esercizio "autonomo", il principio prevede regole di redazione dei bilanci infrannuale coerenti con i criteri di rilevazione, classificazione, valutazione ed informativa dei bilanci annuali.

La principale novità è rappresentata dal trattamento contabile dell'imposte: la nuova versione, al fine di evitare significative differenze tra l'aliquota fiscale risultante nel bilancio intermedio rispetto a quella risultante nel bilancio di fine anno, prevede l'utilizzo dell'aliquota fiscale annua effettiva. La comprensione di tale assunto, che potrebbe apparire di difficile applicazione, ha spinto l'OIC, nel corso del processo di consultazione della bozza del principio, a richiedere alla comunità finanziaria di proporre osservazioni sul metodo di calcolo delle imposte nei bilanci infrannuali con l'obiettivo di poter emanare un principio contabile fondato su assunzioni e criteri condivisi.

Ad ogni modo, l'applicazione dello standard non presenta difficoltà applicative in sede *first time adoption* sia per la prescrizione di criteri di redazione in continuità con il bilancio d'esercizio, sia per effetto delle semplificazioni previste per le società di minori dimensioni ovvero per gli esempi applicativi, presenti nell'Appendice del principio.

L'OIC, in linea con quanto previsto dallo IASB, ritiene che informazioni contabili intermedie tempestive ed attendibili possano migliorare la capacità di investitori, creditori ed altri *stakeholders* di comprendere la capacità della società di generare utili e flussi finanziari e la sua situazione finanziaria e di

liquidità. Questo si auspica possa portare ad un'evoluzione della comunicazione finanziaria anche in ambito di bilanci OIC, spronando le entità a comunicare con i propri stakeholders in modo più frequente rispetto alla pubblicazione del bilancio di fine anno e comunque ci si attende migliorerà la qualità e la comparabilità delle informazioni fornite in un bilancio intermedio a prescindere dalle ragioni della sua predisposizione. Già si intravedono possibili settori dove questo principio potrebbe portare a sicuri vantaggi in termini di informativa continuativa. Si pensi ad esempio ad i veicoli finanziati a mezzo di piattaforme di prestatori di servizi di crowdfunding ⁽²⁾ che sviluppano iniziative su periodi generalmente di massimo due o tre anni; orbene, per gli investitori crowd sarebbe sicuramente utile ricevere informativa periodica in conformità all'OIC 31 per potere loro consentire di monitorare l'andamento dell'attività su cui hanno investito piuttosto che limitarsi a vedere informazioni finanziarie sintetiche solamente una volta all'anno.

⁽²⁾ Sul tema si veda "il crowdfunding come alternativa per la raccolta di capitali privati", di Giorgio Alessio Acunzo e Luigi Ucci, 1/2024.

IL DOVERE DI INFORMAZIONE DEL DEBITORE NEI CONTESTI DI CRISI

di ALESSANDRO SAVOIA

1. Introduzione.

Abitualmente l'impresa comunica ai propri *stakeholders* le *performance* e in generale le informazioni sulla propria situazione patrimoniale, economica e finanziaria con cadenza annuale attraverso il bilancio di esercizio.

Nel tempo, peraltro, sono state attribuite a tale documento funzioni sempre maggiori, al punto da poter oggi reperire in taluni casi informazioni che vanno al di là dei dati puramente contabili, e che riguardano ad esempio i progetti e le attività di ricerca dell'impresa, ma anche informazioni riguardanti la politica ambientale della società, piuttosto che la creazione di risorse immateriali. Ed è proprio tale funzione informativa che ha traghettato il bilancio di esercizio dalla sua tradizionale natura di rendiconto contabile, verso un più ampio concetto di « pacchetto informativo » ⁽¹⁾.

Restando tuttavia al solo ambito delle informazioni che afferiscono alla sfera patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa, sarà per l'appunto al termine del cosiddetto procedimento di formazione del bilancio di esercizio ⁽²⁾, e quindi con la sua pubblicazione presso il registro delle imprese che i « destinatari primari dell'informazione del bilancio » ⁽³⁾ troveranno soddisfazione alle proprie esigenze, peraltro limitatamente a dati storici che fanno riferimento all'anno appena concluso.

Ciò vale, a ben vedere, per le società per azioni alle quali si applica la disciplina codicistica in materia di bilancio — ivi comprese le disposizioni sulla sua pubblicazione previste dall'art. 2435 del c.c. —, per le società in accomandita per azioni, per le quali l'applicazione di tali norme interviene per effetto del rinvio disposto dall'art. 2454 c.c., per le società a responsabilità

⁽¹⁾ Cfr. A. QUAGLI, *Bilancio di esercizio e principi contabili*, Giappichelli, Torino, 2025, p. 6.

⁽²⁾ Cfr. G.E. COLOMBO, *Il bilancio di esercizio*, in G.E. COLOMBO - G. OLIVIERI, *Bilancio di esercizio e consolidato*, in *Trattato delle società per azioni* diretto da G.E. COLOMBO - G.B. PORTALE, vol. 7, Utet giuridica, Torino, 1994, p. 426 e ss.

⁽³⁾ In base a quanto previsto dal § 9 dell'OIC 11 "i destinatari primari dell'informazione del bilancio sono coloro che forniscono risorse finanziarie all'impresa: gli investitori, i finanziatori e gli altri creditori".

limitata in forza di quanto previsto dall'art. 2478-bis del c.c., per le cooperative ai sensi dell'art. 2519, comma 1, del c.c., e per i consorzi con attività esterna e le società consortili, in base alle previsioni dell'art. 2615-bis del c.c.

Il legislatore non ha invece previsto analoga forma di pubblicità per gli elaborati contabili ⁽⁴⁾ delle imprese individuali e delle società di persone.

Non lo ha fatto neppure in quei casi in cui le società in nome collettivo o le società in accomandita semplice vedono i propri soci illimitatamente responsabili rappresentati da società per azioni, in accomandita per azioni, società a responsabilità, società di capitali soggette al diritto di un altro Stato membro dell'Unione europea o società soggette al diritto di un altro Stato assimilabili giuridicamente alle imprese a responsabilità limitata disciplinate dal diritto di uno Stato membro dell'Unione europea.

(4) Per queste forme di impresa è possibile rilevare come il legislatore usi termini quali "inventario" e "rendiconto" differenti, a prima vista, rispetto a quello di "bilancio".

In primo luogo, l'art. 2214, comma 1, c.c. prevede in capo all'imprenditore individuale non piccolo, che svolge una attività commerciale, l'obbligo di tenuta del libro giornale e del libro degli inventari. Quest'ultimo, in particolare, — per quanto previsto dall'art. 2217, comma 1, c.c. — deve essere redatto all'inizio dell'esercizio dell'impresa e successivamente ogni anno, e deve contenere "l'indicazione e la valutazione delle attività e delle passività relative all'impresa, nonché delle attività e delle passività dell'imprenditore estranee alla medesima".

Il successivo comma 2 dispone inoltre che l'inventario si chiude "con il bilancio e con il conto dei pro-fitti e delle perdite, il quale deve dimostrare con evidenza e verità gli utili conseguiti o le perdite subite" tenuto conto peraltro che per quanto concerne le valutazioni di bilancio "l'imprenditore deve attenersi ai criteri stabiliti per i bilanci delle società per azioni, in quanto applicabili".

L'inventario deve infine essere sottoscritto, ai sensi del comma 3 dell'art. 2217 c.c., entro tre mesi dal termine per la presentazione della dichiarazione dei redditi ai fini delle imposte dirette.

Avendo invece a riferimento le società di persone, si può osservare come le disposizioni previste per le società in nome collettivo richiamino da un lato all'art. 2302 c.c. gli obblighi contabili già previsti dall'art. 2214 per l'imprenditore individuale, e dall'altro all'art. 2293 c.c. le disposizioni dettate per le società semplici.

Tra queste l'art. 2261, comma 1, c.c. il quale prevede in capo ai soci che non partecipano all'amministrazione il diritto ad avere dagli amministratori informazioni in merito allo svolgimento degli affari sociali, di consultare i documenti relativi all'amministrazione e "*di ottenere il rendiconto quando gli affari per cui fu costituita la società sono stati compiuti*". In particolare, per quanto previsto dal successivo comma 2, "*se il compimento degli affari sociali dura oltre un anno, i soci hanno diritto di avere il rendiconto dell'amministrazione al termine di ogni anno, salvo che il contratto stabilisca un termine diverso*". L'art. 2262 c.c. dispone quindi che "*salvo patto contrario ciascun socio ha diritto di percepire la sua parte di utili dopo l'approvazione del rendiconto*".

Per quanto concerne infine le società in accomandita semplice si evidenzia il rinvio alle disposizioni delle società in nome collettivo, ove compatibili, previsto dall'art. 2315 c.c., nonché il disposto dell'art. 2320, comma 3, c.c. il quale prevede che i soci accomandanti hanno in ogni caso "*diritto di avere comunicazione annuale del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite, e di controllarne l'esattezza, consultando i libri e gli altri documenti della società*". Gli stessi — in forza del successivo art. 2321 c.c. — non sono peraltro "*tenuti alla restituzione degli utili riscossi in buona fede secondo il bilancio regolarmente approvato*".

L'uso di dizioni differenti rispetto a quella di "bilancio" ha alimentato in passato un ampio e vivace dibattito dottrinale in merito all'obbligo, per le imprese commerciali individuali e collettive di persone di dover applicare le disposizioni di cui agli art. 2423 ss. c.c.

A seguito di tale dibattito, e considerato un ormai costante orientamento anche della giurisprudenza di legittimità pare oggi ragionevole ipotizzare che anche l'inventario di cui all'art. 2214 c.c. e il rendiconto delle società di persone — allorché l'impresa eserciti una attività commerciale — debbano essere predisposti sulla base della disciplina codicistica del bilancio di esercizio. Cfr. S. ADAMO, *Il bilancio di esercizio delle società di persone*, in N. DI CAGNO - S. ADAMO (a cura di), *Il bilancio d'esercizio delle imprese societarie*, Cacucci, Bari, 2021, p. 745.

In tutti questi casi, infatti, ai sensi dall'art. 111-*duodecies*, comma 1, delle disposizioni attuative del codice civile le società di persone in questione devono sì redigere il bilancio di esercizio secondo le norme previste per le società per azioni, ma tale documento non deve essere depositato presso il registro delle imprese ⁽⁵⁾.

Per poter fruire di una informativa contabile pubblica anche da parte delle società di persone, o più correttamente per alcune tipologie di queste forme societarie, occorrerà attendere il 2028, allorquando si dovrebbero vedere gli effetti del recepimento della Direttiva UE 2025/25, c.d. Digitalizzazione II, del 19 dicembre 2024, pubblicata nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea il 10 gennaio 2025.

La Direttiva in questione, che dovrà essere recepita entro il 31 luglio 2027 con data di applicazione a partire dal 31 luglio 2028, prevede ⁽⁶⁾ infatti, tra le varie cose, per le società commerciali di persone, dalla stessa identificate nelle società in nome collettivo e nelle società in accomandita semplice, l'estensione dell'obbligo di pubblicità ai documenti contabili di ciascun esercizio finanziario la cui pubblicazione è necessaria in forza della Direttiva 2013/34/UE (art. 14-*bis*, lett. *k*).

2. L'asimmetria informativa nei contesti di crisi.

L'ordinario meccanismo di scambio di informazioni tra l'impresa e i destinatari primari del bilancio, ed in particolare con i creditori sociali, non è più sufficiente nei contesti di crisi.

Con l'arrivo della crisi la probabilità di insolvenza dell'impresa aumenta.

Dal momento in cui l'imprenditore accerta (e in taluni casi accetta) e comunica al mondo esterno di trovarsi in una situazione di disequilibrio economico e finanziario, il creditore avverte necessariamente un maggior rischio per la propria esposizione verso l'impresa in crisi, con l'ulteriore conseguenza che un eventuale *default* del debitore potrebbe pregiudicare non solo le prospettive di recupero del credito, ma in taluni casi minare anche la sua stessa sopravvivenza.

In tale contesto si rompe il fisiologico rapporto commerciale sino a quel momento esistente tra cliente e fornitore, tra banca e impresa, e in generale tra creditore e debitore.

Non solo. Oltre alla prospettazione al creditore di un possibile sacrificio in ordine all'esposizione maturata, allo stesso viene chiesta anche ulteriore

⁽⁵⁾ Tale impostazione trova conferma anche nella prassi operativa. In tal senso anche UNIONCAMERE, *Manuale operativo per il deposito bilanci al Registro delle Imprese. Campagna Bilanci 2025*, 21 marzo 2025, p. 31. L'obbligo di pubblicazione è invece previsto dal comma 1 dell'art. 111-*duodecies* delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie per il solo bilancio consolidato.

⁽⁶⁾ Per un primo commento alla Direttiva UE 2025/25 si veda M. SPERANZIN, *Le società di persone nella direttiva (UE) 2025/25*, in *Orizzonti del Diritto Commerciale*, 1, 2025, p. 436 e ss.

collaborazione al fine di consentire all'impresa debitrice di superare la crisi, ed evitare così l'epilogo nella liquidazione giudiziale.

Si tratta di una collaborazione gravosa, non solo segnata da un rapporto di fiducia quanto meno incrinato, ma anche particolarmente rischiosa considerato che — al fine di salvaguardare la continuità aziendale di un soggetto in conclamata difficoltà — fornitori, banche e creditori in genere devono continuare a fornire beni e servizi e più in generale a concedere nuovo credito, di fornitura e finanziario. Tutto ciò non si traduce solo in termini di ulteriore credito a rischio ma in taluni casi, in particolar modo quando il tentativo di risanamento risulterà a posteriori infruttuoso, in potenziale responsabilità per lo stesso creditore che con il suo operato ha contribuito a ritardare l'emersione del dissesto (7).

Cambia pertanto il rapporto creditore-debitore, ma cambia anche la gerarchia degli interessi in gioco e il grado di tutela degli stessi creditori al punto che il legislatore, con l'introduzione del Codice della Crisi e dell'Insolvenza (CCII), ha espressamente previsto all'art. 2, nell'ambito della sezione dedicata ai principi generali, che sia nella composizione negoziata, sia nel corso delle trattative e dei procedimenti per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza, *“il debitore ha il dovere di: [...] c) gestire il patrimonio o l'impresa durante i procedimenti nell'interesse prioritario dei creditori”*.

Non più quindi una gestione del complesso aziendale finalizzata alla generazione di reddito destinato a remunerare l'investimento dell'azionista, ma un esplicito obbligo in capo al debitore affinché il patrimonio aziendale e l'impresa stessa siano gestiti nell'interesse prioritario di tutti quei soggetti che dovranno farsi carico inevitabilmente dei sacrifici in precedenza indicati. Detto con le parole di autorevole dottrina « la particolarità della situazione di crisi in cui è venuto a trovarsi fa sì che il debitore debba farsi carico anche di interessi non suoi — quelli dei creditori — pur quando eventualmente essi possano non coincidere (o non coincidere del tutto) con i suoi » (8).

Il legislatore ha altresì ben chiara l'esigenza e l'importanza di colmare l'asimmetria informativa (9) a quel punto esistente non solo tra *management*

(7) In tal senso si vedano le tante contestazioni mosse, in particolare modo alle banche, da parte delle curatele in tema di concessione abusiva del credito, ogni qual volta che — riprendendo le parole della Cassazione (sentenza n. 29840 del 27 ottobre 2023) — il credito viene concesso, con dolo o colpa, a un'impresa che si trova in una situazione di difficoltà economico-finanziaria e senza prospettive concrete di superamento della crisi. Tra i tanti Autori, più di recente, si veda E. STAUNOVO-POLACCO, *Concessione abusiva di credito e responsabilità delle banche nella composizione negoziata della crisi d'impresa*, in *www.ristrutturazioniaziendali.ilcaso.it*, 27 maggio 2025; G. MINNITI, *La concessione abusiva del credito un'introduzione*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 12 Febbraio 2024; P. GOBIO CASALI - M. BINELLI, *Concessione abusiva di credito e responsabilità della banca dopo il codice della crisi*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 18 aprile 2023, R. DEL PORTO, *Brevi note in tema di concessione abusiva del credito*, in *www.ristrutturazioniaziendali.ilcaso.it*, 3 ottobre 2022; B. INZITARI, *L'azione del curatore per abusiva concessione di credito*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 5 Agosto 2021.

(8) Così R. RORDORF, *I doveri dei soggetti coinvolti nella regolazione della crisi nell'ambito dei principi generali del codice della crisi e dell'insolvenza*, in *il Fallimento*, 5, 2021, p. 597.

(9) Per maggiori considerazioni sul ruolo dell'asimmetria informativa e della irraziona-

e azionisti, a maggior ragione in tutti quei casi diversi da contesti familiari in cui vi è più frequentemente coincidenza dei primi con i secondi, ma in particolar modo tra il debitore e i suoi creditori sociali.

Tanto più che con l'avvento della crisi, non di rado, il procedimento di formazione del bilancio di esercizio subisce rallentamenti, conseguenti alla necessità, o anche solo alla opportunità, di avere maggiore visibilità da parte dell'organo amministrativo sul buon esito del percorso di composizione della crisi intrapreso ⁽¹⁰⁾.

Tuttavia, come è stato indicato dottrina, « la particolare condizione in cui il debitore si trova quando si manifesta il rischio di insolvenza e la necessità del conseguente ricorso ad una delle procedure concorsuali di cui si è detto fanno sì che egli debba acconciarsi a superare l'altrimenti naturale riserbo circa gli *interna corporis* dell'impresa e le sue personali condizioni economico-patrimoniali, e gli impongono quindi di farne partecipi coloro che, in veste di creditori, sopportano il rischio della sua insolvenza e sono chiamati a loro volta a collaborare al tentativo di evitarla » ⁽¹¹⁾.

All'impresa in crisi viene quindi richiesta una maggiore *disclosure* sulle proprie condizioni economico, patrimoniali e finanziarie al fine di consentire ai vari *stakeholders*, ed in particolare ai creditori sociali, di comprenderne lo "stato di salute" e le effettive e realistiche prospettive di risanamento.

Tutto ciò si traduce in una aspettativa in capo ai creditori a poter disporre di una informativa contabile e finanziaria, e all'occorrenza anche di natura extracontabile, del debitore che tramite dati più recenti integra i dati storici contenuti nel bilancio di esercizio (sopperendo peraltro per le argomentazioni in precedenza esposte anche all'assenza, o in altri casi al ritardo, del suddetto elaborato), e con informazioni prospettiche, contenute tipicamente nel piano di risanamento, consente di apprezzare sia sotto l'aspetto qualitativo che sotto l'aspetto quantitativo le azioni che verranno poste in essere dal debitore per il superamento della crisi.

Il dovere imposto al debitore, a fornire tale informativa contabile e finanziaria, non rappresenta una mera misura compensativa riservata ai creditori a fronte del sacrificio che questi dovranno sostenere per la salvaguardia della continuità aziendale dell'impresa in crisi.

In realtà, tale precetto mira a perseguire l'obiettivo di ridurre l'asimmetria informativa tra il debitore e i suoi creditori, sia relativa alla rappresentazione della effettiva situazione economica, patrimoniale e finanziaria dell'impresa, sia riferita alla conoscenza della più realistica e corretta valorizzazione del complesso aziendale, volendo in tal modo salvaguardare un

lità nelle interazioni tra debitore e creditori si veda N. USAI, *La crisi di impresa tra responsabilità e irrazionalità*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2025, p. 83 e ss.

⁽¹⁰⁾ Cfr. N. ABRIANI, *Continuità aziendale, avvio della composizione negoziata e giustificato ritardo nella redazione del bilancio di esercizio*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 18 ottobre 2022. Più diffusamente si veda R. CAMODECA - A. SAVOIA, *I bilanci delle imprese in crisi e in stato di insolvenza*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2020, p. 32 e ss.

⁽¹¹⁾ Cfr. R. RORDORF, *op. cit.*, p. 596.

più ampio interesse pubblico. Non si può che condividere al riguardo quanto sostenuto da autorevole in dottrina secondo cui « la riduzione di asimmetria informativa facilita l'individuazione di soluzioni in grado di tutelare l'interesse pubblico, ossia, da un lato, non disperdere capacità d'impresa, dall'altro, evitare una continua distruzione di valore tenendo in vita aziende non risanabili » ⁽¹²⁾.

Al fine di conseguire il suddetto obiettivo il legislatore della crisi interviene principalmente su tre versanti:

- introducendo specifici obblighi e doveri in capo al debitore;
- prevedendo, nei contesti di crisi più complessi, l'intervento di terze figure (il professionista indipendente) cui è demandata la verifica sulla qualità delle informazioni prodotte dal debitore;
- contrastando l'emersione di eventuali situazioni patologiche attraverso il controllo giudiziario, con la previsione di appositi reati nell'ambito del CCII.

3. Il dovere del debitore ad una informativa completa, veritiera e trasparente.

Rientrano nella prima delle tre fattispecie indicate gli specifici obblighi di informazione verso i creditori sulle condizioni dell'impresa disciplinati in varie occasioni dal CCII.

Informazioni che, ancorchè previste a favore dei creditori, dovrebbero servire, a ben vedere, in primo luogo al debitore stesso al fine di poter conciliare un altro precetto impostogli dal legislatore, ossia quello previsto dall'art. 3 del CCII sull'implementazione di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'art. 2086 del c.c. ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e della individuazione ed assunzione delle soluzioni idonee per superarlo. Pare evidente, infatti, che senza avere chiara la propria condizione economica, finanziaria e patrimoniale, e senza aver compreso le cause che l'hanno portato in una situazione di difficoltà, difficilmente egli sarà in grado di individuare, prima, e adottare, poi, le più idonee soluzioni per il ritorno all'equilibrio.

Tali prescrizioni le si ritrovano già nell'ambito dei principi generali del CCII, in base ai quali — ai sensi dell'art. 4, comma 2, lett. a) del CCII — il debitore ha il dovere di *“illustrare la propria situazione in modo completo, veritiero e trasparente, fornendo tutte le informazioni necessarie e appropriate rispetto alle trattative avviate, anche nella composizione negoziata, e allo strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza prescelto”*.

Il debitore ha quindi un obbligo di trasparenza nei confronti dei terzi ai quali è tenuto a fornire le informazioni sulle proprie condizioni. Per contro, in

⁽¹²⁾ Cfr. M. BINI, *La valutazione delle aziende in crisi*, Egea, Milano, 2025, p. 3.

capo a questi ultimi corrisponde uno speculare e simmetrico dovere di riservatezza sulle informazioni ricevute ⁽¹³⁾.

La norma in commento, più nel dettaglio, indica che le informazioni devono essere complete, veritiere e trasparenti. Concetti che, a chi pratica il diritto contabile, mostrano una evidente affinità con le clausole generali previste dall'art. 2423, comma 2, del c.c. in base alle quali *“il bilancio deve essere redatto con chiarezza e deve rappresentare in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico dell'esercizio”*.

Ed è proprio avendo a riferimento la materia contabile che in dottrina è stato evidenziato come la veridicità dell'informazione fornita dal debitore debba essere valutata tenendo conto del suo contenuto. I fatti, in altri termini, devono essere riferiti nella loro consistenza, avendo a riferimento parametri di valutazione adeguati « che in linea di massima dovranno corrispondere a quelli ordinariamente previsti per la redazione del bilancio » ⁽¹⁴⁾, se riferiti a dati storici, o alle migliori prassi per la predisposizione dei piani di risanamento ⁽¹⁵⁾, se riferiti a dati prospettici. Il debitore potrà nel caso anche discostarsi da tali parametri, evidentemente al fine di fornire una più adeguata rappresentazione della propria situazione economica, patrimoniale e finanziaria, fermo restando la necessità di illustrare e motivare quali diversi parametri sono stati utilizzati.

L'informazione oltre che veritiera deve essere completa. Da ciò ne consegue che dovranno essere fornite ai creditori « tutte quelle informazioni che consentono loro di avere una visione sufficientemente completa delle condizioni in cui versa l'impresa senza tacere quei dati che potrebbero portare ad una valutazione negativa delle proposte fatte » ⁽¹⁶⁾. La completezza presuppone altresì la chiarezza dei dati forniti, « sicchè il modo in cui quei dati vengono forniti non deve essere tale da favorire equivoci e possibili fraintendimenti » ⁽¹⁷⁾.

Venendo poi alla trasparenza, questa può essere declinata nella enunciazione delle scelte fatte nell'ordinare e valutare i dati che vengono forniti ai creditori.

A corollario dei principi di veridicità, completezza e trasparenza sin qui enunciati si dovrebbe poi aggiungere, ad avviso di chi scrive, quello della neutralità. Così è nella materia contabile dove il principio contabile OIC 11 prevede espressamente *“che il bilancio sia scevro da distorsioni preconcelte nell'applicazione dei principi contabili o da sperequazioni informative a vantaggio solo di alcuni dei destinatari primari del bilancio”*. E così vale nei

⁽¹³⁾ Cfr. L. PANZANI, *I doveri delle parti*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 14 settembre 2022, p. 6.

⁽¹⁴⁾ Cfr. L. PANZANI, *op. cit.*, p. 7.

⁽¹⁵⁾ Cfr. CNDCEC - FONDAZIONE NAZIONALE DEI COMMERCIALISTI, *Principi per la redazione dei piani di risanamento*, maggio 2022.

⁽¹⁶⁾ Cfr. L. PANZANI, *op. cit.*, p. 7.

⁽¹⁷⁾ Così R. RORDORF, *op. cit.*, p. 597.

contesti di crisi laddove, in materia di valutazione di azienda, è stato opportunamente sostenuto come « valutazioni non neutrali, nel caso di aziende in crisi, creano “vittime” e favoriscono opportunismi » ⁽¹⁸⁾.

In dottrina è stato altresì evidenziato come l'obbligo informativo non sia “assoluto” ⁽¹⁹⁾, ma debba piuttosto essere considerato “relativo”, da declinare e apprezzare di volta in volta. Ciò in considerazione del fatto che il legislatore ha espressamente previsto che siano fornite tutte le informazioni “necessarie” ed “appropriate” rispetto alle trattative avviate, anche nella composizione negoziata, e allo strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza scelto. Ne consegue pertanto che il giudizio sull'eshaustività della informativa prodotta dipenderà dalle caratteristiche del debitore, del *business* in cui opera, dalla complessità del risanamento, etc., e sarà necessariamente legato all'andamento ed al contenuto delle trattative. Si tratterà pertanto di « una informazione dinamica e non statica, funzionale alle diverse fattispecie in cui il debitore potrà ritrovarsi » ⁽²⁰⁾.

Pertanto, il precetto del legislatore non riguarda esclusivamente dati e parametri prettamente bilancistici, con la conseguenza che « dovranno pertanto essere offerte ai creditori tutte quelle informazioni che consentono loro di avere una visione sufficientemente completa delle condizioni in cui versa l'impresa senza tacere quei dati che potrebbero portare ad una valutazione negativa delle proposte fatte » ⁽²¹⁾.

4. Principi, elaborati e informazioni.

Il dovere imposto al debitore di attivarsi per fornire in buona fede ai propri creditori il più adeguato e completo set di informazioni sulla propria situazione economica, patrimoniale e finanziaria e sulle azioni intraprese per il superamento della situazione di crisi, non è limitato alla mera sfera dei principi generali. È invece un precetto immanente che viene riproposto in più occasioni nell'ambito del CCII sia in termini generali, come dovere posto in capo al debitore, sia in termini puntuali, prevedendo specifiche tipologie di elaborati e informazioni che devono essere fornite ai creditori.

Quanto alla prima casistica, il precetto lo si ritrova nell'ambito della composizione negoziata delle crisi, all'art. 16, comma 4, del CCII ove si prevede che *“l'imprenditore ha il dovere di rappresentare la propria situazione all'esperto, ai creditori e agli altri soggetti interessati in modo completo e*

⁽¹⁸⁾ Cfr. M. BINI, *op. cit.*, p. 7.

⁽¹⁹⁾ Cfr. L. PANZANI, *op. cit.*, p. 7.

⁽²⁰⁾ Si veda G. AGRUSTI, *I flussi informativi nella composizione negoziata e nel concordato preventivo*, in N. ROCCO DI TORREPADULA (a cura di), *La composizione negoziata della crisi e il concordato preventivo: esperienze a confronto*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2024, p. 100.

⁽²¹⁾ Cfr. L. PANZANI, *op. cit.*, p. 7.

trasparente e di gestire il patrimonio e l'impresa senza pregiudicare ingiustamente gli interessi dei creditori".

Allo stesso tempo, è presente in materia di accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa per i quali viene richiesto all'art. 61, comma 2, lett. a) del CCII che *"tutti i creditori appartenenti alla categoria siano stati informati dell'avvio delle trattative, siano stati messi in condizione di parteciparvi in buona fede e abbiano ricevuto complete e aggiornate informazioni sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria del debitore nonché sull'accordo e sui suoi effetti"*.

Una speculare indicazione viene infine proposta con riferimento alla convenzione di moratoria disciplinata dall'art. 62, comma 2, lett. a) del CCII.

Per quanto concerne l'indicazione degli elaborati che devono essere prodotti dal debitore si può richiamare quanto previsto dall'art 17, comma 3, del CCII per accedere alla composizione negoziata.

L'imprenditore, al momento della presentazione dell'istanza, dovrà inserire nella piattaforma telematica *"a) i bilanci approvati degli ultimi tre esercizi, se non già depositati presso l'ufficio del registro delle imprese, oppure, per gli imprenditori che non sono tenuti al deposito dei bilanci, le dichiarazioni dei redditi e dell'IVA degli ultimi tre periodi di imposta, nonché una situazione economico-patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre sessanta giorni prima della presentazione dell'istanza"*, e per quanto previsto dalla successiva lettera *a-bis*), da ultimo introdotta ad opera del D.Lgs 13 settembre 2024, n. 136 (c.d. "Correttivo-ter"), *"in caso di mancata approvazione dei bilanci, i progetti di bilancio o una situazione economico-patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre sessanta giorni prima della presentazione dell'istanza"*, con ciò superando sia la problematica sull'indisponibilità del bilancio di esercizio per le imprese individuali e le società di persone, sia quella conseguente al ritardo nella sua formazione da parte delle società di capitali, e degli altri soggetti obbligati per legge, meglio illustrate in precedenza. A ciò si aggiunga che l'esigenza di rappresentare il più attuale stato di salute del debitore, ha indotto in entrambi i casi il legislatore a prevedere in capo a questi l'obbligo di fornire una situazione economico-patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre sessanta giorni dalla data di presentazione dell'istanza.

L'informativa viene quindi integrata con i dati quali-quantitativi prospettici contenuti nel progetto di piano di risanamento, che deve a sua volta essere corredato da una relazione chiara e sintetica sull'attività in concreto esercitata recante un piano finanziario per i successivi sei mesi e le iniziative che il debitore intende adottare (lett. b) e con ulteriori informazioni sulla qualità della debitoria. In tal senso le previsioni afferenti all'obbligo di produrre l'elenco dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti scaduti e a scadere e dell'esistenza di diritti reali e personali di garanzia (lett. c), nonché il certificato unico dei debiti tributari di cui all'art. 364, comma 1, del CCII (lett. e), la situazione debitoria complessiva richiesta all'Agenzia delle Entrate-

Riscossione (lett. *f*), il certificato dei debiti contributivi e dei premi assicurativi di cui all'art. 363, comma 1, del CCII (lett. *g*), nonché un estratto delle informazioni presenti nella Centrale dei rischi gestita dalla Banca d'Italia non anteriore di tre mesi rispetto alla presentazione dell'istanza (lett. *h*).

Il set informativo sarà disponibile per l'esperto e per i creditori sociali, i quali potranno sempre disporne con le modalità previste dall'art. 15 del CCII. Analoghi elaborati sono inoltre richiesti al debitore che nell'ambito della composizione negoziata intende far ricorso al procedimento relativo alle misure protettive e cautelari di cui all'art. 19 del CCII.

In tal caso, tuttavia, l'obbligo di riservatezza che tipicamente disciplina la composizione negoziata e caratterizza la relazione tra debitore, creditori e parti interessate verrà eliso dal regime di pubblicità dichiarativa connessa alla sospensione degli obblighi di ricapitalizzazione.

Guardando ora ai vari strumenti per la risoluzione della crisi previsti dal CCII generalmente utilizzati dalle imprese che possiedono i requisiti di fallibilità⁽²²⁾, nel novero delle soluzioni stragiudiziali si può annotare quanto previsto per il piano attestato di risanamento, disciplinato dall'art. 56 del CCII. Per quanto previsto all'art. 2, lett. *a*), il debitore dovrà in tal caso fornire *“l'indicazione del debitore e delle eventuali parti correlate, le sue attività e passività al momento della presentazione del piano e la descrizione della situazione economico-finanziaria dell'impresa e della posizione dei lavoratori”*⁽²³⁾. A ciò si aggiunge il piano industriale, indicato dalla successiva lett. *g*), con l'evidenziazione dei suoi effetti sul piano finanziario nonché dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione economico finanziaria. Anche in tal caso sono inoltre previste ulteriori informazioni sulle cause della crisi (lett. *b*), sulla posizione debitoria, quali l'elenco dei creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative, nonché l'elenco dei creditori estranei, con l'indicazione delle risorse destinate all'integrale soddisfacimento dei loro crediti (lett. *d*), oltre ad altre informazioni funzionali ad apprezzare la realizzabilità del percorso di risanamento. In tal senso l'indicazione delle strategie di intervento (lett. *c*) degli apporti di nuova finanza eventualmente previsti e le ragioni per cui sono necessari per l'attuazione del piano (lett. *e*), nonché le previsioni sui tempi delle azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché le iniziative da adottare qualora si verifichi uno scostamento dagli obiettivi pianificati (lett. *f*).

La documentazione che deve essere prodotta dall'impresa che decide di accedere ad uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza o a una

⁽²²⁾ Non verranno pertanto esaminati i casi di ristrutturazione dei debiti del consumatore di cui all'art. 67 e ss. del CCII, del concordato minore disciplinato dall'art. 74 e ss del CCII, nonché quello della liquidazione controllata del sovrindebitato trattata dall'art. 268 e ss. del CCII.

⁽²³⁾ Tale previsione è stata introdotta ad opera del Correttivo-ter in luogo della *“situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa”* prevista dal precedente comma 2, lett. *a*), dell'art. 56 CCII.

procedura di insolvenza è invece prevista dall'art. 39 del CCII, il quale al comma 1 prevede che il debitore depositi “[...] presso il tribunale le scritture contabili e fiscali obbligatorie, le dichiarazioni dei redditi concernenti i tre esercizi o anni precedenti ovvero l'intera esistenza dell'impresa o dell'attività economica o professionale, se questa ha avuto una minore durata, le dichiarazioni IRAP e le dichiarazioni annuali IVA relative ai medesimi periodi, i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi” oltre a “una relazione sulla situazione economico-patrimoniale e finanziaria aggiornata, con periodicità mensile, uno stato particolareggiato ed estimativo delle sue attività, un'idonea certificazione sui debiti fiscali, contributivi e per premi assicurativi, l'elenco nominativo dei creditori e l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione nonché l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in suo possesso e l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui sorge il diritto. Tali elenchi devono contenere l'indicazione del domicilio digitale dei creditori e dei titolari di diritti reali e personali che ne sono muniti”. In tal caso il set informativo prodotto dal debitore è a beneficio di tutti quei soggetti e organi facenti parte « l'apparato » che, con l'accesso alla procedura concorsuale, si sostituisce o si affianca al debitore nella gestione del patrimonio » ⁽²⁴⁾.

Qualche semplificazione viene riservata al debitore allorché questi decida di accedere ad uno strumento di regolazione della crisi ai sensi dell'art. 44 del CCII, riservandosi di presentare in un secondo momento la proposta per i creditori, il piano e gli accordi. In tal caso l'art. 39, comma 3, del CCII prevede che il debitore depositi “unitamente alla domanda unicamente i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi o, per le imprese non soggette all'obbligo di redazione del bilancio, le dichiarazioni dei redditi e le dichiarazioni IRAP concernenti i tre esercizi precedenti, l'elenco nominativo dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione, oltre che con l'indicazione del loro domicilio digitale, se ne sono muniti”. L'ulteriore documentazione prevista dall'art. 39, commi 1 e 2, del CCII verrà quindi prodotta dal debitore nel termine assegnato dal Tribunale per il deposito della proposta per i creditori, del piano e degli accordi.

A fronte di tale facilitazione il legislatore della crisi ha tuttavia previsto un livello di informativa rafforzato che il debitore dovrà assolvere sino a quando non depositerà la c.d. “proposta piena”. A tal riguardo l'art. 44, comma 1, lett. c) del CCII prevede che il Tribunale nel concedere il termine al debitore disponga nei suoi confronti specifici obblighi informativi periodici ⁽²⁵⁾, con cadenza mensile, i quali hanno ad oggetto anche la gestione finanziaria dell'impresa e l'attività compiuta ai fini della predisposizione della proposta e del piano. Si tratta in tal caso di una informativa endo-concorsuale, a beneficio degli organi della procedura, di particolare importanza per il monitoraggio della gestione e la risoluzione della crisi, la cui violazione può comportare

⁽²⁴⁾ Cfr. G. AGRUSTI, *op. cit.*, p. 97.

⁽²⁵⁾ Più diffusamente, P. G. CECCHINI, *Gli obblighi informativi “rafforzati” nel concordato in continuità*, in *www.ilcaso.it*, 18 gennaio 2021; R. CAMODECA - A. SAVOIA, *op. cit.*, p. 568.

la revoca da parte del Tribunale, ai sensi dell'art. 44, comma 2, del CCII del provvedimento di concessione del termine.

È altresì previsto che il debitore, sempre con cadenza mensile, depositi una relazione periodica sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria, la quale sarà oggetto di una maggiore forma di pubblicità, e pertanto aperta ai terzi, attraverso l'iscrizione presso il registro delle imprese su richiesta del cancelliere.

Proseguendo l'analisi sulle tipologie di informativa richiesta al debitore che decide di accedere ai vari strumenti giuridici previsti dal legislatore della crisi si può annotare come all'art. 57 del CCII, afferente agli accordi di ristrutturazione dei debiti, si preveda al comma 2 la produzione di un piano, avente le stesse caratteristiche di quello attestato, oltre ai documenti previsti dall'art. 39 del CCII in precedenza illustrati.

Piano e documenti di cui all'art. 39 del CCII sono quindi previsti dall'art. 64-bis, comma 2, del CCII per i piani di ristrutturazione soggetti ad omologazione.

Gli stessi elaborati sono infine richiesti per il concordato preventivo disciplinato dall'art. 87 del CCII. Anche in tal caso, al comma 1, è prevista l'indicazione *“del debitore e delle eventuali parti correlate, le sue attività e passività al momento della presentazione del piano e la descrizione della situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa e della posizione dei lavoratori”* (lett. a) oltre a *“gli effetti sul piano finanziario delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta analiticamente descritti [...]”* (lett. e) con l'ulteriore previsione per i concordati in continuità del *“[...] piano industriale con l'indicazione degli effetti sul piano finanziario e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione economico-finanziaria”*.

Tra le ulteriori informazioni richieste dal legislatore nell'elencazione contenuta al comma 1, meritano particolare menzione nell'ambito dei concordati quelle che afferiscono all'indicazione del c.d. *“valore di liquidazione”* alla data della domanda (lett. c). Tale valore corrisponde, per come previsto a seguito della novella apportata dal Correttivo-ter, *“al valore realizzabile, in sede di liquidazione giudiziale, dalla liquidazione dei beni e dei diritti, comprensivo dell'eventuale maggior valore economico realizzabile nella medesima sede dalla cessione dell'azienda in esercizio nonché delle ragionevoli prospettive di realizzo delle azioni esperibili, al netto delle spese”* e consentirà ai creditori di poter meglio apprezzare la convenienza della proposta concordataria rispetto all'alternativo scenario della liquidazione giudiziale ⁽²⁶⁾.

⁽²⁶⁾ Cfr. S. AMBROSINI, *Concordato preventivo e “liquidazione”: appunti in tema di valore di liquidazione e piano liquidatorio (con un cenno all'assunzione)*, in *Il Diritto Fallimentare e delle Società Commerciali*, 2, 2025, p. 276 e ss.; A. M. LEOZAPPA, *Sul “valore eccedente quello di liquidazione” nel concordato preventivo in continuità aziendale (art. 84, comma 6, CCII)*, in *www.dirittoellacrisi.it*, 3 marzo 2025; F. BENASSI, *Dal valore di mercato al valore di liquidazione nel codice della crisi: per chi suona la campana?*, in *www.ristrutturazioniaziedali.ilca-*

Previsioni similari le si ritrovano infine nell'ambito delle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza dei gruppi di imprese nelle disposizioni previste dall'art. 284 e ss del CCII. In tal caso le informazioni e gli elaborati contabili abbracceranno il più ampio perimetro delle varie imprese appartenenti al gruppo e, per quanto previsto dall'art. 284, comma 4, del CCII, dovranno includere anche "[...] informazioni analitiche, complete e aggiornate sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese [...]" e comprenderanno altresì il bilancio consolidato di gruppo, ove redatto.

5. Il controllo della veridicità dei dati.

Il secondo versante attraverso cui il legislatore mira a garantire l'aspettativa del creditore ad una informativa completa, veritiera e trasparente passa, nell'ambito di strumenti di composizione della crisi connotati da una maggiore complessità, dal coinvolgimento di una figura terza rispetto al debitore, ossia un professionista indipendente chiamato a verificare la veridicità dei dati, e la fattibilità del piano proposto.

L'intervento di tale professionista è previsto nell'ambito dei piani attestati di risanamento di cui all'art. 56 del CCII, degli accordi di ristrutturazione dei debiti disciplinati al successivo art. 57, delle convenzioni di moratoria di cui all'art. 62 del CCII, dei piani di ristrutturazione soggetti a omologazione previsti dall'art. 64-bis del CCII, ed ancora per le procedure di concordato preventivo, in continuità, o con cessione di beni, disciplinate dagli articoli 84 e ss. del CCII, sia infine nei concordati di gruppo, oltre che negli accordi di ristrutturazione e nei piani attestati di gruppo oggetto delle disposizioni contenute nell'art. 284 e ss del CCII.

Al professionista indipendente viene richiesto di attestare la veridicità dei dati aziendali, contabili e non, e la fattibilità del piano.

In tutti questi casi, ancorché in una prospettiva funzionale e strumentale al giudizio di fattibilità del piano e di attuabilità dello strumento giuridico azionato dal debitore, la relazione di attestazione deve contenere un esplicito giudizio sulla veridicità dei dati aziendali ⁽²⁷⁾.

so.it, 28 novembre 2024; A. TURCHI, *Il valore di liquidazione alla luce delle prime pronunce di merito*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 11 dicembre 2023.

⁽²⁷⁾ Per maggiori approfondimenti si veda il documento CNDCEC - FNC - AIDEA - APRI - OCRI (a cura di), *Principi di attestazione dei piani di risanamento*, 2024; in dottrina cfr. A. TRON, *La verifica sulla veridicità dei dati aziendali e i precetti contenuti nei principi di attestazione*, in S. AMBROSINI - A. TRON (a cura di), *Piani di ristrutturazione dei debiti e ruolo dell'attestatore*, Zanichelli, Bologna, 2016, p. 407 e ss.; L. VECCHIONE, *La veridicità dei dati aziendali come presupposto informativo per le valutazioni riservate ai creditori*, in *Dir. fall.*, 3-4, 2015, p. 408 e ss.; A. GUIOTTO, *L'attestazione negli artt. 67 e 182 bis: profili comparativi*, in *Fallimento*, 10, 2014, p. 1029 e ss.; R. RANALLI, *Il controllo del professionista attestatore: elementi di criticità*, in *Fallimento*, 11, 2013, p. 1374 e ss.; I.L. NOCERA, *L'attestazione del professionista e la veridicità dei dati aziendali*, in *Fallimento*, 12, 2013, p. 1464 e ss.; G. SAVIOLI,

È stato a tal riguardo precisato che « il giudizio espresso dal professionista non può, in ogni caso, essere assimilato a quello rilasciato dal revisore legale, anche in considerazione del fatto che esso difetta dell'elemento di continuità nell'attività di controllo e revisione, proprio dell'attività di revisione legale » ⁽²⁸⁾. In tal senso anche i Principi di attestazione dei piani di risanamento al § 4.3.6 prevedono che *“le procedure da svolgere non costituiscono una revisione contabile completa, o una revisione limitata in accordo con gli statuiti principi di revisione e, di conseguenza, non comportano l'espressione di un giudizio professionale sulla situazione patrimoniale posta alla base del Piano, come emergente dalla contabilità aziendale. Le procedure di revisione che l'Attestatore è chiamato a utilizzare in relazione alla Base dati contabile sono finalizzate alla espressione del giudizio di veridicità e fattibilità del Piano nel suo insieme. Non essendo, tuttavia, esse applicabili in toto, il richiamo ai principi di revisione nazionali ed internazionali deve essere inteso come riferimento a 'tecniche di revisione' che l'Attestatore può impiegare come strumenti metodologici e ispiratori del lavoro di attestazione”*.

Vero è che gli stessi Principi al § 4.1 indicano, con riferimento alla veridicità dei dati, che *“la relazione di attestazione deve contenere un esplicito giudizio sulla veridicità dei dati aziendali. L'Attestatore deve sempre considerare che tale accertamento è strumentale al giudizio di fattibilità del Piano, dell'accordo di ristrutturazione dei debiti o della proposta concordataria, nel senso che una Base dati contabile non veritiera rende inattendibile il Piano costruito su di essa e impedisce nella sostanza il giudizio sulla fattibilità di quest'ultimo”*.

Affinchè l'attendibilità del piano non sia minata da una “spalla” di partenza poco affidabile, è quindi necessario che l'attestatore verifichi la veridicità dei dati contabili con la precisazione che il concetto di “veridicità”, come chiarito dal § 4.2.1 dei suddetti Principi *“non può essere intesa nel senso di “verità oggettiva”, quanto piuttosto nel senso che il processo di produzione dell'informazione economico-finanziaria si basi su un sistema amministrativo-contabile adeguato (cioè idoneo a contenere il rischio di errori rilevanti) e che i redattori dell'informazione operino le stime in modo corretto, pervenendo a un'informazione attendibile e imparziale”*. Ritornando a tal proposito al diritto contabile, si può notare come analoghe considerazioni sul concetto di veridicità fossero state fornite anche dallo stesso legislatore allorquando emanò il D.lgs. n. 127/91, volto a recepire le Direttive CEE n. 78/660 e n. 83/349 in materia societaria e contabile.

In tale occasione, al fine di precisare la portata delle clausole generali previste all'art. 2423 del c.c. la relazione ministeriale indicava per l'appunto che *“l'uso dell'aggettivo veritiero, riferito al rappresentare la situazione patri-*

L'attestazione del professionista nelle procedure di composizione negoziale delle crisi d'impresa, in Fallimento, 3, 2010, p. 272 e ss.

⁽²⁸⁾ In tal senso R. RANALLI, *L'attestazione dei piani di risanamento in continuità: quali novità?*, in *www.dirittodellacrisi.it*, 20 marzo 2024, p. 12.

moniale, economica e finanziaria, non significa pretendere dai redattori del bilancio né promettere ai lettori di esso una verità oggettiva di bilancio, irraggiungibile con riguardo ai valori stimati, ma richiedere che i redattori del bilancio operino correttamente le stime e ne rappresentino il risultato”.

Si annota da ultimo come il Correttivo-ter abbia previsto un controllo sulla veridicità dei dati anche nell’ambito della composizione negoziata. Lo ha fatto nello specifico all’interno della nuova disciplina degli accordi transattivi con le agenzie fiscali, ora possibili anche con tale « percorso » ⁽²⁹⁾, prevista all’art. 23, comma 2-bis, del CCII in base al quale la proposta formulata all’Amministrazione Finanziaria dovrà essere accompagnata da *“la relazione di un professionista indipendente che ne attesta la convenienza rispetto all’alternativa della liquidazione giudiziale per il creditore pubblico cui la proposta è rivolta e una relazione sulla completezza e veridicità dei dati aziendali redatta dal soggetto incaricato della revisione legale, se esistente, o da un revisore legale iscritto nell’apposito registro a tal fine designato”*.

Riman vero che la giurisprudenza si è dimostrata oltre modo attenta alla questione. Soprattutto di fronte a situazioni patologiche caratterizzate da bilanci irregolari, predisposti in violazione delle disposizioni di legge di riferimento — i principi contabili internazionali IAS/IFRS per i soggetti che sono tenuti ad utilizzarli, o le disposizioni del codice civile e i principi contabili emanati dall’Organismo Italiano di Contabilità per gli altri soggetti — l’attestatore non potrà esimersi dall’appurare i riflessi di illecite contabilizzazioni perpetrate dal debitore nel periodo antecedente a quello di riferimento del piano, al fine di poter correttamente verificare la tenuta del piano stesso e conseguentemente della proposta ⁽³⁰⁾.

In tale scenario, la prospettazione di un piano in continuità che muove da assunti errati, quale ad esempio un fatturato realizzato negli anni precedenti nei fatti mai conseguito, rende concretamente evidente l’assoluta estraneità ad ogni criterio di fondata ragionevolezza del piano stesso, radicando così gli estremi della manifesta inettitudine a raggiungere gli obiettivi da questi prefissati ⁽³¹⁾.

⁽²⁹⁾ Così definisce la composizione negoziata M. FABIANI, *Sistema, principi e regole del diritto della crisi d’impresa*, La Tribuna, Piacenza, 2024, p.73. Proseguendo, a p. 75, l’Autore chiarisce che «la composizione negoziata **non è una procedura concorsuale** (neppure “vicaria”), né uno strumento di risoluzione della crisi (art. 2 lett. m-bis) CCII), ma esclusivamente un “luogo” in cui il debitore entra volontariamente, o per spinta “gentile” procurata dall’organo di controllo, e nel quale si dipana lo svolgimento di trattative alla presenza di un terzo che, però, non assiste l’imprenditore, ma ha il compito di facilitare e stimolare gli accordi; il terzo, dunque, coadiuva le parti nella comunicazione, nella comprensione dei problemi e degli interessi di ciascuna».

⁽³⁰⁾ Si veda Tribunale di Modena, Sentenza 29/4/2020, su www.ilcaso.it.

⁽³¹⁾ Cfr. Cassazione sezione sesta-prima civile, Ordinanza n. 2422, depositata il 4 febbraio 2020, su www.ilcaso.it; Cassazione Civile, Sentenza n. 23315, depositata il 24 settembre 2018, su www.ilcaso.it; Cassazione Civile, Sentenza n. 9061 del 7 aprile 2017, con nota di A. MOSCARIELLO, *Il controllo del tribunale sulla ‘fattibilità economica’ del piano di concordato preventivo con continuità aziendale*, in *Il Diritto Fallimentare e delle Società Commerciali*, 1, 2019, p. 203 e ss.

La stessa giurisprudenza di legittimità ⁽³²⁾, in proposito, non ha mancato di evidenziare come *“l’incompletezza dell’attività di attestazione di veridicità dei dati aziendali si traduce, allora, in un giudizio di irragionevolezza del piano e di incompletezza dei dati e di incomprensibilità dei criteri di giudizio (Cass., 5825/2018; Cass., 563/2019), mancando a monte quella necessaria verifica della corrispondenza alla realtà aziendale dei dati contabili, giudizio che rientra nel potere-dovere del giudice e che si estende alla documentazione depositata dal ricorrente a sostegno della domanda, allo scopo di assicurare ai creditori la puntuale conoscenza dell’effettiva consistenza dell’attivo destinato al soddisfacimento del debito concordatario e all’espressione di un consenso informato sulla proposta stessa (Cass. n. 15549/2014)”*.

6. Gli interventi sanzionatori.

L’importanza posta dal legislatore in capo alla veridicità dei dati, ed in generale alle attestazioni formulate dal professionista indipendente ha fatto sì che nel corso del 2012, attraverso le disposizioni del D.L. n. 83/2012 (c.d. “Decreto sviluppo”), convertito con modificazioni con la legge n. 13/2012, sia stato introdotto all’art. 236-*bis* della previgente legge fallimentare il reato di falso in attestazioni e relazioni.

Analoghe disposizioni sono oggi riproposte nell’ambito dell’art. 342 del CCII il quale prevede al comma 1 che *“il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 56 comma 4, 57, comma 4, 58 commi 1 e 2, 62, comma 2, lettera d), 87, comma 3, 88, commi 1 e 2, 90, comma 5, 100, commi 1 e 2, espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad esso allegati, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da 50.000 a 100.000 euro”*.

Inasprimenti della pena sono quindi previsti nel caso in cui il fatto venga commesso dall’attestatore al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri, o allorquando dal fatto consegua un danno per i creditori.

Da un lato vi è l’esigenza di contrastare fenomeni patologici, e di tutelare in tal modo la fede pubblica, in considerazione dell’affidamento che le suindicate procedure ripongono sulle relazioni o attestazioni del professionista indipendente. Dall’altro vi è la sentita necessità di controbilanciare il ruolo evidentemente centrale attribuito all’attestatore nell’ambito delle procedure normate.

Da ultimo, per quanto esposto nei paragrafi precedenti, l’esigenza di colmare l’asimmetria informativa tra debitore e creditori, garantendo a questi ultimi una corretta informazione sui dati aziendali e sul piano proposto dal

⁽³²⁾ Cfr. Cassazione Sez. Civ, Ordinanza n. 7878 pubblicata in data 25 marzo 2025, su www.dirittobancario.it.

debitore ⁽³³⁾ che rappresentano il perno attorno al quale ruota la consapevolezza del voto dei creditori, o la disponibilità ad aderire ad un accordo, che su quei dati fanno affidamento ai fini del loro consenso informato.

Le tematiche sanzionatorie appena illustrate portano ad introdurre il secondo caso, anch'esso di carattere sanzionatorio, in cui il legislatore è intervenuto nei casi di crisi di impresa per tutelare la corretta tenuta della contabilità del debitore, e con essa — indirettamente — il diritto dei creditori al rispetto della *par condicio*.

Si tratta delle disposizioni contenute nell'art. 322, comma 1, lett. b) del CCII ove è previsto che “è punito con la reclusione da tre a dieci anni, se è dichiarato in liquidazione giudiziale, l'imprenditore che [...] ha sottratto, distrutto o falsificato, in tutto o in parte, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, i libri o le altre scritture contabili o li ha tenuti in guisa da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari” e dal successivo art. 323, comma 2, del CCII in forza del quale invece “è punito con la reclusione da sei mesi a due anni, se è dichiarato in liquidazione giudiziale, l'imprenditore che, fuori dai casi previsti nell'articolo precedente [...] durante i tre anni antecedenti alla dichiarazione di liquidazione giudiziale ovvero dall'inizio dell'impresa, se questa ha avuto una minore durata, non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta”.

Ci si riferisce, nei casi suindicati, ai reati di bancarotta documentale ⁽³⁴⁾ — fraudolenta nel primo caso, semplice nel secondo — applicabile all'imprenditore insolvente, e pertanto a quello scenario in cui non vi sia stata la

⁽³³⁾ Sul reato del falso in attestazioni e relazioni si veda F. BONATO, *La patologia dell'attestazione: l'art. 236 bis l.fall. e il “Falso in attestazioni e relazioni, in Fallimento, 3, 2019, p. 309 e ss.; E. JANNUZZI - A. REGI, Il reato di falso in attestazioni e relazioni: un delitto fantasma?, in Dir. Pen. Cont., 5, 2017, p. 99 e ss.; C. SANTORIELLO, La rilevanza penale delle innovazioni in materia fallimentare introdotte con il D.L. n. 83/2015, in Fallimento, 2, 2016, p. 129 e ss.; C. TRENTINI, Piano attestato di risanamento e accordi di ristrutturazione dei debiti, Ipsoa, Milano, 2016, p. 547; M. GROTTI, Il falso del professionista nelle procedure negoziate della crisi d'impresa, in Cass. Pen., 6, 2015, p. 2425 e ss.; E. MEZZETTI, Falso in attestazioni o relazioni, in Arch. Pen., 1, 2015, p. 143 e ss.; W. MAPELLI, Il reato dell'attestatore, in A. CAIFA - S. ROMEO (a cura di), *Il fallimento e le altre procedure concorsuali*, tomo III, Cedam, Milano, 2014, p. 947 e ss.; L. PANZANI - G. TARZIA, Gli effetti del piano attestato e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti sugli atti pregiudizievoli, in Fallimento, 10, 2014, p. 1063 e ss.; F. VITALE, Nuovi profili penali della crisi d'impresa: l'esenzione dai reati di bancarotta e la responsabilità del professionista attestatore, in www.archiviopenale.it, 1, 2014, p. 27 e ss.; M. FERRO, *La legge fallimentare*, Cedam, Milano, 2014, p. 3011 e ss.; T. GUERINI, *La responsabilità penale del professionista attestatore nell'ambito delle soluzioni concordate per le crisi d'impresa*, in Dir. Pen. Cont., 2, 2013.*

⁽³⁴⁾ Per approfondimenti sul reato della bancarotta documentale si veda C. CASTALDELLO, *Sulla distinzione tra il reato di bancarotta fraudolenta documentale e quello di bancarotta semplice*, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1-2, 2017, p. 259 e ss.; A. TOPPAN - L. TOSI, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, Cedam, Milano, 2017, p. 251 e ss.; A. TRAVERSI - S. GENNAI, *Diritto penale commerciale*, Cedam, Milano, 2017, p. 93 e ss.; C. CASTALDELLO, *In tema di bancarotta fraudolenta documentale*, in Riv. trim. dir. pen. econ., 1-2, 2017, p. 279 e ss.; G. CRISTOFORI, *La bancarotta fraudolenta documentale*, in A. CADOPPI - S. CANESTRARI - A. MANNA - M. PAPA (a cura di), *Diritto penale dell'economia*, tomo II, Utet giuridica, Milano, 2016, p. 1760 e ss.

capacità o la possibilità per l'impresa di superare lo stadio della crisi o dell'insolvenza, poi sfociato inevitabilmente nella liquidazione giudiziale.

Nei suddetti casi, ove il debitore non abbia tenuto, nell'arco temporale sopra indicato, i libri e le altre scritture contabili prescritti dalla legge, o li abbia tenuti in maniera non regolare, potrà essere punito con la reclusione da sei mesi a due anni, o nel più grave caso in cui abbia sottratto, distrutto o falsificato, in tutto o in parte i libri o le altre scritture contabili, con lo scopo di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recare pregiudizi ai creditori, od ancora nel caso in cui li abbia tenuti in modo tale da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari, potrà essere punito con la più severa pena della reclusione da tre a dieci anni.

Le norme in questione hanno a ben vedere la finalità di rafforzare le disposizioni già previste nell'ambito del codice civile le quali, imponendo l'obbligo di tenuta di libri e scritture contabili, mirano in tal modo ad assicurare il corretto e oculato svolgimento, oltre che un agevole controllo, dell'attività dell'impresa a garanzia dei creditori. Allo stesso tempo una corretta tenuta delle scritture contabili è altresì funzionale a consentire agli organi delle procedure concorsuali di acquisire attività e ricostruire rapporti debitori senza ostacoli, accertando in tal modo, anche per il tramite di bilanci straordinari, la reale situazione economica, patrimoniale e finanziaria dell'impresa.

PRINCIPI DI VALUTAZIONE AZIENDALE

LA STIMA DELL'AVVIAMENTO NELLE CONCESSIONI BALNEARI

di GIOVANNI LIBERATORE ⁽¹⁾ e REBECCA MICCINI ⁽²⁾

1. Introduzione.

L'evoluzione normativa in tema di concessioni demaniali marittime, culminata con la Legge n. 166/2024, ha riformato in profondità l'assetto concessorio in Italia, imponendo nuove regole per la gara e per il riconoscimento di un indennizzo al concessionario uscente. In attesa del decreto attuativo, che stabilirà i criteri di calcolo dell'indennizzo, si profila un orientamento teso all'esclusione dell'avviamento originario da tale computo, in linea con le indicazioni europee.

Questa scelta legislativa ha sollevato importanti questioni di ordine economico e valutativo, poiché l'avviamento, pur non riconosciuto come oggetto di indennizzo, continua a rappresentare un valore reale, spesso determinante nell'economia delle imprese balneari. Nello specifico, l'equilibrio tra gli interessi del concessionario uscente e quelli del subentrante appare centrale nel garantire che entrambe le parti siano trattate in modo equitativo.

Il presente articolo si propone di analizzare criticamente il contesto normativo e giurisprudenziale, per poi esaminare gli effetti della distinzione tra continuità e discontinuità aziendale nelle valutazioni delle imprese balneari. Infine, sono profilati i principali aspetti metodologici di stima dell'avviamento tramite attualizzazione degli extra-reddiviti, attraverso cioè il confronto tra reddito normalizzato dell'azienda target e reddito equo di settore.

Anche in assenza di riconoscimento giuridico, l'avviamento costituisce una componente sostanziale del valore generato e trasmesso nei passaggi di titolarità concessoria, che merita attenzione sotto il profilo valutativo, patrimoniale e, potenzialmente, negoziale.

2. L'evoluzione del contesto normativo.

L'evoluzione del quadro normativo relativo alle concessioni demaniali

⁽¹⁾ Professore ordinario di Economia Aziendale, Università degli studi di Firenze.

⁽²⁾ Ricercatrice in Economia Aziendale, Università degli studi di Firenze.

marittime in Italia riflette un lungo processo di stratificazione giuridica, caratterizzato da una persistente tensione tra le esigenze di valorizzazione economica delle coste e l'obbligo di conformarsi ai principi di concorrenza e trasparenza sanciti dal diritto dell'Unione Europea.

Prima dell'unità d'Italia le regolamentazioni risultavano frammentarie, disciplinate da autorità locali o dalle autorità marittime del tempo. Solo con l'introduzione del Codice della Navigazione (C. Nav.) del 1942 (R.D. n. 327/1942) si giunse a una disciplina organica della materia.

Tale Codice, ancora in vigore con successive modifiche ed integrazioni, ha stabilito i criteri per la concessione, la durata e l'estinzione dei titoli concessori, riconoscendo all'amministrazione il poter di revocare la concessione (Art. 21 C. Nav.) e di richiedere, in caso di concessioni con durata superiore al quadriennio, l'indicazione dei motivi di pubblico interesse per cui si richiede tale concessione. L'ampia discrezionalità riservata all'amministrazione marittima di riflette anche nella previsione del subentro dello Stato nelle opere inamovibili realizzate dal concessionario, senza obbligo di indennizzo, salvo diversa pattuizione (Art. 49 C. Nav.). In caso di revoca della concessione prima del termine di scadenza fissato, il legislatore aveva previsto la corresponsione di un indennizzo pari al rimborso delle quote parti del costo delle opere per gli anni mancanti alla scadenza del titolo (Art. 42 C. Nav.).

In questo periodo storico, l'obiettivo era quello di favorire lo sviluppo delle attività turistiche costiere, e tale impostazione ha avuto un indubbio successo in termini di crescita del comparto balneare.

Tuttavia, con le riforme normative degli anni Novanta e Duemila (L. n. 494/1993 e L. n. 88/2001) il sistema si è progressivamente irrigidito, diventando di fatto impermeabile all'ingresso di nuovi operatori economici. Queste riforme hanno previsto, tra le altre cose, l'introduzione del rinnovo automatico delle concessioni per la stessa durata di quelle originarie (prima pari a 4 anni, poi allungati a 6 con la modifica dell'Art. 6 della L. n. 88/2001) e del cosiddetto diritto di insistenza, che consentiva al concessionario uscente di vedersi rinnovata la concessione senza gara, con il fine ultimo di favorire la stabilità e la pianificazione di lungo periodo. Tuttavia, queste disposizioni si sono trasformate nel tempo in barriere giuridiche all'accesso al mercato, aprendo la strada a fenomeni di concentrazione di posizione difficilmente compatibili con una gestione trasparente e competitiva del territorio demaniale.

Un altro aspetto normativo interessante è l'istituto della sub-concessione (Art. 45-bis C. Nav. e successivamente modificato dalla L. n. 494/1993). Tale previsione fu ampiamente utilizzata per la gestione di infrastrutture e servizi di minor impatto urbanistico, come le attività di noleggio di pedalò, attività di chioschi-bar, etc. Con la sub-concessione si svilupparono situazioni di esercizio indiretto delle concessioni balneari con un rapporto parallelo a quello primario (Amministrazione-Concessionario) fra Concessionario e Sub-concessionario.

Fu, infine, la legge n. 296/2006 a stabilizzare l'assetto delle concessioni balneari; l'articolo 1, comma 253, della suddetta legge, introdusse infatti una durata massima delle concessioni di venti anni, affiancata alla consolidata durata standard di sei anni rinnovabili.

Ben presto, però, emersero le criticità della normativa di riferimento del settore balneare rispetto ai regolamenti europei. Il primo vero episodio in cui l'assetto normativo fu messo in discussione fu la sentenza n. 168/2005 del Consiglio di Stato, la quale identificava l'affidamento diretto delle concessioni balneari come una chiara violazione del principio di concorrenza previsto dal diritto dell'Unione Europea ed evidenziava la scorrettezza delle previsioni contenute nella legge n. 88/2001. Questo a conferma di quanto il settore fosse distante dalle logiche di libera concorrenza di mercato.

Con l'adozione della Direttiva 2006/123/CE (nota come direttiva Bolkestein), è divenuta evidente l'incompatibilità di questo quadro normativo con il diritto dell'Unione Europea. La suddetta Direttiva, infatti, regola i c.d. servizi economici di interesse generale e impone agli Stati membri l'obbligo di sottoporre a procedure pubbliche trasparenti il rilascio di autorizzazioni riguardanti risorse naturali scarse, tra le quali rientrano le aree costiere.

L'art. 12 della Direttiva in questione vieta espressamente il rinnovo automatico delle concessioni, imponendo che l'assegnazione avvenga mediante selezione comparativa. Nonostante il chiaro indirizzo della norma europea, l'Italia ha ritardato l'adeguamento prorogando reiteratamente le concessioni in essere, nella speranza di ottenere un'esclusione del settore balneare dall'ambito di applicazione della Direttiva. Questo ha comportato l'apertura da parte della Commissione Europea di una procedura di infrazione (Commissione Europea, Procedura di infrazione n. 2008/4908) nei confronti dell'Italia per l'incompatibilità dell'articolo 37 del Codice della navigazione con il diritto europeo della libertà di stabilimento. La Commissione chiese, quindi, la modifica del suddetto articolo, per passare da un sistema basato sul diritto di insistenza ad uno basato su concessione di durata massima di 20/25 anni da attribuire mediante procedura ad evidenza pubblica.

In questo quadro, nonostante la formale eliminazione del diritto di insistenza, il legislatore prevede la possibilità di rinnovo automatico delle concessioni fino al 31 dicembre 2015, diversamente dalle richieste della Commissione Europea che aveva consentito una proroga solo fino al 31 dicembre 2012. Questa circostanza impedì la chiusura della procedura di infrazione, aprendo altresì il successivo procedimento di messa in mora *ex art.* 258 TFUE (Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea) da parte della Commissione Europea.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia UE è stata netta nel ribadire l'obbligo degli Stati membri di rimuovere regimi di favore che ostacolano la concorrenza (Corte di Giustizia Europea, Sentenza 14 luglio 2016, cause

riunite C-458/14 e C-67/15). Dopo vari interventi normativi nazionali volti a rinviare la scadenza delle concessioni (L. n. 145/2018; L. n. 77/2020), la giurisprudenza nazionale ha mostrato seri dubbi in merito alla legittimità delle proroghe, fin tanto che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nelle sentenze n. 17 e 18 del 2021, ha stabilito l'illegittimità della proroga ex lege e l'obbligo per le pubbliche amministrazioni di disapplicare le norme interne in contrasto con l'ordinamento europeo. Le stesse sentenze sottolineano la scarsità della risorsa demaniale, considerando che oltre la metà dei litorali risultano già oggetto di concessione.

Di fronte a questo contesto normativo e giurisprudenziale, il legislatore italiano ha tentato varie forme di riordino. La legge n. 118/2022, promossa dal Governo Draghi, ha rappresentato un primo tentativo di affrontare la questione della conformità al diritto europeo, prevedendo la cessazione delle proroghe e l'obbligo di procedure selettive per l'assegnazione delle concessioni. Tuttavia, tale legge ha demandato ai successivi decreti attuativi la regolamentazione delle gare e, soprattutto, la definizione delle modalità di calcolo dell'indennizzo spettante ai concessionari uscenti, rappresentando quest'ultimo una delle questioni centrali del dibattito. La successiva legge n. 14/2023 ha, inoltre, disposto un'ulteriore proroga delle concessioni in essere fino al 31 dicembre 2024.

La normativa italiana ha abbandonato l'idea di riconoscere al gestore uscente il valore dell'intera azienda, optando, in linea con la giurisprudenza europea e nazionale, per un indennizzo limitato agli investimenti non ammortizzati e a una giusta remunerazione del capitale investito.

Tale scelta è stata ritenuta necessaria per garantire un equilibrio tra il principio del legittimo affidamento maturato dai concessionari e il principio della massima partecipazione alle gare pubbliche (c.d. *favor participationis*). I tentativi di alcune Regioni, come Veneto e Toscana, di introdurre normative più favorevoli ai gestori uscenti, prevedendo indennizzi calcolati sul valore del complesso aziendale, sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi per violazione della competenza esclusiva statale in materia di concorrenza (Corte Costituzionale, sentenze n. 157/2017 e n. 222/2020).

Infine, con la legge n. 166/2024 (derivante da conversione del D.L. n. 131/2024), sono stati recepiti (anche se solo in parte) gli orientamenti consolidati a livello europeo e giurisprudenziale. Essa proroga l'efficacia delle concessioni in essere fino al 30 settembre 2027 (e, in casi motivati, fino al 31 marzo 2028), ma stabilisce obblighi stringenti in capo agli enti locali per l'avvio delle gare pubbliche.

Nello specifico, viene sancito l'obbligo di avvio della procedura selettiva almeno sei mesi prima della scadenza del titolo concessorio, con obblighi di pubblicità sul sito istituzionale e relazioni periodiche al Parlamento. Sul piano dell'indennizzo, la legge conferma l'impostazione già delineata nella legge n. 118/2022, escludendo ogni riferimento al valore dell'azienda o all'av-

viamento commerciale, e limitandolo a spese documentate e non ammortizzate, nonché a una remunerazione congrua degli investimenti recenti.

Pur introducendo uno “scudo penale” per i concessionari in essere, stabilendo che fino al 31 dicembre 2027 “l’occupazione dell’area demaniale da parte del concessionario uscente è comunque legittima anche in relazione all’articolo 1161 del codice della navigazione” (Art. 1 co. 6, D.L. n. 131/2024), la nuova disciplina sembra disinnescare in parte il rischio di contenzioso comunitario, anche se persiste la possibilità che la Commissione Europea prosegua le procedure di infrazione avviate in passato.

In definitiva, la legge 166/2024 rappresenta un tentativo di sintesi tra la tutela degli operatori economici storici del comparto e l’esigenza, non più rinviabile, di assicurare un assetto concorrenziale e trasparente nella gestione di un bene pubblico strategico come il demanio marittimo.

La suddetta legge rinvia ad un successivo Decreto Attuativo la definizione del metodo di stima dell’indennizzo e prevede che quest’ultimo venga determinato da un professionista (ovvero un collegio di professionisti) scelto tra cinque nominativi indicati dal Presidente del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e esperti contabili (CNDCEC). Tale valore è puramente teorico poiché rappresenta il valore base nella procedura di gara che comporterà, inevitabilmente, un aumento dello stesso.

A tal proposito, il decreto attuativo della suddetta Legge, ancora in attesa di adozione definitiva ⁽³⁾, prevede criteri di calcolo dell’indennizzo volti a non ostacolare l’ingresso di nuovi operatori economici. Il presente contributo viene ultimato in pendenza di tale decreto e intende, a prescindere dalla configurazione che verrà delineata dal legislatore, chiarire alcuni aspetti metodologici e applicativi attinenti alla stima dell’avviamento delle concessioni balneari.

3. Continuità, discontinuità e trasferimento del valore economico nelle concessioni balneari.

L’evoluzione normativa in materia di concessioni demaniali marittime impone una riflessione anche sulla corretta impostazione metodologica delle valutazioni d’azienda, con particolare riferimento alla distinzione tra ipotesi di continuità e ipotesi di discontinuità, concetti che influenzano in modo determinante la configurazione di valore da adottare.

Secondo i Principi Italiani di Valutazione (PIV), la continuità della gestione, anche detta “*going concern*” rappresenta la prospettiva di continuazione dell’attività in futuro, mentre la discontinuità, anche detta “liquidazione”, rappresenta la prospettiva di cessazione dell’attività e il realizzo dei

⁽³⁾ Decreto Interministeriale MIT-MEF, trasmesso in bozza il 31/03/2025 e ancora in esame da parte del Consiglio di Stato.

beni che la compongono (PIV III.1.8). In questo secondo caso, inteso come liquidazione ordinata e programmata delle attività, non è ipotizzabile la prosecuzione dell'attività, esattamente come nel caso di scadenza non rinnovabile di una concessione. Le due ipotesi implicano l'utilizzo di approcci valutativi differenti tra loro: nel primo caso, come indicato dalla norma UNI 11729:2018, prevalgono i metodi misti con stima autonoma dell'avviamento basati sulla capacità prospettica di generare reddito; nel secondo caso, si privilegiano criteri patrimoniali poiché non è ipotizzabile l'ottenimento di flussi di reddito futuri oltre la durata della concessione.

In entrambi i casi, tuttavia, sarà necessario determinare il valore di mercato dell'impresa, inteso, secondo i PIV (I.6.3.), come *“il prezzo al quale verosimilmente la medesima potrebbe essere negoziata, [...] fra soggetti indipendenti e motivati che operano in modo informato, prudente, senza essere esposti a particolari pressioni (obblighi a comprare o a vendere)”*. Questo implica che, anche in contesti di discontinuità, la valutazione deve riflettere le condizioni economiche e competitive di mercato, evitando l'utilizzo di criteri meramente contabili, e mantenendo un ancoraggio oggettivo alla concreta capacità del complesso aziendale di generare utilità per il soggetto attuale o per un eventuale nuovo subentrante.

Nel caso delle concessioni marittime, qualora si ipotizzi la continuità aziendale, sarà possibile stimare il valore di mercato considerando l'intera durata residua della concessione, includendo anche la componente immateriale dell'avviamento, in quanto direttamente collegata alla capacità dell'impresa di produrre extra-redditi in futuro. Diversamente, in ipotesi di discontinuità, il valore di mercato sembra dover essere riferito al solo complesso dei beni oggetto di devoluzione o trasferimento, valutati nella loro funzione economica per il soggetto subentrante, senza attribuire rilievo diretto alla continuità della gestione o all'operato del concessionario uscente.

Tuttavia, nel peculiare contesto delle imprese balneari in regime concessorio, la linea tra continuità e discontinuità non è così netta. Se per il concessionario uscente la cessazione del titolo rappresenta una vera ipotesi di discontinuità e, dunque, la fine giuridica della concessione, per il soggetto subentrante si configura un'opportunità di utilizzo dei medesimi beni, in condizioni sostanzialmente analoghe a quelle precedenti.

In questo senso, la discontinuità nell'attività del gestore uscente, dovuta alla perdita del titolo, si potrebbe configurare come continuità per il nuovo concessionario, il quale potrà proseguire l'attività con gli stessi asset. Questi ultimi conservano, infatti, un valore d'uso immediatamente attivabile da parte del nuovo gestore. La possibilità di rivalutare un bene può essere svolta secondo la prospettiva soggettiva del terzo potenzialmente detentore dell'attività, al quale si riferiscono i benefici futuri, ovvero secondo il principio del valore d'uso, definito come il *“valore di mercato che presuppone che il bene sia/possa essere utilizzato nella sua attuale ubicazione”* (PIV, 2015, p. 357). Tale principio sembra applicabile anche al contesto delle concessioni marit-

time, dove il passaggio degli asset da un concessionario a un altro non avviene con trasferimento di proprietà, ma con semplice riassegnazione del diritto d'uso pubblico.

In questo quadro, il problema dell'indennizzo si intreccia con il concetto di avviamento economico. Se è vero che l'attività in capo al concessionario uscente cesserà, non si può negare che la struttura organizzativa, la clientela fidelizzata e l'insieme dei beni materiali e immateriali continueranno a generare utilità in capo al nuovo gestore. L'avviamento non si estingue automaticamente con il venir meno del titolo in capo al vecchio gestore. Al contrario, in molti casi, è proprio il valore potenziale di tale avviamento a rendere appetibile la concessione per i nuovi entranti. La giurisprudenza ha mostrato cautela nel riconoscere giuridicamente tale valore come oggetto di indennizzo (Consiglio di Stato, Sentenza n. 18/2021), ma la valutazione economica difficilmente sembra poter prescindere da questo fattore.

Anche in ipotesi di discontinuità, dunque, l'avviamento può avere una vita economica residua, e tale residuo, pur non direttamente "indennizzabile" in termini giuridici, rappresenta una componente rilevante del valore trasmesso al soggetto subentrante. Si potrebbe parlare, in tal senso, di un avviamento ceduto implicitamente, che, pur non contrattualizzato, esprime un beneficio economico per il nuovo operatore, il quale subentra in una struttura già operativa, conosciuta dal mercato, e potenzialmente redditizia fin dal primo anno di gestione. La normativa attuale (L. n.166/2024) prevede che l'indennizzo sia parametrato agli investimenti non ammortizzati e a una congrua remunerazione del capitale recente, ma tace su come debba essere considerato l'avviamento generato nel tempo.

Appare rilevante, anche se metodologicamente complesso, affrontare la valutazione dell'avviamento in ipotesi di discontinuità. Se, da un lato, è evidente che il concessionario uscente non potrà più sfruttare i benefici dell'organizzazione aziendale costruita, dall'altro è evidente che il concessionario entrante erediterà una struttura con una capacità operativa già collaudata. Il valore di questo avviamento implicitamente ceduto non è facilmente quantificabile, soprattutto in assenza di flussi reddituali proiettati nel tempo, come richiesto dai metodi tradizionali di capitalizzazione dell'extra-reddito. Tuttavia, sembra fondamentale considerare la funzione economica che i beni continueranno a svolgere per il concessionario subentrante in modo che il passaggio non avvenga a danno di chi ha investito, ma nemmeno si traduca in un onere eccessivo per l'entrante.

Sul piano operativo, tutto ciò suggerisce l'opportunità di adottare un metodo valutativo che combini componenti patrimoniali residuali (beni ancora ammortizzabili, attrezzature amovibili), componenti reddituali transitorie (flussi residui generabili prima della scadenza del titolo) e componenti legate alla trasmissibilità della funzione economica. Anche in ipotesi di discontinuità, dunque, si produce un effetto economico di continuità operativa, che deve essere considerato nel sistema delle valutazioni.

In definitiva, mentre la normativa fissa limiti chiari al riconoscimento dell'indennizzo, la valutazione economica deve tener conto delle molteplici forme di continuità oggettiva e del fatto che il valore non si esaurisce con la cessazione del rapporto concessorio. Anche in ipotesi di discontinuità, esistono flussi di utilità residua che costituiscono valore economico effettivo per i soggetti coinvolti nella transizione.

4. Profili metodologici di stima dell'avviamento.

In dottrina l'avviamento è considerato l'espressione sintetica della capacità reddituale che va oltre al risultato medio, grazie ad una serie di condizioni favorevoli non generalmente riproducibili dai concorrenti. I principi di valutazione italiani evidenziano che l'avviamento nasce dalla presenza di beni immateriali non identificabili e viene inserito nella stima per dare riconoscimento a queste risorse latenti, se presenti (PIV III.5.3). Nella sua stima il valutatore deve evitare la duplicazione tra avviamento e beni immateriali autonomamente identificabili (PIV, III.1.28). Per questo i principi di valutazione internazionali definiscono l'avviamento come qualsiasi beneficio economico futuro derivante da un'attività o dall'utilizzo di un gruppo di attività che non è stato separatamente riconosciuto in un altro bene (IVS 210, 20.7).

Nell'ambito delle metodiche di valutazione d'azienda, la stima dell'avviamento è affrontata nel metodo patrimoniale complesso e nel metodo misto.

Il metodo patrimoniale complesso assegna un valore corrente a tutte le attività e passività esistenti, anche se non presenti in bilancio, e determina il valore dell'azienda per differenza tra tali attività e passività. Nel perimetro delle attività va incluso l'avviamento in rappresentanza delle risorse immateriali latenti generatrici di valore (Marasca e Giuliani, 2018). I beni immateriali identificabili in via autonoma saranno stimati con appropriati metodi da scegliere anche in funzione della finalità della stima (Bini, 2011).

Il metodo misto esprime le attività e passività presenti in bilancio ai loro valori correnti e aggiunge, dal lato dell'attivo, l'avviamento come concetto espressivo di tutte le risorse immateriali. Nel caso in cui ad esse sia stato dato un valore autonomo, esse devono essere sottratte dal valore dell'avviamento precedentemente determinato (Liberatore, 1995).

L'avviamento è la risultante della capacità dell'impresa di generare — per un orizzonte temporale considerato congruo con il tipo di attività svolta — un extra-reddito rispetto a quello usualmente rinvenibile da operatori che si trovano privi di condizioni di vantaggio. Di conseguenza, la stima dell'avviamento è effettuata generalmente attualizzando l'extra-reddito generato dall'azienda avviata rispetto a quelle che operano in condizioni standard. In formula:

$$A = (Rn - Re)\alpha_{n,i}$$

dove:

Rn reddito normalizzato dell'azienda avviata
 Re reddito equo delle comparabili che operano in condizioni standard
 i' tasso di attualizzazione del reddito differenziale
 n durata del reddito differenziale

L'extra-reddito viene quindi misurato come differenza tra il reddito operativo dell'azienda avviata e il rendimento del capitale investito delle aziende che operano in condizioni standard (versione *unlevered*). Altrimenti può essere determinato come differenza tra il reddito netto dell'azienda avviata e il rendimento del capitale netto delle aziende che operano in condizioni standard (versione *levered*). In alternativa, Re può essere misurato come differenza tra il reddito operativo dell'azienda avviata e il costo medio ponderato del capitale investito (versione *unlevered*) o come differenza tra il reddito netto dell'azienda avviata e il costo del capitale netto (versione *levered*).

Il reddito normalizzato (Rn) fa riferimento al reddito prospettico che ci si aspetta di ottenere sulla base dell'andamento dei risultati storici, della strategia emergente e delle aspettative evolutive del settore. Il processo di normalizzazione si espleta attraverso un insieme di operazioni volte alle:

- rettifica/eliminazione delle componenti estranee alla gestione o non ripetitive;
- integrazione del reddito contabile con ricavi o costi non espressi nel conto economico;
- correzione dei valori derivanti da politiche di bilancio;
- rideterminazione delle imposte dirette;
- neutralizzazione degli effetti inflattivi.

La rettifica o eliminazione delle componenti estranee o non ripetitive, nel caso delle imprese balneari di piccole e medie dimensioni a conduzione familiare, può essere rappresentata dai compensi percepiti dagli amministratori. Spesso tali compensi non sono rappresentativi del lavoro prestato o non corrispondono allo svolgimento di un'attività lavorativa. In questi casi il costo relativo al compenso deve essere riallineato al valore dell'attività svolta o eliminato in assenza di essa.

La seconda fase si riferisce alla situazione esattamente opposta. Nelle imprese balneari a ristretta compagine societaria in stato di crisi, ad esempio, potrebbe accadere che per non gravare troppo sulla situazione economica della società, all'amministratore (o gli amministratori) sia riconosciuto un compenso non proporzionato (inferiore) rispetto al lavoro prestato. In tali circostanze, la voce di costo corrispondente dovrà essere rettificata in aumento.

La correzione di cui al terzo punto riguarda le componenti che non permettono una chiara, veritiera e corretta rappresentazione della creazione di valore a seguito di politiche contabili applicate in modo acritico, come ammortamenti, accantonamenti e rimanenze, o che derivano da scelte di natura prettamente fiscale. Nel caso delle imprese balneari, ad esempio, se si

è proceduto a rivalutazione delle opere non amovibili, è necessario tenere in considerazione l'effetto che tali rettifiche possano avere sulle quote di ammortamento, da riproporzionare in base al valore corrente e alla durata economica effettiva. Lo stesso discorso vale nel caso dell'accantonamento al fondo ripristino, qualora il titolo concessorio ne preveda l'obbligatorietà al suo termine.

A conclusione delle rettifiche occorre rideterminare le imposte dirette sulla base dei valori rettificati e, in presenza di tassi di inflazione rilevanti, neutralizzare i loro effetti.

Al fine della normalizzazione del reddito potrebbe essere utile adottare un prospetto di conto economico che evidenzii alcuni risultati intermedi e la suddivisione di costi e ricavi per aree di competenza. Un simile prospetto, oltre a facilitare il processo di *normalizzazione*, permette di confrontare anche i risultati ottenuti dall'azienda con quelli medi di settore. Nel settore alberghiero, infatti, è diffuso l'impiego del sistema uniforme di contabilità USALI (*Uniform system of accounts for the lodging industry*), un disciplinare che permette di analizzare la distribuzione dei flussi reddituali per aree gestionali. Nel settore balneare, il prospetto in parola potrebbe essere rappresentato come in tavola 1.

TAVOLA 1 - Pro forma di conto economico riclassificato USALI

Ricavi da attività di lido
- Costi operativi diretti lido
= <i>Margine di contribuzione lido</i>
Ricavi da attività F&B
- Costi operativi diretti F&B
= <i>Margine di contribuzione F&B</i>
- Costi operativi comuni
= <i>GOP (gross operating profit)</i>
- Canone concessorio
= <i>EBITDA</i>
- Costi di struttura
= <i>EBIT</i>
- Oneri finanziari
= <i>Risultato ante imposte</i>
- Imposte sul reddito
= <i>Risultato netto dell'esercizio</i>

Il processo di *normalizzazione*, anche tramite l'utilizzo del conto economico riclassificato, conduce il valutatore a determinare il reddito frutto delle capacità effettive dell'impresa balneare che si pensa possa ripetersi con stabilità negli esercizi futuri.

A sua volta il reddito equo (Re) esprime il rendimento atteso per aziende simili, anche se prive delle condizioni di favore che motivano l'avviamento. Tale valore è determinato attraverso le seguenti fasi:

- composizione di un campione di comparabili;
- misurazione delle grandezze di riferimento: reddito e capitale;
- determinazione della redditività media al netto del carico fiscale.

Le aziende simili alla target devono essere scelte in funzione della tipologia di attività svolta, alla dimensione, all'ubicazione, ai segmenti di clientela, alla forma giuridica e alla struttura finanziaria. Le grandezze di riferimento sono il reddito e il capitale e vanno abbinate in modo coerente. Con l'approccio *unlevered* si effettuerà la misura del reddito operativo al netto delle imposte (NOPAT) con il capitale operativo investito netto (COIN); mentre con l'approccio *levered* si determineranno il reddito netto (RN) e il capitale netto (CN). La redditività verrà conseguentemente espressa come rapporto tra NOPAT e COIN, nel primo caso, e come rapporto tra RN e CN, nel secondo.

In alternativa, si può misurare la redditività quale livello di remunerazione giudicato soddisfacente da un generico investitore che intenda impiegare il proprio capitale nell'attività e nel settore in cui opera l'azienda in esame. Conseguentemente, con l'approccio *unlevered* avremo il prodotto tra WACC (costo medio ponderato del capitale) e COIN, mentre con l'approccio *levered* il prodotto tra Ke (costo del capitale netto) e CN.

Gli extra-redditi vanno proiettati su un periodo futuro definito in funzione della durata del vantaggio competitivo in assenza di investimenti di mantenimento. Su questo tema, pur nella diversità di opinioni della dottrina, si ritiene accoglibile l'impostazione di chi postula di definire un arco temporale definito, generalmente ricompreso tra cinque e dieci anni, in relazione alle ipotesi specifiche di sussistenza dello stesso per la singola azienda, a meno che la concessione demaniale non scada prima di questi limiti.

I flussi di extra-reddito così determinati vanno poi attualizzati ad un adeguato tasso che deve essere omogeneo alla configurazione di reddito utilizzato, ossia un tasso *unlevered* per l'extra-reddito operativo e un tasso *levered* per l'extra-reddito netto. È possibile che il tasso in questione si distingua dal rendimento atteso utilizzato per la determinazione del reddito equo. In tal senso, in caso di flussi di extra-reddito positivi, si suggerisce di aumentare il tasso di attualizzazione che si utilizzerebbe per i flussi di reddito dell'azienda valutata, in modo da riflettere la maggiore aleatorietà dei flussi di extra-reddito (PIV, III.1.35). Diversamente in caso di flussi differenziali negativi (*badwill*), laddove andrà previsto un tasso più basso, pari o tendente al tasso risk free.

La letteratura e i PIV riconoscono il valore dell'utilizzo di approcci multipli per migliorare la solidità della stima, soprattutto per i beni immateriali. Per altro verso, sottolineano che l'uso indiscriminato di medie aritmetiche tra risultati di metodi diversi è ritenuto poco rigoroso. Tali medie

possono essere utilizzate solo a titolo comparativo, e devono essere giustificate da coerenza metodologica tra i modelli applicati.

5. Alcuni riferimenti per la determinazione della redditività normale.

Per avere dei parametri di primo riferimento della redditività del settore delle concessioni balneari (ATECO: 932920: *Gestione di stabilimenti balneari*) si è effettuata una ricerca sulla banca dati AIDA sulla base dei bilanci disponibili per gli esercizi 2021, 2022 e 2023.

Le dimensioni sono state classificate nel seguente modo:

- microimpresa: meno di 10 dipendenti, fatturato inferiore a 2 milioni di euro, attivo inferiore a 2 milioni di euro;
- piccola impresa: tra 10 e 50 dipendenti, fatturato tra 2 e 10 milioni di euro, attivo tra 2 e 10 milioni di euro;
- media impresa: tra 50 e 250 dipendenti, fatturato 10 e 50 milioni di euro, attivo tra 10 e 43 milioni di euro;
- grande impresa: oltre 250 dipendenti, fatturato oltre 50 milioni di euro, attivo oltre 43 milioni di euro.

Sono state individuate 1.998 aziende attive, ripartite dimensionalmente su base regionale e dimensionale, così come rappresentato in Tavola 2. Risulta immediatamente evidente che la maggior parte delle imprese ricade nella categoria delle microimprese, con la particolarità del Friuli-Venezia Giulia dove il 22% delle imprese raggiunge le piccole dimensioni.

TAVOLA 2 - Caratteristiche delle aziende per ubicazione e dimensione

Sede legale	microimprese	piccole imprese	medie impresa	Totale
Abruzzo	100%			84
Basilicata	100%			28
Calabria	98%	2%		118
Campania	95%	5%		233
Emilia-Romagna	95%	5%		155
Friuli-Venezia Giulia	78%	22%		18
Lazio	97%	3%		280
Liguria	97%	3%		145
Lombardia	97%	3%		35
Marche	100%			94
Molise	100%			12
Piemonte	100%			8
Puglia	97%	3%		229

Sede legale	microimprese	piccole imprese	medie impresa	Totale
<i>Sardegna</i>	98%	2%		45
<i>Sicilia</i>	99,5%	0,5%		210
<i>Toscana</i>	96%	4%		233
<i>Trentino-Alto Adige</i>	100%			2
<i>Veneto</i>	91%	7%	1%	69
	96,75%	3,20%	0,5%	1.998

Si riportano di seguito i dati di sintesi dell'analisi svolta sugli indicatori di redditività (Tavole 3-5). I valori sono riportati in maniera aggregata per regione di appartenenza, anche se la ricerca dispone dei dati analitici di redditività suddivisi per categorie di imprese.

Sotto il profilo metodologico si precisa che:

— la redditività del capitale investito (ROI) è calcolata come rapporto tra il reddito operativo e il totale attivo. Tale rapporto è stato, poi, evidenziato come media tra i ROI delle aziende operanti nella stessa regione;

— la redditività del capitale netto (ROE) è calcolata come rapporto tra il reddito netto e il patrimonio netto. Sono state escluse dall'analisi le aziende con valori del patrimonio netto negativi in considerazione del fatto che, durante il periodo di emergenza Covid-19, è stata data alle società la possibilità di ripianare le perdite di esercizio nel limite dei 5 anni successivi all'insorgere delle stesse ⁽⁴⁾. Questa fattispecie avrebbe ridotto l'utilità dei dati ai fini della nostra analisi. Il rapporto è stato, poi, evidenziato come media tra i ROE delle aziende operanti nella stessa regione;

— la redditività delle vendite (ROS) è calcolata come rapporto tra il reddito operativo e il fatturato. Tale rapporto è stato, poi, evidenziato come media tra i ROS delle aziende operanti nella stessa regione.

La redditività del capitale investito lungo il periodo esaminato ha registrato, a livello complessivo, una leggera flessione (dal 13,8% al 12,7%), anche se alcune regioni riportano diminuzioni più marcate (Trentino, Piemonte, Marche, Calabria, Emilia-Romagna e Veneto) o qualche significativo incremento (Basilicata, Abruzzo).

TAVOLA 3 - Redditività media del capitale investito (2021-2023)

Redditività media del capitale investito (ROI) (%)	2021	2022	2023
<i>Abruzzo</i>	8.53	8.64	10.52
<i>Basilicata</i>	8.53	6.29	11.24
<i>Calabria</i>	14.29	9.26	11.15
<i>Campania</i>	13.03	11.71	13.19

⁽⁴⁾ Art. 6, D.L. n. 23/2020, modificato dall'art. 3, co. 9, del D.L. n. 198/2022.

Redditività media del capitale investito (ROI) (%)	2021	2022	2023
<i>Emilia-Romagna</i>	13.55	12.23	10.61
<i>Friuli-Venezia Giulia</i>	16.77	12.19	13.77
<i>Lazio</i>	18.16	17.05	15.17
<i>Liguria</i>	15.25	16.68	16.04
<i>Lombardia</i>	15.40	19.74	16.12
<i>Marche</i>	16.83	7.91	9.86
<i>Molise</i>	6.01	4.30	7.35
<i>Piemonte</i>	26.37	20.47	5.28
<i>Puglia</i>	13.25	11.67	13.70
<i>Sardegna</i>	14.18	15.21	16.38
<i>Sicilia</i>	14.95	10.70	13.73
<i>Toscana</i>	8.91	9.32	10.77
<i>Trentino-Alto Adige / Südtirol</i>	39.12	9.11	5.53
<i>Veneto</i>	11.25	9.45	8.20
Media	13.82	12.17	12.71

La redditività del capitale netto ha registrato in media una flessione (dal 30,4% al 27%). Le regioni hanno qui un andamento piuttosto differenziato, anche in conseguenza del fatto che questo indicatore per sua natura ha maggiore volatilità rispetto al ROI in funzione delle grandezze coinvolte, sia sotto il profilo reddituale che patrimoniale.

TAVOLA 4 - Redditività media del capitale netto (anni 2021-2023)

Redditività media del capitale netto (ROE) (%)	2021	2022	2023
<i>Abruzzo</i>	27.55	24.64	19.77
<i>Basilicata</i>	15.67	11.49	27.78
<i>Calabria</i>	34.73	22.08	76.95
<i>Campania</i>	25.59	25.08	25.77
<i>Emilia-Romagna</i>	26.10	21.01	16.75
<i>Friuli-Venezia Giulia</i>	27.47	13.24	15.93
<i>Lazio</i>	33.83	29.33	26.56
<i>Liguria</i>	28.73	31.99	27.20
<i>Lombardia</i>	34.56	81.65	27.11
<i>Marche</i>	40.23	19.51	37.63
<i>Molise</i>	29.40	34.40	29.12
<i>Piemonte</i>	73.23	23.73	4.64
<i>Puglia</i>	27.86	32.99	19.86

Redditività media del capitale netto (ROE) (%)	2021	2022	2023
<i>Sardegna</i>	63.62	91.27	38.33
<i>Sicilia</i>	37.77	27.57	36.61
<i>Toscana</i>	19.29	15.37	19.98
<i>Trentino-Alto Adige / Südtirol</i>	42.47	8.21	11.47
<i>Veneto</i>	34.40	15.34	12.13
Media	30.40	26.97	27.04

La redditività sul fatturato, che qui è riportata per ragioni di completezza ma che non si pone come un indicatore direttamente impiegabile per la stima dell'avviamento, è anch'essa diminuita in analogia a quanto vista finora (dal 14,9% al 12,65%), con punte di flessione in Piemonte e Trentino-Alto Adige.

TAVOLA 5 - Redditività media del fatturato (anni 2021-2023)

Redditività media del fatturato (ROS) (%)	2021	2022	2023
<i>Abruzzo</i>	12.49	11.92	12.55
<i>Basilicata</i>	12.81	10.00	15.39
<i>Calabria</i>	12.38	10.27	10.23
<i>Campania</i>	17.46	12.97	13.46
<i>Emilia-Romagna</i>	13.65	11.53	11.59
<i>Friuli-Venezia Giulia</i>	20.31	9.38	12.05
<i>Lazio</i>	15.84	11.74	12.57
<i>Liguria</i>	15.80	14.72	13.97
<i>Lombardia</i>	13.58	15.24	10.60
<i>Marche</i>	13.39	12.40	12.74
<i>Molise</i>	11.50	5.18	6.95
<i>Piemonte</i>	21.07	8.86	9.24
<i>Puglia</i>	15.71	12.42	13.60
<i>Sardegna</i>	11.56	13.69	16.50
<i>Sicilia</i>	15.67	8.66	10.80
<i>Toscana</i>	14.32	13.71	14.12
<i>Trentino-Alto Adige / Südtirol</i>	20.73	4.92	3.36
<i>Veneto</i>	10.78	8.81	8.64
Media	14.88	12.01	12.65

6. Conclusioni

Alla luce di quanto discusso, emergono l'importanza e la delicatezza della stima dell'avviamento nell'ambito dei procedimenti valutativi delle aziende in concessione balneare. Indipendentemente dall'inquadramento che sarà dettato dal decreto attuativo della Legge n. 166/2024, non ancora noto al momento della redazione di questo contributo, occorre considerare che la stima di questa componente immateriale si riferisce all'insieme delle condizioni di vantaggio che sono state create nel tempo e che sono rappresentate principalmente dall'immagine, dalla reputazione e dalla fidelizzazione della clientela. Si tratta di componenti non rappresentate in bilancio e quindi non configurabili nell'ambito di un processo di rivalutazione dei valori contabili, e che trovano accoglienza nell'avviamento originario nell'ambito di un processo di valutazione dell'azienda secondo varie configurazioni (valore intrinseco, valore di mercato, valore potenziale) seppur nel rispetto dei diversi assunti che tali configurazioni richiedono.

Qualsiasi sia la configurazione perseguita, l'avviamento verrà stimato come extra-reddito o come differenza tra valore economico e valore corrente del capitale netto. Seguendo la strada dell'extra-reddito, nel corso del presente contributo, si è inteso tratteggiare le fasi del processo valutativo del reddito normalizzato e dare alcune prime e generali parametrizzazioni del reddito equo in riferimento ad aziende comparabili su base regionale e/o dimensionale. L'affinamento che si richiede al valutatore consiste nella capacità di definire, a partire da questi riferimenti generali, dei campioni ancora più omogenei e ristretti, in funzione delle zone geografiche di interesse, della tipologia di clientela, del modello di business e della pluralità dei servizi offerti.

Bibliografia

- BINI M., (2011), *La valutazione degli intangibili*, Egea, Milano.
- COMMISSIONE EUROPEA, 2009. Procedura di infrazione n. 2008/4908.
- CONSIGLIO DI STATO, Adunanza Plenaria, 2021. *Sentenze n. 17 e n. 18 del 2021*. <https://oli.consiglio.regione.toscana.it/wp-content/uploads/antonellameucci/42232554aa98e2f3709b2cb1daaa897d.pdf>
- CONSIGLIO DI STATO, Sezione VI, 2005. *Sentenza n. 168 del 2005*. <https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/provvedimenti-cds>
- CORTE COSTITUZIONALE, 2017. *Sentenza n. 157 del 2017*. <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2017&numero=157>
- CORTE COSTITUZIONALE, 2020. *Sentenza n. 222 del 2020*. <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2020&numero=222>
- CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA, 2016. *Sentenza del 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15*. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:62014CJ0458>

- Decreto-Legge 16 settembre 2024, n. 131. *Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano (c.d. Decreto salva infrazioni).*
- Direttiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno.
- GIULIANI M.-MARASCA S. (a cura di), (2018), *La valutazione degli intangibles aziendali*, Giuffrè, Milano.
- IVSC, INTERNATIONAL VALUATION STANDARD COUNCIL (2024,) *IVS Standards, IVS 210, Intangible Assets*, 2024,
- Legge 4 dicembre 1993, n. 494. *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, recante disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime.*
- Legge 16 marzo 2001, n. 88. *Nuove disposizioni in materia di investimenti nelle imprese marittimo.*
- Legge 27 dicembre 2006, n. 296. *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007).*
- Legge 30 dicembre 2018, n. 145. *Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021.*
- Legge 17 luglio 2020, n. 77. *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, recante misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonche' di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19.*
- Legge 5 agosto 2022, n. 118. *Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021.*
- Legge 24 febbraio 2023, n. 14. *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 dicembre 2022, n. 198, recante disposizioni urgenti in materia di termini legislativi. Proroga di termini per l'esercizio di deleghe legislative.*
- Legge 14 novembre 2024, n. 166. *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 16 settembre 2024, n. 131, recante disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano.*
- LIBERATORE G., *Le risorse immateriali nella comunicazione economica integrata. Riflessioni per uno schema di analisi economico-aziendale*, Cedam, Padova, 1995.
- OIV, ORGANISMO ITALIANO DI VALUTAZIONE (2015), *Principi Italiani di Valutazione 2015*, Egea, Milano.
- UNI 11729:2018, *Linee guida per la stima del valore delle imprese concessionarie demaniali marittime, lacuali e fluviali ad uso turistico-ricreativo (imprese balneari).*
- Regio Decreto 30 marzo 1942, n. 327. *Codice della Navigazione*. <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1942-03-30;327>

CORPORATE GOVERNANCE

COSTITUZIONALISMO DIGITALE, INTELLIGENZA ARTIFICIALE E REGOLAZIONE. ALLA RICERCA DELL'EQUILIBRIO SOSTENIBILE TRA INNOVAZIONE E TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI

di ORESTE POLLICINO (*)

1. Il consolidamento della società algoritmica e gli effetti sulle politiche di regolazione (giurisprudenziale e normativa).

La conformazione del cyberspazio e la fisionomia delle questioni problematiche ad esso connesse, costituiscono il risultato di una serie di opzioni normative che i legislatori soprattutto di Stati Uniti e Unione europea hanno abbracciato tra il finire degli anni '90 e l'inizio del nuovo millennio.

Durata ben poco l'illusione di un web "libero" da possibili costringimenti statali, si è posta un'esigenza di regolazione coerente con le peculiarità dell'ecosistema digitale, soddisfatta tanto in Europa quanto negli Stati Uniti secondo un'impostazione che riflette un approccio minimalista volto a favorire una circolazione ampia di contenuti.

L'approccio liberale seguito dall'Unione nel corso dei primi anni del ventunesimo secolo appare essere coerente alla luce delle coordinate storiche in cui i citati provvedimenti legislativi venivano adottati e, in particolare, alla luce dello stato dell'avanzamento tecnologico nei primi anni 2000. Gli anni successivi, peraltro, si sono caratterizzati per un vertiginoso evolversi di quelle stesse tecnologie digitali (e, in particolare, l'ascesa del fattore algoritmico) le quali, a loro volta, hanno condotto a un progressivo e inarrestabile mutamento dello stesso paradigma sociale.

Ricorrendo alle parole di Jack Balkin ⁽¹⁾, l'attuale contesto storico è dominato dall'avvenuta affermazione di una « società algoritmica », caratterizzata segnatamente da due fattori. Da un lato, quest'ultima si fonda, per

(*) Ordinario di diritto costituzionale, Università Bocconi. Founder PollicinoAidvisory.eu, Rappresentante italiano presso il Board della Agenzia europea per la protezione dei diritti fondamentali, Vienna.

⁽¹⁾ J. M. BALKIN, *Free Speech in the Algorithmic Society: Big Data, Private Governance, and New School Speech Regulation*, in *U.C.D. Law Review*, fasc. 51, 2018, p. 1149.

l'appunto, sull'accresciuto rilievo dello strumento dell'algoritmo, anche grazie allo straordinario patrimonio di dati ormai a disposizione di attori pubblici e, soprattutto, privati. Dall'altro lato, si tratta di una società che si caratterizza anche per l'emersione di nuovi rilevanti attori, per l'appunto privati nello scenario globale. Le cosiddette *big tech*, o le "compagnie del digitale", come osservato da Luciano Violante, riadattando al nuovo contesto globale il potere di fatto detenuto dalle "Compagnie delle Indie", ovvero le grandi società commerciali transnazionali dedite alla provvisione di servizi digitali, hanno assunto un ruolo di primaria importanza nella vita quotidiana di ognuno di noi, in particolare, e, più in generale, nella vita della società nel suo insieme ⁽²⁾.

Ciò è particolarmente evidente, per esempio, nel modo in cui le piattaforme in rete organizzano e gestiscono quelle nuove *agorà* digitali rappresentate dai *social network*: come si avrà modo di discutere più avanti, le modalità di gestione dell'informazione in internet sono, al giorno d'oggi, strettamente dipendenti dalle modalità in cui tali attori privati scelgono di amministrare i contenuti, generalmente attraverso l'utilizzo di sistemi automatizzati fondati sulla raccolta di dati concernenti gli utenti. Gli effetti della società algoritmica, d'altro canto, sono percepibili anche in contesti diversi da quella dell'informazione in senso stretto, alla luce, in particolare, della generale diffusione di sistemi decisionali automatizzati in una pluralità di contesti diversi: dalla sanità al lavoro, dalla giustizia ⁽³⁾ alla pubblica sicurezza. Anche in questi settori si intravede, infatti, sia il sempre più frequente ricorso all'algoritmo, sia una crescente commistione tra pubblico e privato. Se ne parlerà in conclusione, quando si accennerà al modello di co-regolazione.

2. La reazione giurisdizionale al consolidamento dei poteri privati digitali e all'ascesa del fattore algoritmico: applicazione orizzontale dei diritti fondamentali in una prospettiva comparata e giurisprudenza creativa (e sue controindicazioni) della Corte di giustizia.

Di fronte ai cambiamenti del panorama digitale, l'Unione Europea ha progressivamente ridefinito il proprio approccio regolatorio. Il primo vero motore di questa trasformazione è stata la Corte di Giustizia dell'UE, che, dagli anni 2010, ha sviluppato una giurisprudenza volta a colmare l'inerzia

⁽²⁾ L. VIOLANTE, *Diritto e potere nell'era digitale. Cybersociety, cybercommunity, cyberstate, cyberspace: tredici tesi*, in *Rivista di BioDiritto*, fasc. 1, 2022, p. 145-153, 148: «Le 'compagnie del digitale', potremmo definirle così, hanno un potere politico di fatto che nessuno ha mai avuto: creano opinioni, hanno una funzione regolatrice della vita dei privati e degli Stati, rendono servizi indispensabili e per questo condizionano la qualità dell'attività privata e pubblica».

⁽³⁾ Per una lucida analisi, LONGO, *Giustizia digitale e Costituzione: Riflessioni sulla trasformazione tecnica della funzione giurisdizionale*, cit.

legislativa e a rafforzare la protezione dei dati personali, spesso senza garantire adeguati meccanismi di enforcement e cooperazione internazionale.

Un aspetto cruciale di questa evoluzione è l'uso dell'applicazione orizzontale dei diritti fondamentali, che distingue il costituzionalismo europeo da quello statunitense. In risposta alla trasformazione degli attori digitali in *poteri privati* e all'ascesa dell'*automazione basata sui dati*, la Corte ha reinterpretato in modo audace le disposizioni dei trattati, rendendole strumenti direttamente azionabili dai singoli cittadini.

Da questo punto di vista, pare essere eccessivamente pessimista Tim Wu, in genere uno dei più attenti studiosi dei temi oggetto di indagine, secondo il quale « colpisce il fatto che documenti come la Magna Carta, la Costituzione degli Stati Uniti, il Trattato di Lisbona e lo Statuto delle Nazioni Unite siano stati scritti per contenere l'esercizio di un potere pubblico privo di contrappesi, mentre non abbiano niente che faccia effettivamente la stessa cosa contro il potere privato incontrollato » ⁽⁴⁾. Diversamente, la giurisprudenza europea dimostra il contrario: attraverso un'interpretazione creativa, la Corte ha trasformato norme pensate per vincolare gli Stati in strumenti di tutela individuale, ampliando l'effetto diretto orizzontale in modi non previsti al momento della loro adozione.

Così come è eccessivamente ottimista quanto sostiene a questo riguardo Robert Alexy ⁽⁵⁾, ovvero che la questione relativa agli effetti orizzontali dei diritti fondamentali previsti dalle Carte costituzionali o dai *Bills of rights* non possa essere concettualmente scissa dal problema più generale del riconoscimento di un effetto diretto agli stessi diritti. In altre parole, se è riconosciuto a un diritto fondamentale effetto diretto, tale riconoscimento dovrebbe essere caratterizzato da una doppia dimensione: quella verticale (autorità vs. libertà) e quella orizzontale (nei rapporti tra privati).

Tuttavia, l'idea di attribuire un'efficacia orizzontale ai diritti fondamentali, per quanto teoricamente solida, non trova un'applicazione uniforme a livello comparato, dipendendo dal paradigma costituzionale di riferimento. In Europa, questa possibilità si fonda sulla *Drittwirkung*, di matrice tedesca, che ha consentito alle nostre Carte dei diritti di vincolare anche soggetti privati ⁽⁶⁾.

Dal canto suo, la Corte di Giustizia dell'UE ha seguito un percorso simile, conferendo efficacia diretta orizzontale a disposizioni originariamente rivolte solo agli Stati membri. Un caso emblematico è *Defrenne II* ⁽⁷⁾, dove l'art. 119

⁽⁴⁾ T. WU, *La maledizione dei giganti: un manifesto per la concorrenza e la democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2021, p. 10.

⁽⁵⁾ R. ALEXY, *Teoria dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 570-571.

⁽⁶⁾ BVerfGE, 7, 198, 15 gennaio 1958.

⁽⁷⁾ C. giust. CE 8 aprile 1976, *Gabrielle Defrenne c. Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, causa 43/75. La sentenza è stata ampiamente discussa in dottrina. Tra i primi commenti, O. STOCKER, *Le second arrêt Defrenne. L'égalité de rétribution des travailleurs masculins e des travailleurs féminin*, in *Cahiers droit européen*, 1977, p. 180 ss.; W. VAN GERVEN, *Contribution dell'arrêt defrenne au development du droit comunitarie*, in *Cahiers droit eu-*

TCE (oggi art. 157 TFUE) sulla parità retributiva è stato reinterpretato per essere immediatamente applicabile nei rapporti tra privati. Questa sentenza ha avuto un impatto paragonabile a *Costa c. Enel* ⁽⁸⁾ per la supremazia del diritto UE e *Simmenthal* ⁽⁹⁾ per l'effetto utile.

Tale approccio si è esteso al digitale, dove la Corte ha reagito alla crescita del *potere algoritmico* in assenza di un intervento legislativo tempestivo. Tra il 2014 e il 2015, ha di fatto applicato in modo surrettizio gli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali ⁽¹⁰⁾, rafforzando la tutela della privacy e della protezione dei dati nei confronti delle grandi piattaforme, anticipando la regolazione poi formalizzata con il GDPR ⁽¹¹⁾.

Un esempio lampante di quanto si diceva si ha in *Google Spain*, sentenza che si è avuto già modo di richiamare per la sua rilevanza a proposito della dimensione "spaziale", la Corte estende anche ai motori di ricerca, attraverso un'applicazione orizzontale surrettizia della Carta, le tutele previste dagli artt. 7 e 8 della Carta di Nizza. Più precisamente, l'Autorità garante spagnola per la protezione dei dati aveva richiesto a Google di rimuovere alcuni link che comparivano nel momento in cui il nome del ricorrente fosse stato utilizzato come parola-chiave di ricerca. Google aveva rifiutato di adempiere alla richiesta, sostenendo di non essere soggetta al diritto dell'UE, in quanto avente sede negli Stati Uniti. Secondo Google, un'obbligazione in tal senso avrebbe, per di più, comportato una restrizione alla libertà di espressione degli utenti.

Ancora, in *Schrems I* si è di fronte a un'interpretazione — *melius* manipolazione — della Direttiva 95/46 "illuminata" dagli artt. 7 e 8 della Carta di Nizza. In questa decisione, il nodo cruciale è se i regolatori nazionali abbiano un qualche margine di manovra per opporsi a una decisione della Commissione europea che valutasse l'adeguatezza del livello di protezione assicurato dai sistemi giuridici di Paesi terzi. Nel caso di specie, il riferimento è alla Decisione 2000/520 (*Safe Harbour Decision*), relativa al trasferimento di dati personali dall'UE agli Stati Uniti. La risposta della Corte è positiva e comporta l'invalidazione della Decisione 2000/520.

Più precisamente, la Corte si è trovata a valutare se la decisione citata rispettasse le condizioni fissate dall'art. 25 della Direttiva 95/46, che richiedeva un adeguato livello di protezione per i dati personali trasferiti in Paesi terzi. Sulla base di tale norma, la CGUE riteneva opportuno andare a

ropéen, 1977, p. 131 ss.; G. CATALANO SGROSSO, *Il principio della parità di trattamento tra lavoratori e lavoratrici nel diritto comunitario*, in *Rivista di diritto europeo*, 1979, p. 245 ss.

⁽⁸⁾ C. giust. CE 15 luglio 1964, *Flaminio Costa c. ENEL*, causa 6/64.

⁽⁹⁾ C. giust. CE 9 marzo 1978, *Amministrazione delle Finanze dello Stato c. Simmenthal SpA*, causa 106/77.

⁽¹⁰⁾ O. POLLICINO, *L'efficacia orizzontale dei diritti fondamentali previsti dalla Carta. La giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di digital privacy come osservatorio privilegiato*, in *La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea. Efficacia ed effettività*, a cura di V. PICCONE, O. POLLICINO, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, 264 ss.

⁽¹¹⁾ O. POLLICINO, *L'efficacia orizzontale dei diritti fondamentali previsti dalla Carta. La giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di digital privacy come osservatorio privilegiato*, in *La Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea. Efficacia ed effettività*, a cura di V. PICCONE, O. POLLICINO, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, 264 ss.

valutare se il sistema giuridico statunitense fosse o meno in grado di fornire un livello di protezione adeguato ai dati personali dei cittadini dell'Unione.

La Corte, dunque, ha reinterpretato il concetto di "livello di protezione adeguato" dell'art. 25 della Direttiva 95/46/CE, legandolo agli artt. 7 e 8 della Carta di Nizza. Questo ha portato a una trasformazione dello standard di adeguatezza, che la Corte ha ridefinito in termini di "equivalenza sostanziale" tra i sistemi di tutela europei e quelli dei Paesi terzi ⁽¹²⁾.

Un aspetto distintivo della decisione è che, a differenza di *Digital Rights Ireland*, qui il giudizio di conformità riguarda il sistema statunitense, influenzato dallo scandalo NSA. L'impatto è stato transatlantico: la decisione ha trovato eco nella sentenza *ACLU v. Clapper* ⁽¹³⁾, che ha limitato la sorveglianza di massa negli Stati Uniti. Questo dimostra come le idee costituzionali nel digitale possano migrare in entrambe le direzioni.

Più in generale, la Corte ha operato una "manipolazione interpretativa", sostituendo il concetto di adeguatezza con quello di equivalenza, rafforzando così la sovranità europea sulla privacy digitale come risposta alla crescente influenza degli attori privati e all'ascesa del *fattore algoritmico*.

Questa tendenza riflette una caratteristica peculiare del costituzionalismo europeo: l'applicazione orizzontale dei diritti fondamentali, assente invece nel modello statunitense. In altre parole, come ha osservato Mark Tushnet, « *the judicialisation of relations between private persons [is] as an intolerable intrusion of the state into the sphere of private autonomy* » ⁽¹⁴⁾. Negli USA, infatti, la *state action doctrine* limita l'efficacia dei diritti costituzionali ai soli rapporti tra individui e Stato, escludendo i rapporti tra privati. Questa resistenza deriva da un humus culturale che pone al centro *liberty* e *individual freedom*, principi fondanti dell'autonomia privata.

Non solo, ma come è stato giustamente notato « nell'interpretazione della Corte d'Appello, mancano totalmente possibili punti di contatto tra un prestatore di servizi, come Youtube, e ciò che nel diritto costituzionale statunitense rappresenta uno *state actor*: non vi sarebbe alcuna partecipazione a quel novero limitato di funzioni che sono tradizionalmente riservate in via

⁽¹²⁾ Si vedano in tal senso anche le Conclusioni dell'Avvocato Generale 23 settembre 2015, *Maximillian Schrems c. Data Protection Commissioner* (Schrems I), causa C-362/14. In particolare, il paragrafo 141 argomenta: « È per questo motivo che ritengo che la Commissione possa constatare, sulla base dell'articolo 25, paragrafo 6, della direttiva 95/46, che un paese terzo assicura un livello di protezione adeguato solo qualora, al termine di una valutazione di insieme del diritto e della prassi nel paese terzo in questione, essa sia in grado di dimostrare che tale paese offre un livello di protezione sostanzialmente equivalente a quello offerto da tale direttiva, anche se le modalità di tale protezione possono essere diverse da quelle generalmente vigenti all'interno dell'Unione ».

⁽¹³⁾ Corte d'appello federale degli Stati Uniti d'America per il Secondo Circuito 7 maggio 2015, *ACLU v. Clapper*, in 785 F3d 787 (2d Cir 2015).

⁽¹⁴⁾ S. GARDBAUM, *The « Horizontal Effect » of Constitutional Rights*, in *Michigan Law Review*, fasc. 102, 2003, p. 388 ss.; M. TUSHNET, *The Issue of State Action / Horizontal Effect in Comparative Constitutional Law*, in *International Journal of Constitutional Law*, fasc. 1, 2003, p. 79 ss.; W.R. HUHN, *The State Action Doctrine and The Principle of Democratic Choice*, in *Hofstra Law Review*, fasc. 84, 2006, p. 1380 ss.

esclusiva allo Stato »⁽¹⁵⁾; al contrario, questi non sarebbero altro che soggetti privati che adottano decisioni relative alla *governance* del proprio spazio⁽¹⁶⁾.

La metafora dei social network come nuova piazza pubblica è spesso evocata, ma assume un significato ben diverso quando implica conseguenze normative⁽¹⁷⁾. La giurisprudenza statunitense ha riconosciuto questa dimensione solo per gli *state officials*, considerando il blocco di utenti come una potenziale violazione del Primo Emendamento⁽¹⁸⁾. Inoltre, ha chiarito che spazi privati possono acquisire una natura pubblica come *designated public forums*, trasformandosi in luoghi di espressione soggetti a vincoli costituzionali⁽¹⁹⁾.

Sul versante europeo, la Corte di Giustizia ha progressivamente ridefinito la responsabilità dei fornitori di servizi digitali. Se la Direttiva *e-Commerce* garantiva loro un'ampia esenzione, i giudici di Lussemburgo hanno ristretto questa protezione, escludendola per gli operatori che non si limitano a una funzione meramente "tecnica, automatica e passiva". L'obiettivo era adeguare una normativa ormai obsoleta rispetto all'ascesa di attori privati con un potere economico crescente⁽²⁰⁾.

Questo attivismo giurisprudenziale, pur comprensibile di fronte all'inerzia legislativa, ha però generato alcune criticità. La prima è uno squilibrio tra poteri: la *judicial globalization*⁽²¹⁾ ha amplificato il ruolo delle Corti rispetto a legislativo ed esecutivo, aggravato dall'accelerazione tecnologica che rende il legislatore riluttante a intervenire su un terreno in continua evoluzione. La seconda riguarda la frammentazione normativa: l'assenza di un intervento legislativo chiaro ha portato a una proliferazione di categorie giurispruden-

⁽¹⁵⁾ BASSINI, *Libertà di espressione e social network, tra nuovi « spazi pubblici » e « poteri privati »*. *Spunti di comparazione*, cit. 22.

⁽¹⁶⁾ BASSINI, *Libertà di espressione e social network, tra nuovi « spazi pubblici » e « poteri privati »*. *Spunti di comparazione*, cit. 68.

⁽¹⁷⁾ Corte Suprema federale degli Stati Uniti d'America 15 marzo 2024, *Lindke c. Freed LLC*, in 601 U.S. 187 (2024).

Corte Suprema federale degli Stati Uniti d'America 15 marzo 2024, *O'Connor-Ratcliff c. Garnier*, in 601 U.S. 205 (2024).

⁽¹⁸⁾ Corte distrettuale degli Stati Uniti d'America per il distretto meridionale di New York 23 maggio 2018, *Knight First Amendment Inst. at Columbia Univ. c. Trump*, n. 1:17-cv-5205 (S.D.N.Y.); Corte d'appello federale degli Stati Uniti d'America per il Secondo Circuito 9 luglio 2019, *Knight First Amendment Inst. at Columbia Univ. c. Trump*, n. 18-1691 (2d Cir.); Corte Suprema federale degli Stati Uniti d'America 5 aprile 2021, *Joseph Biden Jr., President of the United States, et al., c. Knight First Amendment Inst. at Columbia Univ.*, in 593 U.S. (2021); Corte d'appello federale degli Stati Uniti d'America per il Quarto Circuito 7 gennaio 2019, *Davison c. Randall*, n. 17-2002 (4th Cir.).

⁽¹⁹⁾ Corte Suprema federale degli Stati Uniti d'America 15 marzo 2024, *Lindke c. Freed LLC*, in 601 U.S. 187 (2024).

Corte Suprema federale degli Stati Uniti d'America 15 marzo 2024, *O'Connor-Ratcliff c. Garnier*, in 601 U.S. 205 (2024).

⁽²⁰⁾ CGUE, cause riunite C-236/08, *Google France SARL e Google Inc. c. Louis Vuitton Malletier SA*, C-237/08, *Google France SARL c. Viaticum SA e Luteciel SARL*, e C-238/08, *Google France SARL c. Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL e altri*, sentenza del 23 marzo 2010; causa C-324/09, *L'Oréal SA e altri c. eBay International AG e altri*, sentenza del 12 luglio 2011.

⁽²¹⁾ A. SLAUGHTER, *Judicial Globalization*, in *Virginia Journal of International Law*, fasc. 40, 2000, p. 1103 ss.

ziali per definire il ruolo degli *Internet service providers*, generando incertezza giuridica. ⁽²²⁾

Infine, emerge un rischio insidioso: la delega, di fatto, a soggetti privati del bilanciamento tra diritti fondamentali. Il caso *Google Spain* è emblematico di questa dinamica, in cui la decisione su cosa rimuovere dal web è stata affidata direttamente a un operatore privato, senza adeguate garanzie procedurali. Questo spostamento di potere, benché nato dalla necessità di colmare un vuoto regolatorio, solleva interrogativi sulla trasparenza e la democraticità delle scelte che plasmano l'ecosistema digitale.

3. Il legislatore europeo si riappropria del suo ruolo di *law maker*: la nuova stagione del costituzionalismo digitale in Europa. Un nuovo equilibrio tra regolazione ed innovazione tecnologica?

Preso atto dell'improrogabilità di un intervento normativo per tutte le ragioni esposte nel paragrafo precedente, il legislatore dell'Unione ha deciso, a partire dalla metà degli anni 2010 e sempre più dagli inizi degli anni 2020, di riappropriarsi del ruolo di legislatore, temporaneamente assunto dalla Corte di giustizia, così avviando quello che è stata da più parti definita come la nuova stagione del "costituzionalismo digitale" ⁽²³⁾ in Europa.

Con tale espressione si vuole, in particolare, esprimere il plesso di interventi legislativi dell'Unione volti direttamente a regolare il fenomeno tecnologico e digitale, nelle sue varie forme, al fine precipuo di salvaguardare e promuovere i valori propri del costituzionalismo europeo, a cominciare da quello della dignità.

In altre parole, si tratta di una nuova stagione quanto al rapporto tra regolazione e innovazione, in cui è stato il processo politico a riprendere in mano il pallino relativo alle modalità espressive della sovranità digitale di reazione al contenimento del nuovo potere privato da una parte, e all'ascesa del fattore algoritmico, dall'altra.

Una precisazione è d'obbligo prima di proseguire oltre.

Al di là delle etichette, e delle possibili confusioni concettuali che sono state attribuite, non sempre a ragione, con riferimento all'asserita assonanza,

⁽²²⁾ *ex multis*, C. gius. UE 23 marzo 2010, *Google France*, cause C-236/08, C-237/08 e C-238/08; C. gius. UE 12 luglio 2011, *L'Oréal e altri*, causa C-324/09; C. gius. UE 3 ottobre 2019, *Glawischnig-Piesczek*, causa C-18/18. Per quanto concerne la giurisprudenza italiana Cass. pen. 19 marzo 2019, n. 7708. Sul piano nazionale, cfr. Tribunale di Roma, sez. IX, 27 aprile 2016, n. 8437.

⁽²³⁾ G. DE GREGORIO, *Digital constitutionalism in Europe: reframing rights and powers in the algorithmic society*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022; POLLICINO, *Judicial Protection of Fundamental Rights on the Internet: A Road Towards Digital Constitutionalism?*, cit. Invero, la nozione stessa di « costituzionalismo digitale » è ancora un concetto, per così dire, « in divenire »: si vedano in tal senso, tra gli altri, E. CELESTE, *Digital Constitutionalism: The Role of Internet Bills of Rights*, Routledge, Londra, 2022, p. 77-87; A. J. GOLIA, *Critique of digital constitutionalism: Deconstruction and reconstruction from a societal perspective*, in *Global Constitutionalism*, 2023, p. 1-31.

in realtà non fondata, tra le teorie del *global constitutionalism* ⁽²⁴⁾ e le diverse elaborazioni del c.d. costituzionalismo digitale, una cosa è certa: il costituzionalismo digitale abbraccia un concetto più ampio che non è limitato all'ambito globale, ma che, al contrario, include anche le prospettive del costituzionalismo sociale e liberale ⁽²⁵⁾.

Questa nuova fase europea segna un tentativo del legislatore di riappropriarsi del proprio ruolo di *law maker*, rimasto troppo a lungo nelle mani della Corte di Giustizia, soprattutto in ambito digitale. A differenza della stagione del *liberismo digitale* degli anni 2000, dominata dall'antitrust, il legislatore oggi riconosce la necessità di un approccio costituzionalmente orientato per contenere l'influenza dei *poteri privati* e prevenirne gli abusi.

I prossimi paragrafi analizzeranno le principali tappe di questa *nuova stagione costituzionale* dell'Unione, esaminando le strategie adottate per contrastare le esternalità negative dell'ascesa del *fattore algoritmico* (par. 6) e, successivamente, dell'intelligenza artificiale vera e propria (par. 7), che introduce elementi di autonomia, deduzione, predizione e adattabilità. L'obiettivo è garantire la tutela dei valori democratici e dello Stato di diritto in un ecosistema digitale sempre più complesso.

4. Protezione dati e regolamentazione dell'algoritmo.

La nuova stagione della regolamentazione europea del digitale si è aperta con l'adozione, nel 2016, del Regolamento generale sulla protezione dei dati (*General Data Protection Regulation*, GDPR) ⁽²⁶⁾ il quale ha sostituito la summenzionata Direttiva 95/46/CE.

Ai nostri fini, in quanto emblematico del cambiamento di rotta che si è tratteggiato in precedenza, l'aspetto più rilevante della nuova (ai tempi) normativa europea sembra essere rappresentato da un significativo ripensamento, a livello assiologico-sostanziale, dello stesso metodo di regolazione dell'Unione in tema di tutela della privacy. La nuova disciplina, infatti, sebbene pur sempre volta a un contemperamento tra gli interessi economici alla libera circolazione dei dati e la tutela dei valori democratici e costituzionali ⁽²⁷⁾, si caratterizza, tuttavia, per una connotazione spiccata-

⁽²⁴⁾ BETZU, *I poteri privati nella società digitale: oligopoli e antitrust*, cit.

⁽²⁵⁾ F. de A. DUARTE *et al.*, *Perspectives on digital constitutionalism*, in B. BROZEK *et al.*, *Research Handbook on Law and Technology*, Elgar, Northampton, 2023.

⁽²⁶⁾ Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati), GU L., 119/2016.

⁽²⁷⁾ Invero, l'articolo 1 del GDPR, se specifica al paragrafo 2 che esso mira a proteggere « i diritti e le libertà fondamentali delle persone fisiche, in particolare il diritto alla protezione dei dati personali », allo stesso tempo chiarisce anche al paragrafo 3 che « la libera circolazione dei dati personali nell'Unione non può essere limitata né vietata per motivi attinenti alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali ».

mente personalistica e un orientamento maggiormente attento alla stretta interrelazione tra diritto alla privacy e diritto alla protezione dei dati, da un lato, e tutela della dignità umana ⁽²⁸⁾. Una tale dimensione “costituzionale” dei diritti alla privacy e alla protezione dei dati personali emerge, tra l’altro, dal considerando 4 del Regolamento:

« Il trattamento dei dati personali dovrebbe essere al servizio dell'uomo. Il diritto alla protezione dei dati di carattere personale non è una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalità. Il presente regolamento rispetta tutti i diritti fondamentali e osserva le libertà e i principi riconosciuti dalla Carta, sanciti dai trattati, in particolare il rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e delle comunicazioni, la protezione dei dati personali, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, la libertà di espressione e d'informazione, la libertà d'impresa, il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, nonché la diversità culturale, religiosa e linguistica » ⁽²⁹⁾.

Oltre ad avere sostanzialmente codificati gran parte degli orientamenti giurisprudenziali espressi negli anni precedenti dalla Corte di Lussemburgo, ivi inclusa l'introduzione di una specifica norma dedicata alla previsione di un “diritto all’oblio” ⁽³⁰⁾, il GDPR, si è osservato, configura un approccio legislativo peculiare che, focalizzandosi sul principio di “responsabilizzazione” (*accountability*) del titolare del trattamento, richiede a quest’ultimo di attivarsi per la protezione dei diritti fondamentali dell’interessato. Infatti, la disciplina rilevante non si focalizza tanto sulla previsione di una serie di prescrizioni e obblighi, il rispetto dei quali consentirebbe al titolare del trattamento di proteggersi dall’infrazione di sanzioni legislative, piuttosto il GDPR prevede che siano gli stessi titolari a valutare l’entità dei rischi — in termini, ovviamente, di tutela della *privacy* e di protezione dei dati — che derivino dalle loro attività e, conseguentemente, ad adottare i necessari correttivi per mitigare tali rischi ⁽³¹⁾. Il Regolamento in questione ha, così,

⁽²⁸⁾ Sul rapporto tra *privacy*, *data protection* e dignità sotto un profilo filosofico si veda, in particolare, L. FLORIDI, *On Human Dignity as a Foundation for the Right to Privacy*, in *Philosophy & Technology*, fasc. 29, 2016, p. 307-312.

⁽²⁹⁾ GDPR, considerando 4.

⁽³⁰⁾ GDPR, art. 17.

⁽³¹⁾ DE GREGORIO, *The rise of digital constitutionalism in the European Union*, cit., spec. p. 64. Sulla connessione tra principio di *accountability* e concetto di « rischio », alla luce del cosiddetto « *risk-based approach* » caratterizzante il GDPR, vedi inoltre G. DE GREGORIO- P. DUNN, *The European risk-based approaches: Connecting constitutional dots in the digital age*, in *Common Market Law Review*, fasc. 59, 2, 2022, p. 473-500, spec. pp. 478-483. Il concetto e le finalità del principio di *accountability* sono state in tal senso ben sintetizzate da Giusella Finocchiaro:

« Le norme del GDPR sull'*accountability* hanno lo scopo di promuovere l'adozione di misure concrete e pratiche, trasformando i principi generali della protezione dei dati in politiche e procedure concrete, nel rispetto delle leggi e dei regolamenti applicabili. Il titolare del trattamento deve anche garantire l'efficacia delle misure adottate e dimostrare, su richiesta, di aver intrapreso tali azioni. Quindi, responsabilità e prova delle misure adottate per far fronte alla responsabilità » G. FINOCCHIARO, *Intelligenza artificiale. Quali Regole*, Il Mulino, Bologna 2024, spec. p. 85.

segnato un'evoluzione strutturale nell'approccio euro-unitario alla tutela dei diritti considerati, mirando in particolare alla costituzione (e, per così dire, alla costituzionalizzazione) di una vocazione assiologico-sostanziale della normativa in materia di privacy e data protection in Europa. Una vocazione, del resto, così pregnante da aver condotto alcuni commentatori a definire, come si è anticipato in precedenza, il diritto alla privacy come il « Primo emendamento » dell'Unione ⁽³²⁾.

La disciplina introdotta dal GDPR, peraltro, ha riflessi significativi nel contesto della regolamentazione dell'algoritmo e dei processi decisionali automatizzati sotto diversi profili.

Proprio con riguardo all'ascesa del fattore algoritmico e conseguente reazione in termini di cambio di passo della regolamentazione a livello europeo, di particolare pregnanza è una specifica norma contenuta nel GDPR. L'articolo 22, rubricato come « Processo decisionale automatizzato relativo alle persone fisiche, compresa la profilazione », prevede che, fatta eccezione per determinati casi eccezionali ⁽³³⁾, all'interessato spetti « il diritto di non essere sottoposto a una decisione basata unicamente sul trattamento automatizzato, compresa la profilazione, che produca effetti giuridici che lo riguardano o che incida in modo analogo significativamente sulla sua persona ». L'articolo 22 ha, comprensibilmente, suscitato il vivo interesse della dottrina, determinata a comprenderne le effettive implicazioni, la portata e le finalità. Peraltro, come si è brillantemente osservato, tale previsione rappresenta forse una delle massime espressioni di quell'approccio alla tutela di privacy e data protection fondato sulla promozione dei valori democratici e costituzionali intimamente connessi alla dignità umana ⁽³⁴⁾.

Infatti, se il ricorso all'algoritmo e alla decisione automatizzata rappresenta in ultima analisi uno strumento particolarmente appetibile sotto il profilo economico e di mercato — alla luce della rapidità ed efficienza con cui tali sistemi possono produrre *output* a fronte delle ben più limitate capacità computazionali umane — l'articolo 22 sembra porre un freno a un tale utilizzo, laddove esso possa implicare conseguenze sul piano giuridico di significativa importanza. In tali contesti, il GDPR richiede che, a fronte della potenziale efficienza delle tecnologie in esame, prevalgano altri valori connessi alla necessità di un intervento umano. Invero, non sarebbe plausibile affermare che l'intervento umano rappresenti sempre una garanzia per il corretto funzionamento di processi decisionali concernenti la persona interes-

⁽³²⁾ B. PETKOVA, *Privacy as Europe's first amendment*, in *European Law Journal*, fasc. 25, 2019, p. 140-154.

⁽³³⁾ In particolare, ai sensi dell'art. 22(2), « nel caso in cui la decisione: a) sia necessaria per la conclusione o l'esecuzione di un contratto tra l'interessato e un titolare del trattamento; b) sia autorizzata dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento, che precisa altresì misure adeguate a tutela dei diritti, delle libertà e dei legittimi interessi dell'interessato; c) si basi sul consenso esplicito dell'interessato ».

⁽³⁴⁾ E. CELESTE - G. DE GREGORIO, *Digital Humanism: The Constitutional Message of the GDPR*, in *Global Privacy Law Review*, fasc. 3, 1, 2022, p. 4-18.

sata: gli stessi esseri umani sono, infatti, fallibili. Purtuttavia, l'intelligenza umana si differenzia dall'algoritmo e dall'intelligenza artificiale, perché non si fonda su meri procedimenti logico-formali o su (pur complessi) calcoli statistici, ma è sovente in grado di interpretare e dare rilievo a importanti circostanze di fatto attinenti al singolo caso concreto e la singola persona umana. Detto in altri termini, l'intelligenza umana non corre quel rischio (o, *rectius*, lo corre in misura minore) di ridurre la persona a una semplice serie di dati, disumanizzandola e potenzialmente conducendo a risultati e conseguenze non rispettose della sua individualità e dignità ⁽³⁵⁾.

Inoltre, l'uso di sistemi automatizzati, e in particolare di sistemi di profilazione, comporta concreti rischi di discriminazione e *bias* algoritmici, in aperto contrasto con le più basilari condizioni di esercizio della dignità umana. Questi rischi, sebbene in molti casi non molto diversi dalla capacità umana di discriminare nel mondo analogico, richiedono che il legislatore adegui gli strumenti offerti dal diritto, in generale, e dal diritto costituzionale, in particolare.

D'altra parte, occorre sottolineare come l'articolo 22 non abbia solo una valenza significativa sotto il piano sostanziale e, per così dire, ideologico, ma anche sotto il profilo pratico-procedurale. In particolare, si è da più parti sottolineato come la norma intenda promuovere una maggiore trasparenza dei processi decisionali concernenti la persona umana: il ricorso ad algoritmi e sistemi di IA, infatti, è soggetto al noto problema della cosiddetta "scatola nera" (*black box*) ⁽³⁶⁾, ovvero sia all'inerente difficoltà nel comprendere le ragioni sottese a una decisione automatizzata — difficoltà che generalmente si acuisce tanto più quanto più il sistema stesso sia sofisticato. Alla luce di ciò, è stata particolarmente rilevante l'interpretazione della regola introdotta dall'articolo 22(3). Questa disposizione stabilisce che, anche quando il processo decisionale automatizzato o la profilazione sono legittimi, ad esempio in caso di consenso dell'interessato, quest'ultimo ha sempre « il diritto di ottenere l'intervento umano da parte del titolare del trattamento, di esprimere la propria opinione e di contestare la decisione ».

La portata e rilevanza di tale paragrafo sono state oggetto di un importante dibattito dottrinale, soprattutto negli anni immediatamente successivi all'adozione del GDPR ⁽³⁷⁾. In ogni caso, l'opinione ormai prevalente è quella

⁽³⁵⁾ *Ibidem.*, p. 13: « Article 22(1), therefore, implicitly provides that, when a decision affects important aspects of human life, machines, alone, do not suffice, and human intervention is needed. In other words, this norm establishes that human life is more important than economic efficiency. Human life requires an anti-economic effort to safeguard its unicity and unrepeatability ... Attempting to reduce [human life] to a series of machine-readable data would be impossible. It would imply an objectification, a radical de-humanization of the individual ».

⁽³⁶⁾ F. PASQUALE, *The black box society: the secret algorithms that control money and information*, Harvard University Press, Cambridge, Mass. - London, 2015.

⁽³⁷⁾ G. MALGHERI, *Automated decision-making in the EU Member States: The right to explanation and other « suitable safeguards » in the national legislations*, in *Computer Law & Security Review*, fasc. 35, 5, 2019, spec. pp. 3-4.

che riconosce nell'articolo 22 quanto meno *in nuce* ⁽³⁸⁾, un diritto dell'interessato alla "spiegazione" sottesa alla decisione presa. ⁽³⁹⁾ Una tale direzione è stata recentemente ribadita dalla CGUE che, interpretando l'Art. 22 GDPR, ha stabilito per gli interessati il diritto a ricevere "informazioni significative sulla logica utilizzata" dal processo decisionale automatizzato impiegato eventualmente dal titolare del trattamento per effettuare, ad esempio, una valutazione sulla solvibilità del credito di un richiedente. Ebbene, in questo caso, la Corte ha ribadito che per informazioni significative si intende « informazioni pertinenti e in forma concisa, trasparente, comprensibile e facilmente accessibile, la procedura e i principi concretamente applicati per utilizzare, con mezzi automatizzati, i dati personali relativi a tale interessato al fine di ottenerne un risultato determinato, come un profilo di solvibilità ». ⁽⁴⁰⁾

È chiaro, dunque, come la disciplina del trattamento dei dati contenuta nel GDPR e, in particolare, il descritto articolo 22 rappresentino un primo e assai significativo passo in avanti nel contesto della regolamentazione dell'algoritmo ⁽⁴¹⁾ e, in particolare, nel contesto di quel summenzionato processo di iniezione, da parte dell'Unione, di valori democratico-costituzionali all'interno del mercato digitale. D'altra parte, come si vedrà di seguito, tale processo è andato ulteriormente evolvendosi negli anni successivi all'entrata in vigore del Regolamento in questione, modificando anche le sue coordinate di sviluppo: non soltanto di ordine assiologico-sostanziale, ma anche tecnico-procedurale.

5. Il passaggio da una dimensione (esclusivamente) assiologico-sostanziale ad una (anche) di matrice procedurale: coordinate teoriche e applicative.

Nel paragrafo precedente si è evidenziato come il GDPR abbia trasformato il diritto alla protezione dei dati personali da una prospettiva economicamente orientata (come nella Direttiva 95/46/CE) a una dimensione costituzionale. Questa evoluzione è stata possibile grazie alla codificazione nella

⁽³⁸⁾ FINOCCHIARO, *Intelligenza artificiale. Quali Regole*, cit., spec. p. 83.

⁽³⁹⁾ Cfr. Cons. 71, GDPR.

⁽⁴⁰⁾ C. giust. UE 27 febbraio 2025, *CK contro Magistrat der Stadt Wien*, con l'intervento di *Dun & Bradstreet Austria GmbH*, causa C-203/22.

⁽⁴¹⁾ Sul punto si pensi alla importante pronuncia C. giust. UE 7 dicembre 2023, *OQ c. Land Hessen con l'intervento di Schufa Holding AG*, causa C-634/21, dove si è affermato che il *credit scoring* (ossia la probabilità relativa alla capacità di onorare impegni di pagamento calcolata in maniera automatica) costituisce un processo decisionale automatizzato relativo alle persone fisiche, allorché venga sfruttato in maniera decisiva da un terzo per assumere determinazioni circa la stipula, l'esecuzione o la cessazione di un rapporto contrattuale. Pertanto, deve trovare applicazione la tutela apprestata dall'art. 22 GDPR.

Carta dei diritti fondamentali del diritto alla privacy, sia nella sua connotazione statica (art. 7) che dinamica (art. 8) ⁽⁴²⁾.

Oltre alla sua proiezione globale attraverso il *Brussels effect*, il GDPR ha rafforzato la *fortezza normativa europea*, proteggendo il paradigma valoriale dell'Unione dall'espansione incontrollata del potere digitale privato. Questo approccio di "fortificazione" si è esteso a diverse normative settoriali recenti, dalla riforma del copyright alla regolazione dei servizi media audiovisivi e alla legislazione sulla prevenzione del terrorismo.

Questa fase iniziale del *costituzionalismo digitale* ha rappresentato una reazione del legislatore europeo allo "strapotere giurisdizionale" della stagione precedente, ma porta con sé due criticità. La prima è il rischio di frammentazione interna: le molteplici discipline settoriali e le numerose "clausole aperte" nei regolamenti, come nel GDPR e nell'AI Act, concedono agli Stati membri un ampio margine di manovra, trasformando spesso i regolamenti in *direttive mascherate* e impedendo una vera uniformità normativa.

Il secondo rischio è l'isolamento normativo dell'Europa. L'adozione di un quadro regolatorio rigidamente ancorato ai valori europei potrebbe risultare inefficace nel disciplinare un ecosistema digitale per sua natura transnazionale. L'assenza di un *ponte normativo* con altre aree, in particolare con gli Stati Uniti, comprometterebbe l'enforcement delle regole europee e accentuerebbe il divario con l'altra sponda dell'Atlantico ⁽⁴³⁾.

Per rispondere a queste sfide, la fase attuale del costituzionalismo digitale europeo sta evolvendo verso un approccio meno assiologico e più procedurale, adottando strumenti normativi trasversali piuttosto che settoriali, con l'obiettivo di ridurre frammentazione e asimmetrie nell'applicazione delle regole. Non si può ignorare che qualsiasi tentativo di proceduralizzazione disconnesso da una base valoriale di riferimento sia destinato a diventare un esercizio sterile di « feticismo procedurale » ⁽⁴⁴⁾.

Un esempio può, forse, aiutare a fare emergere il valore aggiunto, almeno potenziale, che i meccanismi di garanzia procedimentale possono attribuire al livello di protezione dei diritti fondamentali in gioco. Si pensi al diritto all'oblio, nuovo diritto, o meglio riedizione digitale di un diritto sempre esistito, di creazione giurisprudenziale. La sua elaborazione da parte della Corte di Giustizia, nella sentenza *Google Spain*, già richiamata, ha sicura-

⁽⁴²⁾ O. POLLICINO - M. BASSINI, *Il diritto all'oblio*, in T. E. FROSINI et al., *Internet: libertà e diritti*, Le Monnier, Firenze 2017, pp. 125-140.

⁽⁴³⁾ Il quale, talvolta, appare fondarsi anche su equilibri « precari » legati alle diverse interpretazioni sulla portata dei diritti fondamentali online, che permettono la coesistenza di approcci regolatori all'apparenza inconciliabili: M. MONTI, *The Unity of Opposites in the Regulation of Social Media Platforms: Content Moderation Between the EU Digital Services Act and the US First Amendment Theories*, in *EUI LAW Working Paper*, 7, 2024.

⁽⁴⁴⁾ M. ZALNIERIUTE, *Technology and the Courts: Artificial Intelligence and Judicial Impartiality*, SSRN Scholarly Paper, Social Science Research Network, Rochester, NY, 2021.

mente aggiunto un nuovo tassello alla costellazione dei diritti di cui può usufruire l'utente nei confronti delle grandi piattaforme.

Il che, però, non è detto che effettivamente innalzi il livello di protezione dei diritti in gioco, e non solo perché l'inflazione di diritti sostanziali, ormai fin troppo alla moda, guardando al numero delle dichiarazioni dei diritti su Internet ⁽⁴⁵⁾, rischia di amplificare la possibilità di collisioni costituzionali e, quindi, di conflitti.

Ma anche perché — ed è questo il punto più rilevante in questa sede — la Corte di Giustizia affida, come già anticipato, a un operatore privato — un motore di ricerca — il compito di operare il bilanciamento tra diritto ad essere dimenticati da una parte e diritto ad essere informati dall'altro, senza adottare alcuna linea guida di carattere procedurale per strutturare il rapporto tra motore di ricerca e utente nelle modalità concrete di esercizio di tale diritto. Senza salvaguardie di carattere procedurale di nessun tipo, è stato lo stesso soggetto privato a decidere quali dovessero essere tali modalità, ovviamente indebolendo, in questo modo, anche sostanzialmente la posizione del singolo. Così come le obbligazioni di carattere procedimentale che non abbiano un *humus* valoriale alle spalle si tramutano in un vuoto esercizio di nomenclatura, anche la previsione di nuovi diritti sostanziali senza le opportune salvaguardie procedimentali rischia di produrre diritti che esistono solo sulla carta.

Nell'ambito della ricerca sui big data e sulle violazioni della privacy (comprese quelle causate dall'uso di algoritmi predittivi), Crawford e Schultz ⁽⁴⁶⁾ hanno sottolineato la necessità di inquadrare una forma di « *procedural data due process* ». L'applicazione di una tale forma di procedura tecnologica avrebbe anche un impatto sui diritti di natura sostanziale, poiché essa dovrebbe preservare, in conformità con il modello di Redish e Marshal ⁽⁴⁷⁾ di giusto processo, valori come l'accuratezza, l'equità, l'uguaglianza di *input*, la prevedibilità, la trasparenza, la razionalità e la partecipazione.

Citron ⁽⁴⁸⁾ ha indicato alcuni dei requisiti che i sistemi automatizzati dovrebbero soddisfare per rispettare i requisiti del *due data process*, inclusi, *inter alia*, un adeguato sistema di notifica agli individui interessati delle decisioni assunte e la possibilità per gli individui di essere ascoltati prima che tali decisioni vengano adottate. Secondo Crawford e Schultz ⁽⁴⁹⁾, il requisito

⁽⁴⁵⁾ D. REDEKER et al., *Towards digital constitutionalism? Mapping attempts to craft an Internet Bill of Rights*, in *The International Communication Gazette*, fasc. 80, 4, 2018, p. 302-319.

⁽⁴⁶⁾ K. CRAWFORD - J. SCHULTZ, *Big Data and Due Process: Toward a Framework to Redress Predictive Privacy Harms*, in *Boston College Law Review*, fasc. 55, 1, 2014, p. 93.

⁽⁴⁷⁾ M. H. REDISH - L. C. MARSHALL, *Adjudicatory Independence and the Values of Procedural Due Process*, in *The Yale Law Journal*, fasc. 95, 3, 1986, pp. 455-505.

⁽⁴⁸⁾ D. K. CITRON, *Technological due process*, in *Washington University Law Review*, fasc. 85, 6, 2008, p. 1249.

⁽⁴⁹⁾ CRAWFORD - SCHULTZ, *Big Data and Due Process: Toward a Framework to Redress Predictive Privacy Harms*, cit.

della notifica, in particolare, può essere soddisfatto fornendo agli individui « un'opportunità di intervenire nel processo predittivo » e di conoscere (cioè di ottenere una spiegazione riguardo) il tipo di previsioni e le fonti dei dati. D'altro canto, il diritto di essere ascoltati è visto come uno strumento per garantire che, una volta divulgati i dati, gli individui abbiano la possibilità di contestare l'equità del meccanismo automatizzato di natura predittiva. Il diritto di essere ascoltati implica, quindi, l'accesso al codice sorgente di un programma per computer o alla logica su cui si basa la decisione di un programma per computer. Infine, questo modello richiede garanzie sull'imparzialità del "giudicante", inclusa la possibilità di impugnare i provvedimenti di quest'ultimo. Come vedremo, il tema dei rimedi effettivi contro una decisione automatizzata e, in generale, quello dell'accesso alla giustizia è uno dei potenziali talloni d'Achille, in una prospettiva costituzionalistica, del più volte citato AI Act, recentemente adottato dall'Unione.

In sintesi, l'enfasi sulla dimensione procedurale, definibile come un'applicazione europea a geometria orizzontale (tra privati) del *due process*, ha il grande vantaggio di poter consolidare un ponte transatlantico nel contesto algoritmico. Questo renderebbe la forza europea meno isolata e più dialogante, evitando l'imperialismo digitale del "*Bruxelles effect*". Tale dimensione, e il principio del *due process* applicato alla sfera digitale, non sono affatto estranei al costituzionalismo statunitense.

6. Libertà di espressione online, moderazione dei contenuti e algoritmo.

6.1. Le coordinate costituzionali.

L'evoluzione della moderazione dei contenuti online in Europa richiede un'analisi delle coordinate costituzionali che influenzano la tutela della libertà di espressione, in un confronto inevitabile con il modello statunitense. Le diverse scelte di politica del diritto riflettono approcci valoriali distinti: mentre negli Stati Uniti il Primo Emendamento garantisce alla libertà di espressione una posizione quasi assoluta, in Europa essa è bilanciata con altri diritti fondamentali, come la dignità e la protezione dei dati personali.

La Corte Suprema statunitense, in *Reno v. ACLU* ⁽⁵⁰⁾, nella celebre *dissenting opinion* di Justice Holmes in *Abrams* ⁽⁵¹⁾, ha fatto utilizzo della metafora del *free marketplace of ideas*, la cui importazione nell'ordinamento europeo è stata la causa principale delle questioni costituzionali sollevate dal consolidamento di nuovi attori privati. Difatti, in Europa, invece, la libertà di

⁽⁵⁰⁾ *Reno v. ACLU* 521 U.S. 844 (1997), cit.

⁽⁵¹⁾ *Abrams v. United States* 250 U.S. 616 (1919), cit. Si veda, nello specifico, la *dissenting opinion* di Holmes, pp. 624 ss.

espressione non gode di una prevalenza assiologica e si colloca in un equilibrio dinamico con altri diritti, come confermato dall'articolo 10 CEDU, che prevede esplicitamente limitazioni e restrizioni fondate sul principio di responsabilità.

Un altro elemento distintivo del modello europeo è il concetto di abuso del diritto, assente nel diritto costituzionale statunitense, ma previsto sia dalla CEDU che dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione. ⁽⁵²⁾ Questo principio rafforza un approccio regolativo che privilegia il bilanciamento tra diritti, favorendo la costruzione di un quadro normativo più articolato.

Questa impostazione ha reso possibile l'adozione di interventi legislativi come il GDPR ⁽⁵³⁾, la direttiva *Copyright* ⁽⁵⁴⁾, e la revisione della Direttiva in tema di servizi media audiovisivi ⁽⁵⁵⁾, e, in particolare, il DSA e l'AI Act, su cui sarà rivolta l'attenzione nei prossimi paragrafi, perché costituiscono il regime privilegiato in termini di moderazione dei contenuti.

7. Dalla Direttiva e-Commerce alla nuova stagione regolativa (DSA) della moderazione dei contenuti in rete.

Nel contesto europeo, alcune delle garanzie procedurali prima evocate sotto il profilo teorico, sono state "codificate" con l'adozione del Digital Services Act (DSA).

Bisogna, però, fare un passo indietro per tentare di fare emergere una cornice unitaria del percorso evolutivo (o involutivo) oggetto di indagine.

La Direttiva *e-Commerce* del 2000 ⁽⁵⁶⁾ ha introdotto un regime favorevole agli intermediari digitali, esentandoli dalla responsabilità per contenuti illeciti caricati dagli utenti e vietando l'imposizione di obblighi generali di sorveglianza. Questa scelta rispondeva all'esigenza di proteggere sia la libertà d'impresa dei provider (art. 16 CDFUE) sia i diritti fondamentali degli utenti, come privacy e libertà di espressione.

Tuttavia, con il crescente potere degli intermediari e l'ascesa del *fattore algoritmico*, la giurisprudenza e il legislatore europeo hanno progressivamente rivisto questo quadro. ⁽⁵⁷⁾ Così, con la Direttiva (UE) 2018/1808 ⁽⁵⁸⁾, il

⁽⁵²⁾ Art. 17 CEDU e art. 54 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

⁽⁵³⁾ GDPR, cit.

⁽⁵⁴⁾ Direttiva sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale, cit.

⁽⁵⁵⁾ Direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi), in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato, GU L. 303/2018.

⁽⁵⁶⁾ Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (Direttiva sul commercio elettronico, E-Commerce Directive), GU L. 178/2000.

⁽⁵⁷⁾ E-Commerce Directive, considerando 42.

⁽⁵⁸⁾ Direttiva sui servizi di media audiovisivi, cit.

legislatore ha modificato la disciplina del mercato audiovisivo, introducendo una serie di obblighi in capo ai fornitori di piattaforme per la condivisione di video. Inoltre, la Direttiva (UE) 2019/790 ⁽⁵⁹⁾ ha innovato la materia del diritto d'autore per adeguare la normativa di settore alle nuove sfide di internet; mentre, il Regolamento (UE) 2021/784 ⁽⁶⁰⁾ ha introdotto una specifica disciplina volta al contrasto dei contenuti terroristici online.

Parallelamente, gli algoritmi sono diventati protagonisti della moderazione dei contenuti, sollevando criticità per lo Stato di diritto. La delega all'intelligenza artificiale nel definire i limiti della libertà di espressione crea uno *standard privato di tutela*, riduce la certezza giuridica e rende opachi i confini tra regole pubbliche e private. ⁽⁶¹⁾ Questa mancanza di trasparenza e accountability solleva interrogativi sulla legittimità delle restrizioni imposte online, incidendo sull'equilibrio tra innovazione, diritti fondamentali e governance digitale.

Proprio alla luce di tali nuove insidie, nel 2022, con l'approvazione del già menzionato *Digital Services Act* ⁽⁶²⁾, si è infine provveduto a una riforma generale e, per così dire, "orizzontale" del quadro normativo europeo in materia di moderazione dei contenuti in rete.

Tale egolamento è stato proposto e approvato come parte di un "pacchetto" di due atti legislativi dell'Unione europea, comprendente anche il Regolamento sui mercati digitali (*Digital Markets Act*, DMA) ⁽⁶³⁾. Obiettivo del pacchetto era quello di riformare nel suo complesso il mercato digitale, combinando insieme, da un lato, novità concernenti gli obblighi dei *provider* alla tutela di un ambiente digitale trasparente e sicuro e, dall'altro lato, nuove regole relative alla promozione della concorrenza. Come è stato sottolineato fin dagli inizi, scopo ultimo era (ed è) quello di « addomesticare » i giganti del mercato digitale ⁽⁶⁴⁾ e, quindi, andare direttamente a intervenire su uno degli aspetti caratterizzanti la società algoritmica.

Il pacchetto DSA/DMA si caratterizza peraltro, come anticipato, per una trazione non (soltanto) assiologico-sostanziale, ma anche per una dimensione intrinsecamente procedurale o procedimentale ed un campo di applicazione "orizzontale". Si è già anticipato che, in tal senso, il pacchetto costituisce una nuova declinazione del costituzionalismo digitale, una nuova stagione rispetto al paradigma del GDPR, che tenta di risolvere le problematiche in

⁽⁵⁹⁾ Direttiva sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale, cit.

⁽⁶⁰⁾ Regolamento relativo al contrasto della diffusione di contenuti terroristici online, cit.

⁽⁶¹⁾ O. POLLICINO- G. DE GREGORIO, *Constitutional Law in the Algorithmic Society*, in H.-W. MICKLITZ et al., *Constitutional Challenges in the Algorithmic Society*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.

⁽⁶²⁾ Regolamento (UE) 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022 relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la direttiva 2000/31/CE (regolamento sui servizi digitali, DSA), GU L 277/2022.

⁽⁶³⁾ Regolamento sui mercati digitali, cit.

⁽⁶⁴⁾ G. WAGNER et al., *Taming the giants: The DMA/DSA package*, in *Common Market Law Review*, fasc. 58, 4, 2021, pp. 987-1028.

termini di opacità che emergono frequentemente nei meccanismi algoritmici propri dei nuovi poteri, attraverso la predisposizione soprattutto di garanzie procedurali ⁽⁶⁵⁾.

Infatti, una delle più grandi novità del DSA è quello di avere introdotto, a fianco del pregresso regime di responsabilità degli intermediari digitali, tutta una serie di nuovi « obblighi in materia di dovere di diligenza per un ambiente online trasparente e sicuro » ⁽⁶⁶⁾.

Il *Digital Services Act* (DSA) introduce un sistema di obblighi *asimmetrico*, differenziando le responsabilità degli intermediari digitali in quattro livelli: obblighi *universali* per tutti i provider, *base* per gli hosting provider, *avanzati* per le piattaforme online e *speciali* per le piattaforme e i motori di ricerca molto grandi (VLOP e VLOSE).

La normativa si sviluppa lungo tre direttrici principali. In primo luogo, rafforza la *trasparenza*, imponendo la pubblicazione di relazioni sulle pratiche di moderazione e obbligando gli hosting provider a motivare le rimozioni di contenuti (artt. 14 e 17) ⁽⁶⁷⁾. In secondo luogo, introduce garanzie *procedurali* per gli utenti, tra cui sistemi di gestione dei reclami per le decisioni delle piattaforme. Infine, il DSA incrementa la *responsabilità* degli intermediari, mantenendo il regime di esenzione della Direttiva *e-Commerce*, ma prevedendo sanzioni amministrative per la mancata osservanza delle nuove regole di diligenza ⁽⁶⁸⁾.

Un punto chiave riguarda i VLOP e VLOSE, tenuti a identificare e mitigare *rischi sistemici* legati alla diffusione di contenuti illegali, alla tutela dei diritti fondamentali e all'integrità del dibattito democratico (artt. 34-35) ⁽⁶⁹⁾. Questa disposizione è centrale nel processo di *costituzionalizzazione* del potere esercitato dai giganti digitali, adeguando il loro impatto alla tutela dei valori democratici e dello Stato di diritto nell'ecosistema algoritmico.

7.1. (Segue) L'algoritmo nel DSA.

Un aspetto particolarmente significativo del DSA è, peraltro, la rilevanza che esso riconosce al tema dell'algoritmo, dei processi decisionali automatizzati e dell'intelligenza artificiale, nella consapevolezza dell'ormai centrale ruolo ricoperto da tali tecnologie nel contesto della *governance* dei contenuti in rete. Mentre il *GDPR* tutela la dignità dell'individuo nei processi decisionali automatizzati, il DSA si propone di *incanalare* il potere computazionale delle piattaforme digitali, bilanciando l'uso degli algoritmi con i valori democratici dell'Unione.

⁽⁶⁵⁾ Volendo, ora, O. POLLICINO, *Di cosa parliamo quando parliamo di costituzionalismo digitale?*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 2023, pp. 569-594.

⁽⁶⁶⁾ DSA, Capo III.

⁽⁶⁷⁾ DSA, artt. 15, 24, 39.

⁽⁶⁸⁾ *Ibidem*, art. 23(1).

⁽⁶⁹⁾ DSA, artt. 15, 24, 39.

Un aspetto chiave è il meccanismo di *valutazione e attenuazione dei rischi sistemici* (art. 35), che impone ai provider di adattare i loro sistemi algoritmici per limitare la diffusione di contenuti illeciti senza compromettere i diritti fondamentali. In parallelo, il egolamento introduce *garanzie procedurali*: gli utenti devono essere informati sulle decisioni automatizzate (art. 14), sui tassi di errore degli strumenti di moderazione (art. 15) e devono poter contestare le decisioni con un controllo umano (art. 42) ⁽⁷⁰⁾.

Questa regolazione non solo estende al digitale i principi del costituzionalismo europeo, ma struttura una semi-costituzione per la moderazione dei contenuti online, introducendo obblighi di trasparenza, sistemi di reclamo e meccanismi di risoluzione delle controversie extragiudiziali. Inoltre, il DSA preserva un principio personalistico, richiedendo alle piattaforme di garantire un'interazione umana nei processi decisionali e nei canali di comunicazione con gli utenti ⁽⁷¹⁾.

Infine, l'art. 42 impone alle *Very Large Platforms* di dichiarare le risorse umane dedicate alla moderazione, sottolineando una differenza fondamentale tra l'automazione algoritmica e l'autonomia dell'intelligenza artificiale generativa: un tale obbligo non avrebbe senso con riferimento ai servizi offerti dai detti modelli. Qui risiede, difatti, una delle differenze sostanziali tra automazione, che caratterizza la stagione della combinazione tra algoritmo e dati, e autonomia, elemento distintivo di quell'ecosistema digitale — non di una semplice tecnologia, lo si ribadisce — costituito dall'intelligenza artificiale, alla cui analisi saranno dedicati i prossimi paragrafi.

8. Dall'algoritmo all'intelligenza artificiale: il magistero dell'Artificial Intelligence Act.

Come si è mostrato nelle pagine precedenti, il tema della regolamentazione del ricorso a sistemi decisionali automatizzati e all'algoritmo ha assunto un ruolo progressivamente centrale nel contesto delle politiche dell'Unione europea sin dalla metà degli anni 2010. In tal senso, il GDPR rappresenta il capostipite illustre della strategia euro-unitaria di *governance* di tali sistemi. D'altro canto, gli interventi legislativi posti in essere dall'Unione successivamente denotano una progressiva presa di consapevolezza della vertiginosa crescita e della pervasività della stessa automazione, la quale richiede, in ultima analisi, un ulteriore ripensamento delle strategie legislative.

In effetti, se, come si è detto, il GDPR ha introdotto per primo una fondamentale previsione in tema di soggezione a decisioni prese secondo

⁽⁷⁰⁾ *Ibidem*, art. 17(3)(c).

⁽⁷¹⁾ Si coglie proprio in questo senso la declinazione del *risk-based approach* nel DSA, fondato, come si è detto, su un approccio asimmetrico agli obblighi di diligenza cui i *provider* sono soggetti. V. DE GREGORIO - DUNN, *The European risk-based approaches: Connecting constitutional dots in the digital age*, cit.

modalità automatizzate, lo stesso sembra, peraltro, trattare tale fattispecie come un'ipotesi, per così dire, "residuale", a fronte del tradizionale trattamento umano dei dati. Inoltre, come è stato osservato da Giusella Finocchiaro, il GDPR manca di tener conto delle applicazioni di intelligenza artificiale fondate sui *big data* e, dunque, manca di considerare il sempre più rilevante fenomeno dei trattamenti di dati di massa ⁽⁷²⁾.

Del resto, sebbene detto egolamento sia stato approvato nel 2016 e, quindi, in anni relativamente recenti, il panorama si è andato evolvendo in modo significativo. Sotto il profilo dello sviluppo della IA, si potrebbe dire che la società sta andando incontro a un vero e proprio cambiamento di paradigma tecnologico ⁽⁷³⁾. In tal senso, Luciano Violante ha osservato come nel mondo contemporaneo convivano tre diversi tipi di società: la società analogica, fondata sul principio di rappresentanza; la società digitale, caratterizzata dalla disintermediazione; infine, la *cybersociety*, che è « frutto della modernizzazione della società digitale, per effetto delle molteplici, interconnesse e alluvionali applicazioni del digitale » ⁽⁷⁴⁾.

Le trasformazioni normative più recenti dell'Unione riflettono il passaggio da un approccio incentrato sull'*algoritmo* a una prospettiva sempre più orientata all'intelligenza artificiale. Come si è visto, il *Digital Services Act* (DSA) è un esempio emblematico di questa transizione: riconosce l'inevitabilità dell'automazione nella moderazione dei contenuti e nel trattamento massivo di dati, ma cerca al contempo di incanalare queste tecnologie verso la tutela dei valori costituzionali e democratici dell'Unione.

La distinzione tra automazione algoritmica e intelligenza artificiale è cruciale per comprendere l'evoluzione normativa. Mentre l'algoritmo esegue istruzioni predefinite in modo meccanico, l'IA, basata su *machine learning* e *deep learning*, elabora autonomamente regole di inferenza, adattandosi ai dati di allenamento.

Occorre, peraltro, chiarire cosa si intende dire attraverso la distinzione tra i due concetti, atteso che la nozione "ampia" di intelligenza artificiale ricomprende certamente la stessa nozione di algoritmo. In questo contesto, il riferimento è a quella distinzione — richiamata anche dal Consiglio di

⁽⁷²⁾ La logica del GDPR è sempre basata sul dato personale, rispetto al trattamento del quale il singolo individuo esprime una determinazione: l'interessato controlla e, in taluni casi, gestisce il suo dato, seguendo la circolazione. Altre basi giuridiche concorrono a legittimare il trattamento dei dati personali, ma il modello culturale, prima ancora che giuridico, sul quale si basa il Regolamento è quello dell'autodeterminazione. Tale logica, benché mitigata dall'*accountability*, non può essere applicata ai *big data*. Non è possibile pensare a una gestione di tipo individuale dei dati, tanto meno se basata sul consenso. Sembra quasi che si tenti di governare le onde del mare « goccia a goccia », individualmente considerando la goccia. Appare, dunque, necessario ripensare il modello culturale di riferimento. V. FINOCCHIARO, *Intelligenza artificiale. Quali Regole*, cit., pp. 86-87.

⁽⁷³⁾ A. SIMONCINI - S. SUWEIS, *Il cambio di paradigma nell'intelligenza artificiale e il suo impatto sul diritto costituzionale*, in *Rivista di filosofia del diritto*, fasc. 1, 2019, pp. 87-106.

⁽⁷⁴⁾ VIOLANTE, *Diritto e potere nell'era digitale. Cybersociety, cybercommunity, cyberstate, cyberspace: tredici tesi*, cit.

Stato ⁽⁷⁵⁾ —, secondo la quale, mentre l'algoritmo si sostanzia in una sequenza di istruzioni ben definite, non ambigue e, dunque, applicate in modo meccanico dalla macchina, l'intelligenza artificiale, fondandosi per lo più su sistemi di *machine learning*, si caratterizza per il fatto di essere in grado di elaborare autonomamente regole di inferenza a partire dai dati usati per l'allenamento ⁽⁷⁶⁾. In altre parole, come intuito da Andrea Simoncini, mentre l'automazione algoritmica è utilissima ad accelerare il processo di esecuzione delle decisioni, l'intelligenza artificiale è in grado, grazie alla sua autonomia, di prendere delle decisioni ⁽⁷⁷⁾. La definizione che l'AI Act dà di intelligenza artificiale, che sarà esaminata nel paragrafo successivo, sembra confermare le caratteristiche appena evidenziate in quanto si fonda, alla luce del meccanismo di apprendimento automatico, sui concetti di autonomia, adattabilità e capacità di deduzione e predizione.

Questa autonomia decisionale, come evidenziato dall'AI Act, introduce concetti chiave come adattabilità, deduzione e predizione, segnando un mutamento profondo nel modo in cui le macchine interagiscono con il diritto e la società. Se, da un lato, l'uso di *deep learning* e modelli generativi migliora l'efficienza e la capacità di analisi, dall'altro solleva interrogativi critici sullo *status* di diritto: trasparenza decisionale, rischio di errore, discriminazione e fenomeni emergenti come i *deepfake*. Questo cambiamento radicale comporta una progressiva *emarginazione del fattore umano*, con implicazioni profonde per le democrazie costituzionali fondate sul *principio personalistico*.

Prima di esaminare il rapporto tra IA e disinformazione, sarà fondamentale analizzare come l'Unione Europea abbia regolato questo mutamento tecnologico, in particolare per quanto riguarda l'IA generativa, e quali strategie normative siano state adottate per preservare i diritti fondamentali in un contesto sempre più dominato dall'automazione.

8.1. Il nuovo Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale: gli elementi portanti del nuovo sistema di regolazione.

A livello europeo, la risposta a tali mutamenti socio-tecnologici si è avuta

⁽⁷⁵⁾ Cons. Stato, Sez. III, sentenza del 25 novembre 2020, n. 7891, paragrafo 9.1 in diritto.

⁽⁷⁶⁾ Andrea Simoncini ha fatto emergere chiaramente le caratteristiche peculiari di questo nuovo ecosistema digitale, facendo presente come «*in primis*, i sistemi tecnologici qualificati come 'IA' sono utilizzati per svolgere attività particolari quali: prendere decisioni, realizzare previsioni o raccomandazioni, intraprendere azioni autonomamente, esprimere giudizi o valutazioni. La particolarità sta nel fatto che queste attività sinora erano ritenute facoltà esclusive degli esseri umani (o quantomeno degli esseri viventi). In secondo luogo, questi sistemi di IA 'interagiscono biunivocamente' con l'ambiente sociale in cui sono inseriti, nel duplice senso che, da un lato, le elaborazioni effettuate sono fondate su dati provenienti (anche) dall'ambiente in cui sono inserite; ma, dall'altro, tali sistemi contribuiscono a modificare lo stesso ambiente in cui si trovano e, così, generano nuovi dati da esaminare. L'IA applicata a macchine 'sociali' riceve segnali dall'ambiente ed al tempo stesso invia segnali all'ambiente, modificandolo». Si veda A. SIMONCINI, *Il linguaggio dell'Intelligenza Artificiale e la tutela costituzionale dei diritti*, in *Rivista AIC*, fasc. 2, 2023, pp. 1-39.

⁽⁷⁷⁾ *Ibidem*.

con l'adozione del Regolamento sull'intelligenza artificiale ⁽⁷⁸⁾. Si tratta del primo caso di regolamentazione organica dell'intelligenza artificiale a livello internazionale e, come tale, ha coagulato intorno a sé un importante dibattito dottrinale, sociale e politico sin dalla presentazione della sua proposta da parte della Commissione ⁽⁷⁹⁾.

Il nuovo Regolamento contiene al suo interno una definizione del concetto stesso di intelligenza artificiale, che, essendo stata elaborata nel tentativo di renderla quanto più *future-proof* possibile, sembra tra l'altro riflettere una presa di consapevolezza del summenzionato passaggio dall'« algoritmo » all'« intelligenza artificiale », quale passaggio dall'*automazione* all'*autonomia* in quanto descrive la nozione di sistema di IA « come un sistema automatizzato progettato per funzionare con livelli di autonomia variabili, che può presentare adattabilità dopo la diffusione e che, per obiettivi espliciti o impliciti, deduca dall'input che riceve come generare output quali previsioni, contenuti, raccomandazioni o decisioni che possono influenzare ambienti fisici o virtuali » ⁽⁸⁰⁾.

La definizione di IA contenuta nel Regolamento riprende quella già elaborata dall'Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OECD) ⁽⁸¹⁾. A differenza dall'approccio « controfattuale » proposto da Floridi ⁽⁸²⁾, l'AI Act ne segue uno funzionale, vale a dire che un sistema è considerato IA se è in grado di « inferire » autonomamente — ossia capire — come generare *output* a partire dagli *input* ricevuti, con un certo grado di autonomia e, potenzialmente, di adattabilità ⁽⁸³⁾. Questo criterio consente di comprendere nella definizione un ampio spettro di tecnologie, incluse quelle emergenti, e di non limitare la regolamentazione a specifiche tecniche come il *machine learning* o i sistemi di IA generativa. Tuttavia, proprio questa scelta

⁽⁷⁸⁾ Regolamento (UE) 2024/1689 che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale, cit. Per una disamina del Regolamento, si veda O. POLLICINO *et al.* (a cura di), *La disciplina dell'intelligenza artificiale*, Giuffrè, Milano, 2025.

⁽⁷⁹⁾ A fine maggio 2024, peraltro, la Corte dei Conti europea ha rilasciato una relazione contenente un'analisi critica dell'approccio dell'Unione all'IA, sottolineando tra l'altro la necessità di finanziare e incentivare la ricerca in tale settore. V. Corte dei Conti europea, *Le ambizioni dell'UE in materia di intelligenza artificiale. Per il futuro, una governance più forte e investimenti più consistenti e mirati sono essenziali*, 29 maggio 2024, https://www.eca.europa.eu/ECAPublications/SR-2024-08/SR-2024-08_IT.pdf.

⁽⁸⁰⁾ AI Act, art. 3(1). Interessante notare che nella proposta normativa della Commissione europea, che precede il cataclisma prodotto dall'esplosione dell'AI di tipo generativo, la definizione di intelligenza artificiale faceva ancora riferimento ad una supervisione umana. Riferimento scomparso invece nella definizione presente nel testo finale che ha dovuto essere di fatto parzialmente riscritto, a cominciare dai profili definitori, proprio a causa del cataclisma prima evocato. Per un commento sulla definizione di IA e sulle premesse concettuali dell'AI Act, si veda M. BASSINI, *Oggetto, campo di applicazione e ambito territoriale*, in O. POLLICINO *et al.* (a cura di), *La disciplina dell'intelligenza artificiale*, cit.

⁽⁸¹⁾ Recentemente aggiornata in OECD, *Explanatory memorandum on the updated OECD definition of an AI system*, OECD Artificial Intelligence Papers, n. 8, OECD Publishing, Parigi, 2024, <https://doi.org/10.1787/623da898-en>, p. 7.

⁽⁸²⁾ L. FLORIDI, *Present: AI as a New Form of Agency, Not Intelligence*, in L. FLORIDI (a cura di), *The Ethics of Artificial Intelligence: Principles, Challenges, and Opportunities*, Oxford University Press, 2023.

⁽⁸³⁾ *Inter alia*, sulla capacità di inferire, S. LEONELLI, *What distinguishes data from models?*, in *European Journal for Philosophy of Science*, fasc. 9, 2, 2019, p. 22.

concettuale solleva alcune criticità interpretative, in particolare rispetto alla distinzione tra sistemi di intelligenza artificiale e software tradizionali avanzati ⁽⁸⁴⁾.

Come ha avuto modo di chiarare la Commissione Europea nelle Linee Guida che integrano la definizione contenuta nell'Art. 3 comma 1 del Regolamento, di recente pubblicazione ⁽⁸⁵⁾, il regolamento esclude esplicitamente dall'ambito di applicazione i sistemi basati esclusivamente su regole predefinite, ma la linea di demarcazione tra automazione complessa e intelligenza artificiale rimane incerta. Le *Linee Guida* della Commissione Europea chiariscono che i sistemi basati esclusivamente su regole predefinite sono esclusi dall'*AI Act*, ma la distinzione tra automazione complessa e intelligenza artificiale resta incerta. Alcuni strumenti di analisi predittiva avanzata non rientrano nella definizione di IA, mentre i modelli di *machine learning supervisionato* sono considerati regolabili. Questa ambiguità crea difficoltà sia per gli sviluppatori, che operano in un contesto normativo poco chiaro, sia per le autorità di vigilanza, costrette a valutazioni caso per caso.

Un'ulteriore incertezza riguarda la differenza tra *automazione* e *autonomia*: il regolamento enfatizza la capacità dell'IA di operare indipendentemente dall'intervento umano, ma nella pratica il confine non è netto. Alcuni sistemi automatizzati avanzati potrebbero essere regolati come IA, mentre strumenti con effettiva capacità di apprendimento potrebbero sfuggire alla disciplina.

Questa incertezza porta a due rischi opposti: da un lato, la *sovra-regolamentazione* potrebbe ostacolare l'innovazione; dall'altro, la *sotto-regolamentazione* potrebbe favorire strategie elusive, con aziende che classificano i propri prodotti come software tradizionali per evitare gli oneri normativi.

Come si è avuto modo di osservare altrove ⁽⁸⁶⁾, l'*AI Act* si caratterizza per l'adozione di un approccio basato su un rischio radicalmente diverso da quello del GDPR: se quest'ultimo si fondava su una sostanziale delega al titolare del trattamento degli obblighi di valutazione dell'impatto del trattamento stesso sui diritti alla riservatezza e alla protezione dei dati dell'interessato e, di conseguenza, si caratterizzava per un approccio "*bottom-up*" della regolazione del rischio, il regolamento in questione segue, invece, una prospettiva "*top-down*", introducendo una categorizzazione dall'alto che rischia di non tenere sufficientemente conto delle dimensioni e delle capacità dei soggetti privati regolati ⁽⁸⁷⁾.

⁽⁸⁴⁾ S. WACHTER, *Limitations and loopholes in the EU AI Act and AI Liability Directives: what this means for the European Union, the United States, and beyond*, in *Yale Journal of Law and Technology*, fasc. 26, 3, 2024.

⁽⁸⁵⁾ Commissione Europea, *Approval of the content of the draft Communication from the Commission - Commission Guidelines on the definition of an artificial intelligence system established by Regulation (EU) 2024/1689 (AI Act)*, Brussels, 6 febbraio 2025.

⁽⁸⁶⁾ DE GREGORIO - DUNN, *The European risk-based approaches: Connecting constitutional dots in the digital age*, cit.

⁽⁸⁷⁾ FINOCCHIARO, *Intelligenza artificiale. Quali Regole*, cit. pp. 121-122.

L'ormai fin troppo conosciuta classificazione del rischio proposta nell'AI Act presenta una struttura divisa in tre categorie principali (*rectius*, tre più una), a seconda del livello di rischio che ciascuna presenta: 1) rischio inaccettabile; 2) alto rischio e 3) rischio limitato. A tali tre categorie se n'è aggiunta, in seguito alle modifiche introdotte a giugno 2023 dal Parlamento Europeo, nella proposta presentata della Commissione Europea, una quarta relativa ai sistemi di GenAI (ossia ai sistemi di intelligenza artificiale a uso generale) che presentino un rischio sistemico per l'Unione Europea, i produttori e distributori dei quali vengono assoggettati ad ulteriori obblighi rispetto a quelli previsti in generale per i sistemi di IA a rischio limitato.

Così, il primo livello è costituito da quei sistemi di IA considerati capaci di impattare così severamente sui diritti individuali da essere proibiti *tout-court*. Divieti che sono, peraltro, entrati in applicazione il 2 febbraio 2025, pur in assenza della nomina delle autorità nazionali che dovranno sorvegliare la corretta applicazione dei divieti previsti dall'Art. 5 del Regolamento ⁽⁸⁸⁾. Le pratiche vietate includono, tra l'altro, l'immissione sul mercato o la messa in servizio di determinati sistemi di riconoscimento biometrici, sistemi di *social scoring*, sistemi che utilizzino tecniche subliminali per condizionare le scelte di persone o gruppi di persone con l'effetto o rischio di provocare loro un danno ⁽⁸⁹⁾. Non si tratta di divieti assoluti: sono, infatti, previste delle eccezioni, con un potenziale piuttosto allarmante quanto allo standard di tutela dei diritti fondamentali coinvolti, in particolare con riguardo alle garanzie riservate al contesto e alle modalità con cui tali utilizzi di IA verranno messi in pratica ⁽⁹⁰⁾.

Al secondo "livello" ⁽⁹¹⁾, l'AI Act classifica come ad alto rischio i sistemi di IA impiegati in settori sensibili, come biometria, infrastrutture critiche, istruzione, occupazione, servizi essenziali, attività di contrasto, gestione delle frontiere e giustizia. Questa categoria è centrale nel regolamento, poiché prevede obblighi stringenti, tra cui una valutazione del rischio *ex ante* prima dell'immissione sul mercato, per prevenire violazioni dei diritti fondamentali.

L'obiettivo è mitigare i rischi legati a tecnologie con impatti significativi sulla privacy, la protezione dei dati e la non discriminazione, soprattutto in contesti critici come la sorveglianza biometrica ⁽⁹²⁾, la giustizia e i servizi sanitari. Tuttavia, la regolazione di questi sistemi solleva interrogativi sul-

⁽⁸⁸⁾ Come per la definizione di IA, la Commissione Europea ha, altresì, adottato linee guida in merito agli usi c.d. "proibiti". Cfr. Commissione Europea, *Approval of the content of the draft Communication from the Commission - Commission Guidelines on prohibited artificial intelligence practices established by Regulation (EU) 2024/1689 (AI Act)*, 4 febbraio 2025.

⁽⁸⁹⁾ AI Act, art. 5.

⁽⁹⁰⁾ Sulle conseguenze di tale scelta e i rischi per i diritti fondamentali, si veda F. PAOLUCCI, *From Global Standards to Local Safeguards: The AI Act, Biometrics, and Fundamental Rights*, SSRN Scholarly Paper, Rochester, 2024.

⁽⁹¹⁾ AI Act, art. 6 e Allegato III.

⁽⁹²⁾ Si veda a riguardo F. PAOLUCCI, *Shortcomings of the AI Act: Evaluating the New Standards to Ensure the Effective Protection of Fundamental Rights*, in *Verfassungsblog*, 2024.

l'effettiva capacità di bilanciare sicurezza, innovazione e tutela dei diritti umani nel contesto europeo ⁽⁹³⁾.

Il terzo livello è rappresentato da alcuni sistemi di IA che presentano un rischio minimo a cui si applicano, in particolare, obblighi di trasparenza meno onerosi rispetto a quanto richiesto per i sistemi c.d. ad alto rischio. È il caso, ad esempio, dei *deep fake* o dei contenuti generati da *chatbots*, che presentano un rischio di personificazione e di conseguente confusione tra umano e IA.

Infine, ultimo, ma non meno importante, è il quarto livello che, essendo composto da filtri IA di raccomandazione di contenuti ⁽⁹⁴⁾ e da filtri *spam* impiegati nella gestione della posta elettronica, si caratterizza per l'assenza di una specifica regolazione a riguardo.

L'AI Act si concentra sugli obblighi di trasparenza per i sistemi a rischio limitato, ma non chiarisce come garantire una reale *accountability* nella loro integrazione nei processi democratici. Un caso emblematico è quello dei *deepfake*, spesso usati per amplificare discriminazioni di genere, in particolare contro le donne. Nonostante il loro potenziale dannoso ⁽⁹⁵⁾, il regolamento li classifica come a basso rischio, imponendo solo l'obbligo di etichettarli come tali — un requisito facilmente aggirabile da chi intende manipolare la realtà ⁽⁹⁶⁾.

Inoltre, manca una chiara attribuzione di responsabilità per l'uso dell'IA in campagne elettorali o nella gestione dei dati personali per fini politici. Senza un quadro normativo più solido, l'IA rischia di diventare un agente opaco, influenzando processi decisionali senza trasparenza né controllo effettivo, con possibili conseguenze sulla fiducia nei sistemi democratici ⁽⁹⁷⁾.

8.2. L'esplosione dell'intelligenza generativa ed i nuovi rischi per stato di diritto e democrazia: alcune definizioni di base.

Un discorso a parte meritano poi i cosiddetti modelli di IA per finalità

⁽⁹³⁾ Di conseguenza, il Regolamento stabilisce misure obbligatorie per garantire che qualsiasi interferenza con i diritti costituzionali sia giustificata, proporzionata e minimizzata, al fine di evitare collisioni con i livelli di tutela dei diritti fondamentali previsti dal costituzionalismo europeo. L'obiettivo ultimo di tali disposizioni è quello di garantire che l'innovazione tecnologica non avvenga a scapito della sicurezza giuridica e del rispetto delle libertà fondamentali, garantendo un equilibrio tra progresso tecnologico e protezione dei diritti. In merito alla (finta) alternativa tra innovazione e tutela dei diritti, si faccia riferimento a A. BRADFORD, *The False Choice Between Digital Regulation and Innovation*, SSRN Scholarly Paper, Rochester, 2024.

⁽⁹⁴⁾ Quelli che, per intenderci, sono utilizzati dalle piattaforme per scegliere i contenuti che vengono mostrati agli utenti. Si consenta il riferimento a O. POLLICINO- P. DUNN, *Intelligenza Artificiale e Disinformazione*, Bocconi University Press, Milano, 2024.

⁽⁹⁵⁾ F. ROMERO MORENO, *Generative AI and deepfakes: a human rights approach to tackling harmful content*, in *International Review of Law, Computers & Technology*, 2024, pp. 1-30.

⁽⁹⁶⁾ AI Act, art. 50(4).

⁽⁹⁷⁾ Di recente notizia è stata la scelta della Commissione Europea di ritirare la proposta di Direttiva sulla "*liability*", ovvero sulla responsabilità civile per i danni dell'IA, aprendo ancora una volta a importanti incertezze applicative.

generativa (*general purpose AI*, GPAI) ⁽⁹⁸⁾, comunemente noti anche come “modelli fondativi” (*foundation models*), la cui disciplina è stata, infine, introdotta nel Regolamento, a seguito di un travagliato dibattito istituzionale e anche ad uno stallo del processo legislativo avutosi nella primavera del 2022, quando è esploso il caso ChatGPT e con esso la questione relativa a come regolamentare la c.d. intelligenza generativa, su cui si tornerà tra un momento ⁽⁹⁹⁾.

I modelli fondativi si caratterizzano per il fatto di essere in grado di assolvere a una pluralità di compiti di carattere, per l'appunto, generale, così da trovare potenziale applicazione in una molteplicità di contesti e situazioni differenti, secondo l'uso che se ne intenda fare. In altre parole, i modelli fondativi servono precisamente quale fondamento per il successivo sviluppo di applicativi di IA dediti a finalità più specifiche.

La portata generale di tali sistemi e, pertanto, l'impossibilità di determinare aprioristicamente quale sarà l'uso che ne sarà fatto, nonché quali effetti (positivi e/o negativi) ne potranno derivare, costituiscono una sfida assai significativa a livello regolatorio ⁽¹⁰⁰⁾, a causa delle implicite difficoltà connesse al necessario temperamento tra i bisogni dello sviluppo tecnico e scientifico, oltre che del mercato, e quelli legati alla tutela di diritti fondamentali, degli interessi pubblici e dei valori costituzionali e democratici ⁽¹⁰¹⁾. La difficoltà inerente alla regolazione dell'IA generativa si situa, dunque, nella sua versatilità e, a tratti, nella sua imprevedibilità, che lascia lo spazio a un vastissimo *carney* di potenziale, ma apre anche a rischi rispetto alla sua « messa a terra » in settori che hanno strettamente a che vedere con la tutela dei diritti fondamentali ⁽¹⁰²⁾.

Il legislatore euro-unitario ha conseguentemente optato per l'inserimento, all'interno dell'AI Act, di un'apposita disciplina costruita su due livelli di rischio. Il primo livello concerne tutti i sistemi fondati su modelli di GPAI. Il secondo livello, invece, è relativo a quei modelli di GPAI che presentino

⁽⁹⁸⁾ « *The term foundation model was introduced by the Stanford Institute for Human Centered Artificial Intelligence in August 2021. That concept refers to a new machine learning paradigm in which one large model is pre-trained on a huge amount of data (broad data at scale) and can be used for many downstream tasks and applications* » (R. BOMMASANI *et al.*, *On the Opportunities and Risks of Foundation Models*, arXiv, 2022.)

⁽⁹⁹⁾ Vale la pena rammentare in questa sede la controversa sanzione dell'Autorità Garante per la Protezione dei Dati Personali italiana comminata nei confronti di OpenAI, e, successivamente, revocata e graduata. Si veda il provvedimento del 30 marzo 2023, n. 9870832, e successive modifiche.

⁽¹⁰⁰⁾ BOMMASANI *et al.*, *On the Opportunities and Risks of Foundation Models*, cit.

⁽¹⁰¹⁾ F. DONATI, *Intelligenza artificiale e diritti fondamentali nel regolamento sull'intelligenza artificiale*, in O. POLLICINO *et al.* (a cura di), *Il Regolamento europeo sull'intelligenza artificiale*, cit.

⁽¹⁰²⁾ Esempio di portata orizzontale delle problematiche individuate è la tutela del diritto d'autore, come bene evidenziano C. GEIGER-V. IAIA, in *Generative AI, Digital Constitutionalism and Copyright: Towards a Statutory Remuneration Right Grounded in Fundamental Rights*, in *MediaLaws*, 2023, <https://www.medialaws.eu/generative-ai-digital-constitutionalism-and-copyright-towards-a-statutory-remuneration-right-grounded-in-fundamental-rights/>.

“rischi sistemici” a livello dell’Unione ⁽¹⁰³⁾, in quanto abbiano portata significativa all’interno dell’Unione stessa o implicino « effetti negativi effettivi e ragionevolmente prevedibili sulla salute pubblica, la sicurezza, i diritti fondamentali o la società nel suo complesso » ⁽¹⁰⁴⁾. Sono tali, in particolare, quei modelli che presentino “capacità di impatto elevato”, ovverosia « capacità che corrispondono o superano le capacità registrate nei modelli di IA per finalità generali più avanzati » ⁽¹⁰⁵⁾, da valutarsi « sulla base di strumenti tecnici e metodologie adeguati, compresi indicatori e parametri di riferimento » ⁽¹⁰⁶⁾, fatta salva la possibilità per la Commissione di rendere decisioni (*ex officio* oppure a seguito di segnalazione qualificata del gruppo di esperti scientifici) con le quali vengano riconosciute simili capacità o impatto in altri modelli di GPAI ⁽¹⁰⁷⁾.

Il rapporto tra i *modelli fondativi* e l’IA generativa è strettamente legato alle tensioni tra innovazione tecnologica e tutela dei diritti fondamentali nel contesto del costituzionalismo europeo. Questi modelli, grazie alla loro capacità di produrre grandi quantità di output testuali, visivi o multimodali, rappresentano strumenti estremamente potenti per la generazione di contenuti. Come ha notato Dunn ⁽¹⁰⁸⁾, l’IA generativa, caratterizzandosi precisamente per la sua capacità di produrre contenuti a partire da *input* esterni (solitamente testi scritti dall’utente), esiste in realtà già da tempo: le cosiddette « reti generative avversarie » (*generative adversarial networks*, GAN) sono state largamente utilizzate sin dal 2014 per creare contenuti, ivi inclusi, per esempio, i “filtri” di Instagram ⁽¹⁰⁹⁾.

Tuttavia, al di là della classificazione per livelli di rischio e degli obblighi di trasparenza previsti dall’*AI Act*, resta aperta una questione più ampia: *come e da chi viene deciso l’inserimento di questi sistemi nei processi*

⁽¹⁰³⁾ La nozione di rischio sistemico, come definita dall’*AI Act* all’Art. 3(1)(65), è legata all’individuazione di rischi associati ai modelli di intelligenza artificiale di tipo generativo, che comprendono la possibilità di effetti negativi rilevanti su settori critici come la salute pubblica, la sicurezza democratica e l’integrità delle infrastrutture. Il Cons. 110 evidenzia, altresì, che detti rischi possono verificarsi durante tutto il ciclo di vita del modello e possono essere amplificati dalle capacità del modello, dalla sua autonomia e dal suo eventuale utilizzo improprio. Inoltre, i rischi possono derivare da vulnerabilità, come la diffusione di contenuti falsi o discriminatori, l’uso di capacità cibernetiche offensive o la manipolazione di infrastrutture critiche.

⁽¹⁰⁴⁾ *Id.*

⁽¹⁰⁵⁾ *AI Act*, art. 3(64).

⁽¹⁰⁶⁾ *Ibidem*, art. 51(1)(a).

⁽¹⁰⁷⁾ *Ibidem*, art. 51(1)(b). Su questo tema, S. WACHTER, *Limitations and loopholes in the EU AI Act and AI Liability Directives: what this means for the European Union, the United States, and beyond*, cit.

⁽¹⁰⁸⁾ DUNN, in POLLICINO-DUNN, *Intelligenza Artificiale e Disinformazione*, cit.

⁽¹⁰⁹⁾ Le GAN si caratterizzano per la cooperazione di due reti neurali, che vengono poste l’una contro l’altra. La prima rete neurale ha la funzione di produrre contenuti (per esempio immagini), mentre la seconda assolve al compito di determinare se i contenuti che le sono proposti sono reali oppure no. In tal modo, le due reti neurali si forniscono reciproci *feedback*, creando un circolo virtuoso attraverso il quale entrambe sono in grado di migliorare le proprie performance. Vedi Cambridge Consultants, *Use of AI in online content moderation*, 2019, pp. 1-84, spec. p. 22; E. JONES, *Explainer: What Is a Foundation Model?*, in *Ada Lovelace Institute*, 17 July 2023, <https://www.adalovelaceinstitute.org/resource/foundation-models-explainer/>.

democratici ⁽¹¹⁰⁾? L'integrazione dell'IA generativa nel dibattito politico, nell'informazione e nella formazione del consenso solleva interrogativi profondi sulla manipolazione dell'opinione pubblica e sull'impatto delle tecnologie predittive nei processi elettorali.

All'osservatore che sia cultore del diritto costituzionale può porsi, inoltre, un'ulteriore domanda, di per sé separata ma connessa a questi interrogativi e funzionale indirettamente anche alla loro soluzione: qual è lo statuto giuridico di questi contenuti? Come evidenziato da Bassini in un recente contributo ⁽¹¹¹⁾, si tratta di stabilire se le creazioni di questi sistemi di intelligenza artificiale possano aspirare a una tutela costituzionale come manifestazioni di pensiero; ciò non tanto per tutelare un "parlante" in questo caso assente (a meno di voler ricercare a ogni costo un agente umano cui imputare gli *output*), quanto per preservare la generazione di questi artefatti digitali da possibili interferenze dei legislatori destinate a tradursi in limitazioni contenutistiche, e cioè relative a quanto essi possono "dire" e "non dire". Al tema, peraltro, è collegata l'ulteriore domanda sulla responsabilità degli sviluppatori o utilizzatori di questi sistemi rispetto alla moderazione dei contenuti generati artificialmente ⁽¹¹²⁾: è ipotizzabile, per esempio, l'applicazione a questi operatori delle norme introdotte dal DSA per le piattaforme online o i motori di ricerca di grandi dimensioni? Regole che non soltanto dettano particolari meccanismi di responsabilità ma che, a ben vedere, estendono altresì misure di mitigazione del rischio a questi soggetti in virtù del loro impatto sulla sfera pubblica.

L'AI Act, pur regolando alcuni aspetti della trasparenza e del rischio sistemico, non affronta in modo esaustivo i meccanismi di controllo necessari per garantire un uso etico e trasparente di questi strumenti, né si diffonde sullo statuto giuridico dei contenuti artificialmente generati. Il rischio è che l'uso massiccio dell'IA generativa possa erodere la fiducia nei processi democratici, rendendo urgente una riflessione più ampia su come bilanciare innovazione e salvaguardia dei principi democratici. Questo sarà l'oggetto dell'analisi nel prossimo paragrafo.

8.3. L'AI Act allo specchio: supera il test del costituzionalismo europeo?

Le premesse su cui poggia l'Act erano portatici di soluzioni volte a ridurre

⁽¹¹⁰⁾ Come osserva il Report pubblicato dall'Ufficio dell'Alto Commissario per le Nazioni Unite (OHCHR), « *the proliferation of inaccurate internet content created with generative AI tools — whether disinformation or misinformation — may drown out or obscure evidence-based and fact-checked information online, broadly threatening individuals' and communities' right to access information* ». OHCHR, « Taxonomy of Human Rights Risks Connected to Generative AI », United Nations Human Rights, 2024.

⁽¹¹¹⁾ M. BASSINI, *Speech without a speaker: a constitutional coverage for generative AI output?*, in corso di pubblicazione, 2025.

⁽¹¹²⁾ *Ibidem*.

l'asimmetria regolativa che caratterizza l'industria del digitale rispetto ad altri settori. A differenza di prodotti regolati con autorizzazioni preventive e test di sicurezza — come nel settore automobilistico — l'IA è stata lanciata senza obblighi simili, come dimostra il caso di OpenAI nel 2023. Quando la Commissione ha proposto il regolamento nel 2021, l'obiettivo principale era garantire la sicurezza del prodotto nel mercato unico, basandosi sull'art. 114 TFUE, come si diceva. Tuttavia, l'approccio iniziale si è rivelato riduttivo: mancava una visione sistemica della tutela dei diritti fondamentali, lacuna che il Parlamento europeo ha cercato di colmare in fase di revisione.

Questo peccato originale ha portato a un testo che cerca di conciliare sicurezza e innovazione con il rispetto dei diritti umani, ma risulta un compromesso tra esigenze di mercato e stato di diritto, nonché tra governi nazionali e Parlamento europeo. Di conseguenza, emergono due livelli di frammentazione.

Il primo riguarda l'applicazione del regolamento a livello nazionale: come accaduto con il GDPR, l'ampiezza delle clausole potrebbe tradursi in 27 interpretazioni diverse, generando divergenze tra gli Stati membri ⁽¹¹³⁾. Il secondo deriva dalla vaghezza di concetti chiave, come la valutazione del rischio sistemico nella valutazione d'impatto sui diritti fondamentali. L'assenza di definizioni precise ha richiesto l'adozione di linee guida successive, creando incertezza normativa. Emblematico è il caso delle linee guida sugli usi proibiti, pubblicate dopo l'entrata in vigore delle disposizioni corrispondenti, aumentando il rischio di applicazioni incoerenti — con conseguenti, eventuali e futuri, interventi giurisprudenziali frammentati da parte della Corte di Giustizia e dei giudici nazionali.

Sempre guardando al test del costituzionalismo europeo, una delle più significative criticità dell'AI Act è la deliberata esclusione delle applicazioni militari e delle tecnologie di intelligenza artificiale utilizzate per scopi non professionali ⁽¹¹⁴⁾. Questo vuoto normativo è particolarmente preoccupante, poiché lascia ampi settori di applicazione dell'IA senza un'adeguata regolamentazione, esponendoli a potenziali abusi anche di potere, rafforzando i pochi Stati Membri che possono sviluppare tecnologie di IA nel settore bellico, paradossalmente proprio in un periodo in cui il settore in questione dovrebbe essere quello tra i più armonizzati, a causa della persistente aggressione russa in Ucraina e delle implicazioni belliche che ne derivano. Si aggiunga che

⁽¹¹³⁾ Art. 5 par. 3. A questo proposito va detto che l'AI Act — che rischia di tramutarsi in una direttiva mascherata, come in parte è stato per il GDPR, in ragione dell'altissimo numero di clausole aperte che attribuiscono un significativo margine di manovra agli Stati — lascia a questi ultimi anche la scelta circa l'autorità, amministrativa o giurisdizionale, cui demandare l'autorizzazione del riconoscimento biometrico. Cfr. F. Paolucci, *From Global Standards to Local Safeguards: The AI Act, Biometrics, and Fundamental Rights*, cit.

⁽¹¹⁴⁾ Art. 2 del Regolamento. Il tema dell'esclusione della regolazione di detto settore e le criticità connesse a tale scelta sono state anche messe in evidenza da M. Draghi, in M. DRAGHI, *The future of European competitiveness*, European Commission, 2024, https://commission.europa.eu/topics/strengthening-european-competitiveness/eu-competitiveness-looking-ahead_en.

la mancanza di supervisione in questo ambito contrasta con l'approccio rigoroso adottato per le applicazioni civili, creando un pericoloso doppio standard ⁽¹¹⁵⁾.

Addentrandonci nel cuore del Regolamento, uno degli aspetti più controversi è senz'altro il già accennato affidamento all'autovalutazione da parte dei *deployer* di IA. Il regolamento impone ai *deployer* di condurre valutazioni dei rischi sui propri sistemi, sollevando preoccupazioni riguardo a potenziali conflitti di interesse ⁽¹¹⁶⁾. L'autovalutazione, senza un'adeguata supervisione indipendente, potrebbe portare a una sottostima dei rischi, riducendo l'efficacia delle misure di tutela ⁽¹¹⁷⁾. Questo aspetto è critico specie per i sistemi di IA ad alto rischio, dove l'*enforcement* dovrà giocare un ruolo rilevante per portare ad arginare gravi conseguenze per i diritti fondamentali degli utenti. L'assenza di *auditor* indipendenti o di organismi di verifica obbligatori per i sistemi di IA ad alto rischio mina la credibilità delle salvaguardie previste. Anche se il regolamento prevede misure dettagliate per la gestione dei rischi, queste possono risultare inefficaci se non supportate da un controllo adeguato e indipendente ⁽¹¹⁸⁾. La creazione di un quadro normativo che si basa principalmente, e quasi paradossalmente, sull'autoregolamentazione riduce la capacità dell'UE di garantire che i sistemi di IA operino in conformità con i più alti standard di sicurezza ed etica e ripropone, ancora una volta, vecchi meccanismi, che sembrano appartenere a un'altra epoca della regolazione digitale.

Un esempio di questo problema si trova nell'uso della Fundamental Rights Impact Assessment (FRIA) ⁽¹¹⁹⁾. Secondo l'AI Act, il FRIA è uno strumento chiave per valutare l'impatto dei sistemi di IA ad alto rischio sui diritti fondamentali ⁽¹²⁰⁾. Tuttavia, nonostante l'ambizione di tutelare i diritti fondamentali, il FRIA si basa su una metodologia di autovalutazione. Gli attori pubblici e privati incaricati dell'implementazione dei sistemi di IA sono tenuti a condurre questa valutazione e a segnalare i rischi individuati alle autorità di vigilanza del mercato, ma senza che sia previsto un intervento

⁽¹¹⁵⁾ F. PALMIOTTO, *The AI Act Roller Coaster: How Fundamental Rights Protection Evolved in the EU Legislative Process*, SSRN Scholarly Paper, Rochester, 2024.

⁽¹¹⁶⁾ È il caso sopra menzionato della valutazione concessa al *deployer* relativa all'assenza di « alto rischio » di un sistema di IA.

⁽¹¹⁷⁾ Sul punto, estensivamente, WACHTER, *Limitations and loopholes in the EU AI Act and AI Liability Directives: what this means for the European Union, the United States, and beyond*, cit.

⁽¹¹⁸⁾ Molto complesso è il quadro della *governance* dell'AI Act che, a differenza di DSA e di DMA, oltre al naturale accentramento nella Commissione, prevede la nazionalizzazione di alcune misure di *enforcement* che danno molte responsabilità agli Stati Membri nell'individuazione delle Autorità che giocheranno un ruolo essenziale per l'applicazione del Regolamento.

⁽¹¹⁹⁾ AI Act, art. 27.

⁽¹²⁰⁾ G. DE GREGORIO *et al.*, *Compliance through Assessing Fundamental Rights: Insights at the Intersections of the European AI Act and the Corporate Sustainability Due Diligence Directive*, *MediaLaws*, 2024, <https://www.medialaws.eu/compliance-through-assessing-fundamental-rights-insights-at-the-intersections-of-the-european-ai-act-and-the-corporate-sustainability-due-diligence-directive/>.

esterno obbligatorio, salva la comunicazione che il *deployer* deve effettuare all'Autorità di Sorveglianza del Mercato ⁽¹²¹⁾.

Il FRIA, che dovrebbe identificare e mitigare i rischi per i diritti fondamentali, soffre di carenze strutturali simili ad altre valutazioni dell'impatto, come il Data Protection Impact Assessment (DPIA) previsto dal GDPR e le valutazioni del rischio nel Digital Services Act (DSA) ⁽¹²²⁾. Senza un adeguato livello di *enforcement* e armonizzazione, il rischio è che queste valutazioni diventino meri esercizi burocratici, che duplicano i controlli che le aziende sono tenute a fare ⁽¹²³⁾, senza una reale considerazione dei rischi complessi e in evoluzione posti dai sistemi autonomi di IA. Inoltre, il FRIA deve affrontare le sfide legate all'autonomia dei sistemi di IA. La natura autonoma e auto-apprendente delle IA, specie quelle generative, rende difficile per coloro che implementano i processi anticipare tutti i rischi potenziali e adattare le salvaguardie in modo adeguato. Questa mancanza di supervisione esterna obbligatoria aumenta il rischio che i diritti fondamentali non siano adeguatamente protetti, soprattutto in settori ad alto rischio come la sanità, la giustizia e la sorveglianza biometrica.

Più in generale, su questo punto, è proprio con particolare riferimento alla questione dell'accesso alla giustizia e all'esigenza di rimedi giurisdizionali effettivi (di fatto, la triangolazione tra art. 47 della Carta e articoli 2 e 19 TFEU su cui la giurisprudenza della Corte di giustizia sta fondando la sua giurisprudenza più recente sulla tutela dello stato di diritto ⁽¹²⁴⁾) che sembrano emergere i profili più delicati dell'AI Act. Quest'ultimo, infatti, non offre meccanismi di accesso ai rimedi adeguati alle persone impattate dalle decisioni automatizzate prese dai sistemi di IA. Sebbene sia introdotto un diritto a una spiegazione delle decisioni basate su IA ⁽¹²⁵⁾, questa spiegazione risulta spesso superficiale, mancando della trasparenza necessaria per consentire agli individui di contestare efficacemente tali decisioni. Come è stato evidenziato ⁽¹²⁶⁾, l'accesso a rimedi legali efficaci e a una giustizia sostanziale è un aspetto centrale per garantire la tutela dei diritti fondamentali nell'era digitale. Tuttavia, la promessa del diritto a una "spiegazione significativa" delle decisioni prese dai sistemi di IA, benché innovativa, risulta inefficace senza un accesso reale e concreto a procedure di giustizia che permettano alle

⁽¹²¹⁾ AI Act, art. 27(3).

⁽¹²²⁾ P. CHIARA - F. GALLI, *Normative Considerations on Impact Assessments in EU Digital Policy*, in *MediaLaws*, 1, 2024.

⁽¹²³⁾ Sul rischio di replica tra FRIA e DPIA in capo al *deployer*, PAOLUCCI, *Shortcomings of the AI Act: Evaluating the New Standards to Ensure the Effective Protection of Fundamental Rights*, cit.

⁽¹²⁴⁾ C. giust. UE 27 febbraio 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses c. Tribunal de Contas*, causa C-64/16. Più di recente, C. giust. UE 16 febbraio 2022, *Ungheria c. Parlamento e Consiglio*, causa C-156/21, e C. giust. UE 16 febbraio 2022, *Polonia c. Parlamento e Consiglio*, C-157/21. Per analizzare i recenti sviluppi, si veda C. giust. UE 26 aprile 2024, *Parlamento europeo c. Commissione europea*, causa C-225/24.

⁽¹²⁵⁾ AI Act, art. 86.

⁽¹²⁶⁾ G. DE GREGORIO - S. DEMKOVA, *The Constitutional Right to an Effective Remedy in the Digital Age: A Perspective from Europe*, SSRN Scholarly Paper, Rochester, 2024.

persone di contestare le decisioni e di ottenere un risarcimento adeguato ⁽¹²⁷⁾. Senza la possibilità di un *due process* chiaro e ben delineato, si rischia di creare una situazione in cui le decisioni algoritmiche operano in una sorta di vuoto giuridico, con le persone che subiscono danni senza possibilità di ricorrere a strumenti di tutela *ad hoc*, che possano rendere l'accesso alla giustizia più efficace: promessa che dovrebbe essere mantenuta in forza dell'Art. 47 della Carta ⁽¹²⁸⁾.

L'AI Act, infatti, introduce importanti obblighi di trasparenza, ma non fornisce garanzie sufficienti per quanto riguarda la responsabilità legale dei fornitori di IA o dei soggetti che utilizzano tali sistemi in contesti critici, come la giustizia, la salute o la pubblica amministrazione. Attualmente, l'AI Act non stabilisce con sufficiente chiarezza chi debba essere ritenuto responsabile nei casi in cui un sistema di IA prenda una decisione che viola i diritti fondamentali di un individuo. Ad esempio, nei casi di discriminazione legata a sistemi di selezione automatizzata del personale o di concessione di crediti, è cruciale che vi sia un soggetto responsabile identificabile, che possa essere chiamato a rispondere delle conseguenze di tali decisioni ⁽¹²⁹⁾.

Un elemento chiave, pertanto, sarà la futura evoluzione dell'AI Act per includere non solo obblighi di trasparenza, ma anche norme più solide che garantiscano l'accesso alla giustizia e un reale *due process* per coloro che subiscono decisioni negative da parte dei sistemi di IA. Se queste problematiche non verranno risolte, l'AI Act rischia di non raggiungere i suoi ambiziosi obiettivi di protezione dei diritti fondamentali e di *governance* etica dell'intelligenza artificiale, e, addirittura, di rappresentare un passo indietro rispetto ad altri regolamenti dedicati alla regolazione dello spazio digitale, come il DSA ⁽¹³⁰⁾. Paradossalmente, si creerebbe uno scenario normativo in cui, in risposta ad una sfida di matrice tecnologica più complessa — autonomia e non solo automazione, nei termini che si sono più volte richiamati —, ci sarebbe una reazione legislativa meno garantista nella stagione dell'autonomia di quella che ha caratterizzato la reazione alla stagione dell'automazione (algoritmica).

⁽¹²⁷⁾ Sulle criticità già contenute nell'art. 22 del GDPR, che conteneva un simile e molto discusso diritto alla spiegazione, F. PALMIOTTO, *When Is a Decision Automated? A Taxonomy for a Fundamental Rights Analysis*, in *German Law Journal*, fasc. 25, 2, 2024, pp. 210-236.

⁽¹²⁸⁾ F. PAOLUCCI, *Due process of Artificial Intelligence: a challenge for the protection of fundamental rights*, in G. Campus, et al. (ed.) *Digital Single Market and Artificial Intelligence*, Aracne, Roma, 2024, pp. 499-513.

⁽¹²⁹⁾ Questa è la reale sfida che il legislatore europeo dovrà affrontare: « *the establishment of a new general model for liability for losses caused by artificial intelligence applications that goes beyond the minimum harmonisation approach embraced in the proposal for a regulation and the proposal for a directive* », in G. FINOCCHIARO, *The regulation of artificial intelligence*, in *AI & SOCIETY*, 2023.

⁽¹³⁰⁾ Per un'attenta analisi di questo tema, si può fare riferimento alle considerazioni presenti in O. POLLICINO- F. PAOLUCCI, *AI Act e diritti fondamentali*, in *Civiltà della Macchine*, fasc. 2, 2024, pp. 53-57.

9. Riflessioni conclusive: quale futuro per il modello di regolazione del digitale in Europa?

Le mosse dell'Unione sembrano definire nuovi scenari nelle risposte alle sfide poste dal digitale. Come già sottolineato, piuttosto che ricorrere a un esercizio di autoregolamentazione guidata da un neoliberalismo digitale, da misure illiberali o da un approccio focalizzato sulla definizione di regole tecniche che riflettano regole costituzionali ⁽¹³¹⁾, la strategia europea ha messo in luce la necessità di bilanciare, da un lato, il rispetto dei diritti in una società democratica e, dall'altro, di assicurare che il mercato europeo possa adattarsi alle trasformazioni globali nel settore digitale e competere in questo ambito. Questo approccio di rottura, che ha portato a una nuova stagione per il costituzionalismo digitale europeo, non definisce un semplice passaggio da una fase di *self-regulation* a una di *hard regulation*, ma piuttosto contribuisce a riconoscere il ruolo di meccanismi che possano assicurare maggiore collaborazione come rappresentato dall'espansione della regolazione del rischio e dei processi di *co-regulation* ⁽¹³²⁾.

L'approccio basato sul rischio, infatti, permette di porre al centro non tanto regole rigide quanto obblighi di identificazione, valutazione e gestione dei rischi specifici ⁽¹³³⁾. Questo modello si sta affermando come un'alternativa più flessibile e adattabile rispetto alle tradizionali forme di regolamentazione, in quanto consente ai regolatori di concentrare risorse e attenzioni sulle aree di maggiore criticità, riducendo al contempo il carico normativo nelle situazioni meno rischiose. Se il GDPR aveva già contribuito a spostare il focus dell'Unione verso una regolamentazione del rischio, il Digital Services Act, piuttosto che imporre esclusivamente obblighi e garanzie procedurali, ha rafforzato tale approccio, rendendo maggiormente responsabili le *very large online platforms*, tramite obblighi di valutazione del rischio e conseguenti misure di attenuazione e mantenendo, al contempo, il controllo sulla valutazione di tali misure ⁽¹³⁴⁾. Seppur in modo diverso, anche l'AI Act si colloca in un tale quadro di maggior responsabilizzazione, considerando il ruolo delle piattaforme digitali quali fornitori e utilizzatori di sistemi di IA, come nel caso dei *deep fake*.

Similmente, l'Unione sembra essersi concentrata sulla costruzione di un approccio collaborativo in cui attori pubblici e privati lavorano insieme per sviluppare e implementare norme e politiche. Come osservato, « la premessa da cui deriva l'idea della co-regolazione è che la tecnologia digitale sia

⁽¹³¹⁾ PEREZ - WIMER, *Algorithmic Constitutionalism*, cit.

⁽¹³²⁾ R. GELLERT, *The risk-based approach to data protection*, Oxford University Press, Oxford, 2020; Z. EFRONI, *The Digital Services Act: risk-based regulation of online platforms*, *Internet Policy Review*, 2021, <https://policyreview.info/articles/news/digital-services-act-risk-based-regulation-online-platforms/1606>.

⁽¹³³⁾ J. BLACK- R. BALDWIN, *When risk-based regulation aims low: Approaches and challenges*, in *Regulation & Governance*, fasc. 6, 1, 2012, pp. 2-22.

⁽¹³⁴⁾ EFRONI, *The Digital Services Act: risk-based regulation of online platforms*, cit.

caratterizzata da un *mix* tale di complessità specialistica e rapidità evolutiva che in molti casi solo i destinatari stessi delle norme sono in possesso delle conoscenze necessarie a svolgere il compito normativo » ⁽¹³⁵⁾.

L'emergente modello di regolamentazione dell'Unione, come sottolineato dal GDPR, dal Digital Services Act e dall'Artificial Intelligence Act, evidenzia il ruolo dei codici di condotta nella definizione di un sistema di dialogo tra attori pubblici e privati ⁽¹³⁶⁾, tendendo quindi a superare i limiti di un approccio di *enforcement* di natura principalmente verticale, che ha già dimostrato i suoi limiti, tanto da richiedere nuove regole al fine di affrontare le sfide poste dal digitale. Nel caso del Digital Services Act, la co-regolamentazione si concretizza principalmente attraverso codici di condotta volontari, che consentono alle piattaforme di lavorare con le istituzioni europee per sviluppare misure personalizzate in base ai rischi specifici che affrontano. Questi codici non sono semplici linee guida, ma strumenti flessibili che possono rendere maggiormente specifici obblighi generali e più prevedibili le conseguenze di potenziali violazioni. Non è un caso, infatti, che il DSA valuti negativamente la decisione delle piattaforme di non prender parte a tali esercizi di co-regolamentazione, che, seppur volontari, rappresentano degli elementi centrali del paradigma europeo di regolamentazione del digitale.

Il caso delle politiche sulla disinformazione costituisce un esempio paradigmatico ⁽¹³⁷⁾. Concentrandosi qui sulle questioni relative alla co-regolamentazione, il codice di buone pratiche rafforzato sulla disinformazione rappresenta un tentativo di mediazione tra istanze neoliberali e illiberali ⁽¹³⁸⁾. Il DSA svolge un importante ruolo anche in questo caso sottolineando la natura ancora volontaria dei codici di condotta, ma riconoscendo il ruolo della co-regolamentazione come misura di mitigazione per contrastare i contenuti considerati dannosi ma non di per sé illegittimi (*harmful but non illegal*) come nel caso della disinformazione. In questo caso, i codici di condotta mirano a svolgere un ruolo importante nella lotta contro l'amplificazione delle notizie false e possono essere considerati un'adeguata misura di mitigazione del rischio da parte delle piattaforme online di dimensioni molto grandi ⁽¹³⁹⁾.

In questo contesto, come stabilito dal DSA, la Commissione e il Comitato europeo per i servizi digitali hanno il ruolo di incoraggiare e facilitare l'elaborazione di codici di condotta volontari, tenendo conto in particolare delle sfide specifiche legate alla lotta contro i diversi tipi di contenuti illegali

⁽¹³⁵⁾ SIMONCINI, *La co-regolazione delle piattaforme digitali*, cit. Sul tema si veda inoltre, G. MOBILIO, *La co-regolazione delle nuove tecnologie, tra rischi e tutela dei diritti fondamentali*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. 1, 2024.

⁽¹³⁶⁾ N. MACCABIANI, *Co-regolamentazione, nuove tecnologie e diritti fondamentali: questioni di forma e di sostanza*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. 3, 2022, pp. 55-91.

⁽¹³⁷⁾ POLLICINO - DUNN, *Intelligenza Artificiale e Disinformazione*, cit.

⁽¹³⁸⁾ C. T. MARSDEN, *Internet Co-Regulation: European Law, Regulatory Governance and Legitimacy in Cyberspace*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011.

⁽¹³⁹⁾ DSA, Considerando 104.

e i rischi sistemici ⁽¹⁴⁰⁾. Tali codici possono svolgere un ruolo fondamentale non solo nel dettagliare meglio gli obblighi derivanti dal DSA, ma dovrebbero anche essere considerati come misure di attenuazione del rischio, attuate dalle piattaforme digitali designate come *very large* per affrontare i rischi sistemici, compresa la disinformazione. Di conseguenza, i codici di condotta non sono solo strumenti di autoregolamentazione, ma piuttosto strumenti di co-regolamentazione che trovano la loro base nell'accordo volontario tra attori pubblici e privati, ma anche in una normativa. Come sottolineato dal DSA Act, il rifiuto di partecipare a tale processo senza adeguate spiegazioni da parte delle piattaforme può essere preso in considerazione dalla Commissione nel valutare se queste abbiano violato gli obblighi introdotti dal DSA ⁽¹⁴¹⁾. Anche se la partecipazione al Codice non garantisce in automatico il rispetto delle garanzie e degli obblighi che si applicano alle piattaforme, questo sistema non solo rende maggiormente responsabili le piattaforme nel contrasto alla disinformazione, ma riduce anche la loro discrezionalità nella moderazione dei contenuti. In altre parole, l'idea di tali codici è superare uno degli aspetti più problematici dell'autoregolazione, come assai lucidamente individuato da Luisa Torchia ⁽¹⁴²⁾.

Tuttavia, il Codice di buone pratiche non è ancora diventato un Codice di condotta, come definito dal DSA. Nonostante sia stato adottato per far fronte al fallimento del primo tentativo di auto-regolamentazione del 2018, il codice rappresenta ancora un meccanismo volontario che aspira a diventare un codice di condotta e, quindi, una misura di co-regolamentazione. Al momento, tale valutazione da parte della Commissione sembra solo rimandata, anche se risulta importante sottolineare come l'ambito stesso di applicazione del codice potrebbe essere messo in discussione dall'ampliamento delle politiche europee in materia di piattaforme online e moderazione dei contenuti ⁽¹⁴³⁾. Alcune parti del Codice tendono a sovrapporsi agli obblighi giuridici che sono stati introdotti dalla legislazione europea dopo la sua adozione. Ad esempio, l'accesso a fini di ricerca ai dati detenuti dalle piattaforme online, nel Codice, si sovrappone al quadro giuridico introdotto dal DSA ⁽¹⁴⁴⁾. Analogamente, è probabile che le norme del codice in materia di pubblicità politica soddisfino l'obbligo che sarà introdotto dal regolamento sulla trasparenza della pubblicità politica ⁽¹⁴⁵⁾.

In un tale contesto, l'approccio dell'Unione sembra sempre più distin-

⁽¹⁴⁰⁾ *Ibidem*, art. 45(1).

⁽¹⁴¹⁾ *Ibidem*.

⁽¹⁴²⁾ L. TORCHIA, *I poteri di vigilanza, controllo e sanzionatori nella regolazione europea della trasformazione digitale*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, fasc. 4, 2022.

⁽¹⁴³⁾ I. NENADIC *et al.*, *Structural indicators to assess effectiveness of the EU's Code of Practice on Disinformation*, Working Paper, 2023.

⁽¹⁴⁴⁾ DSA, art. 40.

⁽¹⁴⁵⁾ Regolamento relativo alla trasparenza e al *targeting* della pubblicità politica, cit. Per un quadro più ampio sul rapporto tra disinformazione e IA nel contesto delle elezioni politiche, si consideri O. POLICINO - P. DUNN, *Disinformazione e intelligenza artificiale nell'anno delle global elections: rischi (ed opportunità)*, in *Federalismi.it*, fasc. 12, 2024.

guersi a livello globale. La regolamentazione del rischio e la co-regolamentazione contribuiscono ad avvicinare gli attori pubblici al loro obiettivo di rendere maggiormente effettive le politiche pubbliche negli spazi digitali, aumentando al contempo la reattività degli attori privati all'attuazione dei propri obblighi e l'accettazione di potenziali sanzioni. In effetti, un maggiore dialogo con le autorità di regolamentazione nella fase di applicazione avrebbe potuto aiutare a mitigare misure sproporzionate quale, ad esempio, la sospensione temporanea di ChatGPT da parte del Garante per la protezione dei dati personali, ⁽¹⁴⁶⁾ nonché a rendere maggiormente coerente e attrattivo il mercato interno, che non sembra portare a un cambiamento di rotta per quanto riguarda lo sviluppo di prodotti e servizi digitali europei ⁽¹⁴⁷⁾. Seppur restino domande costituzionali relativamente a un potenziale eccesso di regolamentazione e alle forzature delle basi giuridiche dell'UE a tal fine, lo sviluppo di una strategia di questo tipo può collegarsi alla necessità per il costituzionalismo europeo di rigettare approcci neoliberali o eccessivamente restrittivi, concentrandosi piuttosto sul bilanciamento, non solo tra diritti, ma tra le opzioni di regolazione (del presente, ma anche del futuro) che si è cercato di fare emergere nelle pagine che precedono.

⁽¹⁴⁶⁾ Garante per la protezione dei dati personali, fascicolo n. 112, provvedimento del 30 marzo 2023, cit.

⁽¹⁴⁷⁾ DRAGHI, *The future of European competitiveness*, cit.

ATTUALITÀ

ESMA: pubblicate linee guida di vigilanza per prevenire gli abusi di mercato nei cripto-asset

L'Autorità europea degli strumenti finanziari e dei mercati (ESMA) ha pubblicato in data le linee guida sulle pratiche di vigilanza per prevenire e individuare gli abusi di mercato nell'ambito del Regolamento sui cripto-asset. Le linee guida pubblicate da ESMA, destinate alle autorità nazionali competenti, includono principi generali per una vigilanza efficace e pratiche specifiche per individuare e prevenire gli abusi di mercato nel settore dei cripto-asset. Tali principi considerano le caratteristiche uniche del *trading* di criptovalute, quali la natura transfrontaliera e l'uso intensivo dei *social media*. Le linee guida saranno tradotte in tutte le lingue dell'UE e pubblicate sul sito *web* dell'ESMA e inizieranno ad essere applicate tre mesi dopo la pubblicazione; entro due mesi dalla data di pubblicazione, le autorità competenti a cui si applicano gli orientamenti dovranno comunicare all'ESMA se sono conformi, non sono conformi, ma intendono conformarsi, o non sono conformi e non intendono conformarsi agli orientamenti.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/2025-04/ESMA75-453128700-1408_Final_Report_MiCA_Guidelines_on_prevention_and_detection_of_market_abuse.pdf

* * *

UNIONE EUROPEA: pacchetto "Omnibus" osservazioni degli Stati membri sulla semplificazione proposta e salvaguardia degli obiettivi ESG

14 Stati membri, tra cui l'Italia, hanno espresso osservazioni sulla revisione delle direttive europee sulla rendicontazione di sostenibilità (CSRD) e sulla *corporate sustainability due diligence* (CSDDD). I Paesi sostengono la semplificazione proposta dalla Commissione europea per rendere meno gravosi gli adempimenti *ESG*, in particolare per le PMI, senza compromettere la credibilità e l'efficacia della transizione sostenibile. Fra le proposte, gli Stati suggeriscono quanto segue:

- requisiti di *due diligence* volontari;
- maggiore flessibilità nella raccolta dati;
- razionalizzazione delle soglie dimensionali per l'applicazione della normativa.

Per questo ultima proposta l'Italia propone una soglia di 500 dipendenti e obblighi graduati in tema di rendicontazione di sostenibilità.

Delle direttive citate viene criticata in via principale l'eccessiva quantità

di dati richiesti, spesso poco utili; la rigidità dei requisiti per i revisori; la mancanza di linee guida chiare. L'Italia e altri paesi propongono esenzioni per PMI, specialmente quelle quotate, e la protezione di dati riservati (brevetti, *know-how*) per evitare rischi competitivi.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://esgnews.it/regulator/omnibus-i-commenti-dei-14-stati-membri-tra-semplificazione-e-salvaguardia-degli-obiettivi-esg/>

* * *

BCE: pubblicato parere sui potenziali rischi di un indebolimento delle regole europee sulla sostenibilità

La Banca centrale europea (BCE) ha pubblicato un parere articolato sulle proposte della Commissione europea volte a semplificare e ridurre gli obblighi di rendicontazione e *due diligence* in materia di sostenibilità per le aziende.

Pur accogliendo favorevolmente l'intento generale di semplificare gli adempimenti per le imprese, la BCE ha espresso serie preoccupazioni sugli effetti potenzialmente negativi che tali modifiche potrebbero avere sulla disponibilità di dati affidabili, sui rischi per gli investitori e sull'efficacia delle politiche dell'UE in materia di sostenibilità.

Tra i principali rilievi della BCE vi è la proposta di ridurre drasticamente l'ambito di applicazione della Direttiva sulla rendicontazione della sostenibilità aziendale (CSRD), escludendo circa l'80% delle aziende attualmente soggette agli obblighi di comunicazione.

Nello specifico, la BCE ha contestato tale riduzione dell'ambito, sottolineando che la disponibilità di informazioni armonizzate, standardizzate e affidabili sulla sostenibilità è fondamentale per il funzionamento dei mercati finanziari, la gestione dei rischi e l'attuazione della politica monetaria.

Per evitare tali distorsioni, la BCE raccomanda di mantenere obblighi di rendicontazione per le aziende con almeno 500 dipendenti, proponendo l'introduzione di standard semplificati e proporzionati.

In alternativa, la rendicontazione volontaria tramite gli standard sviluppati dall'EFRAG potrebbe introdurre un "*bias di autoselezione*" e non essere soggetta a verifiche, con il rischio di *greenwashing* e di distorsioni sistematiche nei dati aggregati.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/legal/ecb.leg_con_2025_10.it.pdf?330cb335ad9426cd4a64dbe4021597f1

* * *

COMMISSIONE UE: esiti delle consultazioni in tema di definizione dei sistemi IA e applicazioni vietate

La Commissione ha pubblicato una relazione, elaborata dal Centro per gli studi politici europei (CEPS) per l'Ufficio dell'UE per l'IA, che analizza i riscontri delle parti interessate provenienti da due recenti consultazioni pubbliche. In particolare su:

- definizione di sistema di intelligenza artificiale
- indicazione degli applicativi AI vietati.

Dalle consultazioni sono emerse preoccupazioni sulla definizione di “AI system” e la richiesta da parte degli *stakeholders* di definizioni più chiare di termini tecnici come “adattabilità”, “interferenza” e “autonomia”, per evitare che software comuni vengano regolati in modo errato.

Il report evidenzia inoltre come gli *stakeholders* chiedano linee guida più chiare per distinguere i sistemi AI legittimi da quelli vietati, che potrebbero comportare, in taluni casi, la violazione di diritti fondamentali.

Infine, è stato posto l'accento sulla necessità di un allineamento tra l'AI Act e la normativa esistente in materia di *privacy* e *data protection*.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/european-commission-releases-analysis-stakeholder-feedback-ai-defintions-and-prohibited-practices>

* * *

COMMISSIONE UE: proposta di modifica del GDPR

La Commissione Europea ha presentato la proposta di riforma del GDPR (Regolamento UE n. 2016/679), all'interno del pacchetto “Omnibus IV”, diretto ad attenuare gli oneri di conformità e amministrativi attualmente vigenti in capo alle PMI.

Tra le principali modifiche proposte

- le nuove definizioni di “microimprese, piccole e medie imprese” e di “imprese a media capitalizzazione di piccole dimensioni”;
- l'abolizione dell'obbligo di tenuta del registro per le imprese che impiegano meno di 750 persone (con esclusione se siano presenti rischi elevati);
- un ampliamento del ricorso a codici di condotta e a certificazioni della protezione dei dati per le imprese a media capitalizzazione di piccole dimensioni.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: https://single-market-economy.ec.europa.eu/document/download/d88a75de-b620-4d8b-b85b-1656a9ba6b8a_en?file name=Proposal%20for%20a%20Regulation%20-%20Small%20mid-caps.pdf

* * *

BANCA D'ITALIA: pubblicato il "Rapporto annuale sugli investimenti sostenibili e sui rischi climatici"

Il Rapporto annuale sugli investimenti sostenibili e sui rischi climatici della Banca d'Italia descrive il modo in cui l'Istituto gestisce l'attività d'investimento dei propri portafogli non di politica monetaria, e in particolare come tiene conto dei rischi di sostenibilità e climatici.

Il Rapporto si ispira alle raccomandazioni elaborate dalla task force per la diffusione di informazioni finanziarie collegate ai rischi climatici (*Task force on climate-related financial disclosures*, TCFD) e dal *Network for Greening the Financial System* (NGFS), cui la Banca aderisce dal 2019.

Il Rapporto dedica un capitolo a ciascuno dei quattro profili indicati dalla TCFD:

- il governo degli investimenti;
- la strategia;
- la gestione dei rischi;
- gli indicatori e gli obiettivi

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://www.bancaditalia.it/publicazioni/rapporto-investimenti-sostenibili/2025/RISC-2025.pdf>

* * *

BANCA D'ITALIA: pubblicata la Relazione sulla gestione e sulla sostenibilità

La Relazione sulla gestione e sulla sostenibilità rappresenta lo strumento attraverso cui la Banca rende conto del proprio operato al Parlamento, al Governo e alla collettività. A partire da quest'anno, il documento unifica tre precedenti pubblicazioni, offrendo in modo più sintetico e accessibile una panoramica sul ruolo e sulle funzioni dell'Istituto, un resoconto delle attività svolte e dei risultati conseguiti nel corso dell'anno, nonché un aggiornamento sull'impegno costante della Banca in materia di sostenibilità.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://www.bancaditalia.it/publicazioni/relazione-gest-sostenibilita/2024/Relazione-sulla-gestione-e-sulla-sostenibilita-2024.pdf>

* * *

CONSOB: pubblicato Rapporto sulla Corporate Governance delle società quotate

Il Rapporto mostra il ritorno, per la prima volta dal 2019, un incremento (27% da 24% dell'anno prima) nella quota delle imprese in Piazza Affari che hanno nell'azionariato investitori istituzionali, in particolare esteri (21,5% società vs. 19% nel 2023). Il Rapporto affronta, in un apposito Addendum, una mappatura dell'interazione avvenuta tra imprese, azionisti e altri stakeholder, che, sulla base di un'indagine condotta a campione, dà conto di un intenso dialogo con i vari portatori d'interesse.

Il Rapporto conferma, tra l'altro, anche la crescente attenzione dei Consigli di amministrazione verso i temi ESG sulla sostenibilità ambientale, sociale e di governo delle imprese. A fine 2023 i comitati di sostenibilità risultano presenti nel 68% delle imprese a fronte del 61% del 2022 e del 20% nel 2017.

Lo studio evidenzia, inoltre, che la presenza delle donne negli organi sociali delle quotate si attesta al 43% delle posizioni, al di sopra quindi della soglia minima fissata per legge (40%). È in crescita rispetto agli anni precedenti la percentuale di società in cui il genere femminile è ugualmente o più rappresentato rispetto a quello maschile nell'organo di amministrazione (19% dei Cda, rispetto al 15% del 2023). Tuttavia, le donne continuano a ricoprire raramente il ruolo di amministratore delegato o di presidente dell'organo di amministrazione (rispettivamente 2,2% e 3,5% degli incarichi ricoperti da donne).

La titolarità di incarichi di amministrazione in più di un emittente quotato (interlocking) riguarda il 27,6% delle donne. Il dato femminile è superiore a quello degli uomini, come nelle rilevazioni precedenti, ma mostra una graduale e continua riduzione iniziata negli anni più recenti dopo il valore massimo del 34,9% raggiunto nel 2019.

Gli emittenti che hanno introdotto in statuto il voto maggiorato sono 72 (vs. 74 nel 2023), pari al 14,7% del valore totale di mercato. Tra questi, 10 emittenti hanno previsto un voto maggiorato rafforzato.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://www.consob.it/documents/d/area-pubblica/rcg2024>

* * *

CONSOB: incontro annuale con il mercato

Si è svolto l'incontro annale di CONSOB con il mercato nel quale viene presentata la Relazione annuale sulla attività svolta nel 2024 e il Piano strategico 25-27. La Relazione A illustra le linee programmatiche che guidano

l'azione della CONSOB nell'anno in corso, alla luce dell'evoluzione del contesto di riferimento economico e normativo, e riporta informazioni su composizione e attività svolta nel complesso dalla Commissione. Il Piano esplicita la complementarità tra il processo di cambiamento della CONSOB e il contributo che essa può dare, nell'ambito della sua missione e delle aree di competenza, al perseguimento degli obiettivi strategici di competitività e crescita del Paese, secondo una visione tesa a generare valore aggiunto per il sistema finanziario e l'economia nel suo complesso.

Maggiori informazioni si possono reperire al seguente indirizzo: <https://www.consob.it/documents/d/area-pubblica/ra2024>

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO COMMERCIALE

MASSIME (*)

Società di capitali — Intestazione a società fiduciaria — Legge n. 1966/39 — Proprietà dei titoli — Della società fiduciaria — Esclusione — Dei fiduciari — Sussistenza — Conseguenze — Azione ex art. 2395 c.c. — Legittimazione del fiduciante.

Nella società fiduciaria, i fiducianti vanno identificati come gli effettivi proprietari dei beni da loro affidati alla fiduciaria e a questa strumentalmente intestati. L'ipotesi di intestazione ex l. n. 1966/1939, deve essere ricondotta nell'ambito della fiducia c.d. "germanistica", nella quale il fiduciario assume un compito di amministrazione e gestione patrimoniale, senza tuttavia divenire in alcun modo titolare dei beni in gestione fiduciaria. Per questo motivo, con riguardo all'esercizio dell'azione ex art. 2395 c.c. riferita ai danni derivanti dalle minusvalenze dei titoli acquistati dalla fiduciaria per conto dei fiducianti, la legittimazione ad agire compete a questi ultimi, in quanto è nel patrimonio dei fiducianti — e non in quello della fiduciaria — che viene ad integrarsi la lesione patrimoniale per il cui risarcimento si viene ad agire.

Cass. civ., Sez. I, 22 maggio 2025, n. 13754 - Pres. E. Scoditti - Rel. F.V.A. Rolfi.

* * *

Arbitrato — Arbitrato estero Arbitrato societario — Lodo rituale straniero — Riconoscimento in Italia — Nomina del collegio da parte di soggetto terzo — Necessità — Conseguenze — Derogabilità degli artt. 35 e 36 del d.lgs. n. 5 del 2003 — Condizioni.

In tema di arbitrato societario, può essere riconosciuto in Italia un lodo rituale straniero pronunciato in forza di una clausola compromissoria, inse-

(*) Massime a cura di Isabella Maffezzoni.

rita nello statuto di una società di diritto italiano, che localizzi all'estero la sede dell'arbitrato medesimo, qualora l'organo arbitrale sia interamente nominato da un soggetto terzo estraneo alla società stessa, in conformità al disposto dell'art. 34, comma 2, del d.lgs. n. 5 del 2003, applicabile *ratione temporis*, essendo derogabili, una volta rispettate le predette condizioni, le disposizioni di cui ai successivi artt. 35 e 36, attraverso la scelta di una *lex arbitri* diversa, purché rispettosa dei criteri previsti dalla Convenzione di New York del 10 giugno 1958 (recepita dalla l. n. 62 del 1968), che, a livello sovranazionale, disciplinano il riconoscimento dei lodi arbitrali.

Cass. civ., Sez. I, 4 aprile 2025, n. 8911 - Pres. M. Di Marzio - Rel. E. Campese.

* * *

Società — Fusione — In genere — Scissione di società — Procedimento — Stipulazione dell'atto di scissione — Effetti civilistici — Acquisizione — Iscrizione nel registro delle imprese — Decorrenza — Conseguenze sull'applicazione del d.lgs. n. 6 del 2003 — Fattispecie.

In tema di operazioni straordinarie, la scissione societaria si perfeziona attraverso un procedimento complesso, che si avvia con la redazione e pubblicità del progetto, prosegue con la deliberazione della scissione e termina con la stipulazione del relativo atto, sottoscritto dal legale rappresentante, e solo da quest'ultimo momento l'operazione acquisisce effetti civilistici, decorrenti dall'iscrizione nel registro delle imprese, che, ove avvenga in data successiva all'entrata in vigore della riforma di cui al d.lgs. n. 6 del 2003, determina l'applicazione del nuovo art. 2506-*bis* c.c. in tema di responsabilità della società beneficiaria. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito, che aveva ritenuto non abusiva la scelta di differire gli effetti della scissione, stipulando l'atto in una data tale da poter fruire della nuova disciplina più favorevole, poiché ciò corrispondeva ad una legittima opzione dell'autonomia privata).

Cass. civ., Sez. I, 13 marzo 2025, n. 6675 - Pres. M. Di Marzio - Rel. E. Campese.

* * *

Società — Di capitali — Società per azioni — (Nozione, Caratteri, Distinzioni) — Organi sociali — Amministratori — Consiglio di amministrazione — In genere Sostituzione degli amministratori ex art. 2386, comma 4, c.c. — Clausola simul stabunt simul cadent — Validità — Unico limite applicativo — Compatibilità con il sistema dualistico — Applicabilità — Fondamento.

In tema di sostituzione degli amministratori, l'art. 2386, comma 4, c.c. riconosce la validità della clausola “*simul stabunt simul cadent*”, in quanto diretta a garantire il mantenimento inalterato di una determinata composizione dell'organo collegiale per tutto l'arco del mandato, nel caso del venir meno di alcuni dei suoi componenti, con l'unico limite derivante dalla necessità di rispettare i doveri di buona fede, di lealtà e di correttezza che regolano i rapporti all'interno della società, non potendosi ritenere lecito un utilizzo della stessa preordinato all'estromissione di amministratori non graditi; ne consegue che, non essendo le riferite finalità estranee al funzionamento e all'operatività delle società per azioni basate sul sistema dualistico, l'adozione di una siffatta clausola è legittimo anche in tali società, essendo coerente con la filosofia generale di tale modello organizzativo e non ponendosi in contrasto con alcuna disposizione imperativa, a nulla rilevando la assenza di un puntuale richiamo all'art. 2386, comma 3, c.c. nell'ambito della specifica disciplina a queste società dedicata.

Cass. civ., Sez. I, 28 maggio 2025, n. 14268 - Pres. E. Scoditti - Rel. P. Catallozzi.

* * *

Società — Di capitali — In genere Società — Patti parasociali — Opzioni put e call — Configurabilità — Fondamento — Fattispecie.

In tema di patti parasociali, è valida la previsione all'interno di essi di opzioni put e call tra i soci stipulanti, identificandosi la causa concreta del negozio in una forma di garanzia per il socio finanziatore, come tale rientrante nell'autonomia contrattuale concessa ai soci e pertanto meritevole di tutela da parte dell'ordinamento. (Fattispecie relativa ad un intervento di finanziamento garantito dall'attribuzione di una opzione put a favore del mutuante e di una corrispondente opzione call a favore del socio e legale rappresentante della società finanziata, aventi ad oggetto il trasferimento di una partecipazione sociale, per un corrispettivo commisurato al patrimonio netto risultante dall'ultimo bilancio approvato dalla società, da esercitarsi alla scadenza del settimo anno successivo alla sottoscrizione dell'aumento di capitale).

Cass. civ., Sez. I, 26 maggio 2025, n. 14016 - Pres. M. Di Marzio - Rel. M. Falabella.

* * *

Società — Di capitali — Società per azioni — (Nozione, Caratteri, Distinzioni) — Organi sociali — Amministratori — Responsabilità — Azione del socio e del terzo danneggiato Condizioni di esercizio — Natura diretta del danno lamentato dall'attore — Necessità — Fondamento — Diritto alla

conservazione del patrimonio sociale — Titolarità esclusiva della società — Mancata percezione degli utili e diminuzione di valore della quota — Danno diretto del socio — Esclusione.

L'azione individuale del socio nei confronti dell'amministratore di una società di capitali non è esperibile quando il danno lamentato costituisca solo il riflesso del pregiudizio al patrimonio sociale, giacché l'art. 2395 c.c. esige che il singolo socio sia stato danneggiato "direttamente" dagli atti colposi o dolosi dell'amministratore, mentre il diritto alla conservazione del patrimonio sociale appartiene unicamente alla società; la mancata percezione degli utili e la diminuzione di valore della quota di partecipazione non costituiscono danno diretto del singolo socio, poiché gli utili fanno parte del patrimonio sociale fino all'eventuale delibera assembleare di distribuzione e la quota di partecipazione è un bene distinto dal patrimonio sociale la cui diminuzione di valore è conseguenza soltanto indiretta ed eventuale della condotta dell'amministratore. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che ha negato la natura diretta dei danni lamentati dal socio di una s.r.l., in conseguenza della condotta dolosa degli amministratori della medesima società, i quali, attraverso vendite non fatturate e la distrazione di somme, avevano portato all'azzeramento del capitale sociale, alla mancata percezione di dividendi ed alla perdita di valore della quota del socio).

Cass. civ., Sez. I, 27 aprile 2025, n. 11071 - Pres. M. Di Marzio - Rel. M. Falabella.

* * *

Società — Di persone fisiche (Nozione, Caratteri, Distinzioni) — Società in accomandita semplice (Nozione, Caratteri, Distinzioni) — Norme applicabili — Quota di partecipazione — Trasferimento Oggetto immediato — Partecipazione sociale — Conseguenze ai fini della risoluzione del contratto ex art. 1497 cod. civ. — Mancanza di qualità inerente al patrimonio sociale — Rilevanza — Esclusione — Prestazione di garanzie contrattuali specifiche — Fattispecie.

La cessione delle azioni o delle quote di una società di capitali o di persone fisiche ha come oggetto immediato la partecipazione sociale e solo quale oggetto mediato la quota parte del patrimonio sociale che tale partecipazione rappresenta; pertanto, le carenze o i vizi relativi alle caratteristiche e al valore dei beni ricompresi nel patrimonio sociale e, di conseguenza, alla consistenza economica della partecipazione, possono giustificare la risoluzione del contratto di cessione per difetto di "qualità" della cosa venduta ai sensi dell'art. 1497 c.c. solo se il cedente abbia fornito a tale riguardo specifiche garanzie contrattuali. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di

merito che aveva respinto la domanda di risoluzione di un preliminare di vendita di quote sociali evidenziando che la garanzia di assenza di pesi riguardava la quota oggetto di contratto preliminare e non gli immobili della società).

Cass. civ., Sez. I, 27 aprile 2025, n. 11076 - Pres. M. Di Marzio - Rel. R. Caiazza.

* * *

Società — Di capitali — Società per azioni — (Nozione, Caratteri, Distinzioni) — Recesso del socio — Revoca della delibera che lo legittima — Riacquisto ex tunc dello status di socio — Legittimazione ad impugnare la delibera ex artt. 2377 e 2378 c.c. — Applicabilità — Fondamento.

Nel giudizio di legittimità, ove il socio che abbia impugnato la delibera sociale venga a perdere la qualità di socio per una cessione delle azioni attuatasi dopo la proposizione, da parte sua, del ricorso per cassazione, non trova applicazione l'art. 2378, comma 2, c.c.

In tema di società per azioni, in base all'art. 2437-bis, comma 3, c.c. il recesso costituisce un negozio giuridico unilaterale recettizio, che produce i suoi effetti nel momento in cui viene portato a conoscenza della società e che è subordinato alla condizione risolutiva rappresentata alternativamente dall'intervento, nel termine di novanta giorni ivi previsto, della revoca della delibera che lo legittima e dallo scioglimento della società; in ragione della deliberazione di revoca o di scioglimento il socio receduto riacquista ex tunc lo status di socio, comprensivo della legittimazione a impugnare a norma degli artt. 2377 e 2378 c.c. tale deliberazione, al pari delle altre che siano state adottate a seguito del proprio recesso.

Cass. civ., Sez. I, 5 giugno 2025, n. 15087 - Pres. M. Di Marzio - Rel. M. Falabella.

* * *

Responsabilità patrimoniale — Conservazione della garanzia patrimoniale — Revocatoria ordinaria (Azione pauliana); Rapporti con la simulazione — Ambito oggettivo Conferimento di beni in società — Nuova disciplina dell'art. 2332 c.c. — Azione revocatoria — Ammissibilità — Fondamento.

È ammissibile l'azione revocatoria di un negozio di conferimento di beni in società, perché non riguarda la validità del contratto costitutivo della società e, quindi, non interferisce col disposto dell'art. 2332 c.c. (anche nella formulazione successiva alla riforma apportata dal d.lgs. n. 6 del 2003), concernente la nullità del negozio societario e non i vizi della singola parte-

cipazione, regolati dalle norme generali, e perché non intacca il principio di separazione del patrimonio societario da quello dei soci (dato che il bene oggetto di revocatoria non rientra nel patrimonio del debitore se il conferimento è dichiarato inefficace nei confronti del suo creditore), né incide sulla disciplina della trascrizione, la quale tutela gli aventi causa dell'acquirente diretto e non la società che riceve il conferimento. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto irrilevante che l'atto di conferimento costituisse atto esecutivo di una delibera di aumento di capitale, da ritenersi comunque atto presupposto rispetto alla vicenda traslativa, in quanto per effetto di essa nel patrimonio del conferente si sostituisce al bene — nel caso un immobile — un semplice titolo partecipativo ad un capitale di rischio).

Cass. civ., Sez. III 25 aprile 2025 n. 10929 - Pres. L.A. Scarano - Rel. M. Gorgoni.

* * *

Società — Di capitali — In genere — Destinazione di credito sociale litigioso ancora “sub iudice” — Facoltà — Forma — Delibera assembleare anteriore alla cancellazione dal registro delle imprese — Sufficienza — Necessità del consenso dei successori nel patrimonio sociale dopo l'estinzione — Esclusione.

La volontà della società di dare una determinata destinazione ad un credito litigioso ancora sub iudice si forma, prima dell'estinzione per cancellazione dal registro delle imprese, mediante una delibera assembleare adottata con il quorum ordinario e non richiede una manifestazione di volontà di tutti i soci che, a seguito dell'estinzione, diverranno successori del patrimonio residuo, del quale non fanno parte le aspettative validamente dismesse e trasferite.

Cass. civ., Sez. III, 27 maggio 2025 n. 14164 - Pres. F. De Stefano - Rel. P. Gianniti.

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO PENALE D'IMPRESA

GIURISPRUDENZA ANNOTATA

*Cass. Civ., Sez. tributaria, 11 dicembre 2024
(dep. 19 gennaio 2025), n. 1274, Pres. G. Fuochi Tinarelli, Rel. F. Federici*

FATTI DI CAUSA

La ricorrente ha chiesto la cassazione della sentenza n. 1020/02/2023, con cui la Corte di giustizia tributaria di II grado della Lombardia, rigettando l'appello, ha confermato la decisione di primo grado, con cui era stato respinto il ricorso della società avverso l'avviso d'accertamento che, relativamente all'anno d'imposta 2015, aveva ritenuto indebite le detrazioni Iva operate in relazione a fatture ricevute da varie agenzie di viaggio.

Dalla sentenza e dagli atti difensivi, e per quanto qui ancora di interesse, si evince che la controversia trova genesi nella verifica e nel relativo processo verbale di constatazione, redatto da funzionari dell'Agenzia delle entrate, con la conseguente notifica dell'atto impositivo, emesso all'esito infruttuoso del procedimento di accertamento con adesione. L'ufficio aveva contestato alla società l'indebita detrazione dell'iva applicata alla corresponsione di cd. incentivi, qualificati dalla contribuente corrispettivi di prestazioni di servizi offerti da agenzie di viaggio, che invece l'Ufficio, ai sensi dell'articolo 2, comma 3, lettera a), del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, ha ritenuto mere cessioni di denaro versato dalla società alle beneficiarie, privo della natura di corrispettivo di presunte prestazioni ricevute, da trattare dunque, ai fini Iva, come operazioni fuori campo.

[omissis]

Per l'Amministrazione finanziaria gli incentivi erano invece da qualificarsi mere cessioni di denaro, ricomprese nell'art. 2, comma 3, lett. a) del D.P.R. n. 633 del 1972, e pertanto non imponibili ai fini Iva. Diversamente da quanto sostenuto dalla società, si trattava infatti di dazioni operate senza l'assunzione di obblighi contrattuali da parte dei percettori e conseguente-

mente l'ufficio aveva ritenuto non spettante la detrazione dell'iva esposta nelle fatture.

Con l'atto impositivo fu dunque contestata l'indebita detrazione di Euro 8.268.427,00 a titolo di iva e irrogate sanzioni sia per l'illegittima detrazione d'imposta, sia per la dichiarazione di imposte inferiori a quelle dovute, rispettivamente ai sensi dell'art. 6, co. 6, e dell'art. 5, co. 4, del D.Lgs. n. 18 dicembre 1997, n. 471.

Seguì il contenzioso dinanzi alla Commissione tributaria provinciale di Milano, che con sentenza n. 4458/04/2021 rigettò il ricorso della contribuente. L'appello con cui la società instò nelle proprie ragioni fu respinto dalla Corte di giustizia tributaria di II grado della Lombardia con sentenza n. 1020/02/2023, ora al vaglio di questa Corte.

Condividendo la prospettazione erariale, il giudice regionale ha ritenuto che le erogazioni in denaro corrisposte dalla A. Spa alle agenzie di viaggio dovessero qualificarsi come erogazioni liberali e non quali corrispettivi corrisposti a favore delle medesime agenzie per prestazioni da queste eseguite. A tal fine ha richiamato precedenti della giurisprudenza di legittimità, evidenziando come restasse indimostrata sia la diretta remunerazione dei beneficiari degli incentivi, sia la correlazione tra quanto corrisposto dalla società ai fruitori della piattaforma G. e lo svolgimento di obbligazioni di fare, previsto dall'art. 3, comma 1, D.P.R. n. 633 del 1972; ha negato il diritto alla detrazione dell'Iva, pure invocato dalla società, che contestava le sanzioni irrogate ai sensi dell'art. 6, comma 6, del D.Lgs. n. 471 del 1997; ha rigettato gli ulteriori motivi subordinati articolati dalla contribuente.

La società ha censurato la sentenza, della quale ha chiesto la cassazione, affidandosi a sette motivi, ulteriormente illustrati da memoria, cui ha resistito con controricorso l'Agenzia delle entrate. Nella memoria la società ha anche invocato, in via graduata, l'art. 2 del D.Lgs. n. 87 del 2024, con conseguente richiesta di irrogazione della sanzione amministrativa nella più contenuta misura del 70% dell'imposta oggetto di ripresa a tassazione. Ciò in applicazione del principio del favor rei, di cui all'art. 3, comma 3 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472.

[omissis]

RAGIONI DELLA DECISIONE

[omissis]

Con il settimo e ultimo motivo è invocata la violazione degli artt. 8, L. n. 11 marzo 2014, 23 e 7, co. 4, del D.Lgs. n. 472 del 1997, nonché del principio, costituzionale ed unionale, di proporzionalità, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ. La sanzione irrogata è parametrata all'importo dell'imposta recuperata, essendo stata applicata la sanzione per indebita detrazione dell'IVA (90% dell'imposta, prevista in misura fissa ai sensi del-

l'art. 6, co. 6, primo periodo del D.Lgs. n. 471/1997) e quella per infedele dichiarazione IVA (90 per cento dell'imposta, ossia nel minimo tra il 90 per cento e il 180 per cento previsto dall'art. 5, co. 4, del D.Lgs. n. 471/1997), con il calcolo effettuato secondo il c.d. "cumulo giuridico".

Il motivo va rigettato perché, secondo le norme *ratione temporis* vigenti la sanzione è stata applicata nella misura fissa del 90% della illegittima detrazione compiuta (art. 6, comma 6 cit.) e nel minimo previsto per la minore imposta dichiarata rispetto a quella dovuta (art. 5, comma 4, cit.).

Nella memoria la difesa della società ha tuttavia invocato l'applicazione della sanzione, meno afflittiva, prevista ed introdotta per entrambe le ipotesi dal D.Lgs. 14 giugno 2024, n. 87. A tal fine ha rappresentato che, nell'ambito degli ampi interventi di riforma del sistema tributario, che trovano genesi a partire dalla legge delega 9 agosto 2023, n. 111, è intervenuto l'art. 2, D.Lgs. n. 87 del 2024, che, tanto per l'ipotesi prevista dall'art. 5, comma 4, del D.Lgs. n. 471 del 1997, quanto per l'ipotesi prevista dall'art. 6, comma 6, del medesimo decreto legislativo, ha ridotto la sanzione al 70 per cento (rispetto a quelle più gravi, dal 90 per cento al 180 per cento in precedenza prevista per la prima infrazione — nel caso concreto determinata nel 90 per cento; e del 90 per cento, così disposta in precedenza in misura fissa, per la seconda infrazione).

Avvertendo tuttavia che l'art. 5 del D.Lgs. n. 87 del 2024 ha disposto che il regime sanzionatorio più favorevole, introdotto con i commi 2, 3 e 4 del cit. art. 2, trovi applicazione alle violazioni commesse a partire dal 1 settembre 2024, con ciò derogando al principio della retroattività della sanzione più favorevole, sancito dall'art. 3, comma 3, del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, ha al contempo denunciato l'illegittimità costituzionale della norma. Ciò sotto il profilo 1) dell'eccesso di delega rispetto ai principi e alle direttive stabilite dalla L. n. 111 del 2023; 2) della violazione degli artt. 3 e 117, primo comma, della Costituzione, nonché degli artt. 6 e 7 CEDU e dell'art. 49 CDFUE.

Nello specifico, oltre che dell'eccesso di delega, la difesa della società si è doluta della violazione del principio di uguaglianza sostanziale dei cittadini, che in materia sanzionatoria imporrebbe il medesimo trattamento degli stessi fatti, prescindendo dalla loro commissione prima o dopo l'entrata in vigore della disciplina più favorevole. Si è doluta pertanto della violazione del principio della retroattività della *lex mitior*, applicabile tanto alle sanzioni penali in senso stretto, quanto a quelle amministrative aventi contenuto sostanzialmente penale. A tal fine ha invocato la disciplina e la giurisprudenza unionale. Ha quindi sostenuto che, a prescindere dalla sussistenza o meno dei presupposti per la rimessione della questione alla Corte costituzionale, comunque invocata, l'art. 5 debba essere disapplicato per contrasto con l'art. 49, par. 1, del CDFUE.

La richiesta di applicazione delle sanzioni nella misura più favorevole al contribuente, così come prevista dall'art. 2 del D.Lgs. n. 87 del 2024 non può trovare accoglimento, né le difese della società hanno allegato ragioni suffi-

cienti ad evidenziare la non manifesta infondatezza della denuncia di illegittimità costituzionale della disciplina derogatoria.

Premesso che l'applicazione della sanzione più favorevole è preclusa da una espressa previsione normativa, ed in particolar modo all'art. 5 del D.Lgs. n. 87 del 2024, secondo cui la rivisitazione delle sanzioni amministrative in materia fiscale, complessivamente favorevole al contribuente, va applicata a partire dalle violazioni commesse dal 1° settembre 2024, così derogando al generale principio di retroattività della legge più favorevole, la scelta del legislatore non appare in contrasto con i principi costituzionali né con quelli unionali.

Questo collegio ovviamente non ignora la rilevante problematica sottesa al tema dell'applicazione della legge più favorevole per le ipotesi di rideterminazione delle sanzioni tributarie, questione di certo amplificata nel caso di specie, considerando che l'oggetto del contendere si inserisce nel quadro della ampia revisione dell'intero sistema sanzionatorio tributario, coinvolgendo in pratica l'intero impianto regolato dai D.Lgs. nn. 471 e 472 del 18 dicembre 1997.

E tuttavia, proprio questo ampio ripensamento della disciplina, come di tutto il sistema tributario, secondo la delega apprestata dal Legislatore con la L. n. 111 del 2023 — dall'art. 20 quanto alle sanzioni, con i conseguenti principi e criteri direttivi, specie, per quanto qui di interesse, quelli elencati nelle lett. *a* (per gli aspetti comuni alle sanzioni amministrative e penali) e *c*, punti da 1 a 5 (per le sanzioni amministrative) — consente di “leggere” la deroga alla *lex mitior* disposta dal legislatore delegato in un quadro coerente con i principi costituzionali, così come con quelli unionali.

Deve intanto riaffermarsi che l'equivalenza tra sanzione amministrativa e sanzione penale costituisce una regola tendenziale ineludibile e inevitabile, che tuttavia non giunge ad una perfetta sovrapposizione dei piani. Se è vero che il principio del *favor rei* trova copertura costituzionale (nell'art. 25 Cost. secondo certa interpretazione, nell'art. 3 Cost. secondo più persuasiva ricostruzione), e sovranazionale nell'art. 49 CDFUE e nell'art. 7 CEDU, e che, come più volte affermato dalla giurisprudenza unionale e da quella nazionale, la sanzione amministrativa può assumere sostanza e natura penale, è altrettanto utile ricordare che la stessa natura penale delle sanzioni ha necessità d'essere perimetrata.

A tal fine, senza lunghe digressioni, punto di costante snodo in materia è sempre rappresentato dai criteri fissati dalla Corte EDU nella sentenza “Engel”, ossia la qualificazione penale dell'illecito e, in sua assenza, al fine della estensione delle garanzie previste dagli artt. 6 e 7 CEDU e 49 CDFUE a illeciti anche non qualificati formalmente come penali, lo scopo affittivo e non riparatorio della misura, la gravità della misura, anche nella sua applicazione concreta, la rilevanza attribuita dalla disposizione alla gravità del fatto e alla colpevolezza dell'autore (Corte EDU, 8 giugno 1976, caso n. 5100/71, *Engel and Others/Netherlands*).

Ciò comporta che le regole di garanzia affermate dai principi unionali in tema di reato si estendano alle sanzioni amministrative, ma questo non significa che reato e pena siano perfettamente coincidenti con violazione amministrativa-tributaria e sanzione.

La riprova, in tema, è data proprio dall'art. 3, comma 2, del D.Lgs. n. 472 del 1997, laddove la norma prevede che "Salvo diversa previsione di legge, nessuno può essere assoggettato a sanzioni per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce violazione punibile". Si tratta di una regola che, pur prevedendo una deroga al principio della sopraggiunta non punibilità di una condotta, non è stata mai posta in discussione, tanto meno nel panorama dottrinale e giurisprudenziale se ne è denunciato il contrasto con i principi della Carta dei diritti dell'Uomo o con quelli della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione europea.

Ebbene, è pur vero che il terzo comma del medesimo articolo, che disciplina proprio l'applicazione della *lex mitior*, non prevede, al contrario, alcuna espressa deroga, limitandosi invece a disporre che "Se la legge in vigore al momento in cui è stata commessa la violazione e le leggi posteriori stabiliscono sanzioni di entità diversa, si applica la legge più favorevole, salvo che il provvedimento di irrogazione sia divenuto definitivo", avendo dunque quale solo limite la definitività della sanzione applicata.

Ma, sebbene sia diffusa l'opinione che il silenzio normativo, a differenza della espressa previsione nel comma 2, escluda in radice eccezioni al principio del favor rei, non può ignorarsi che l'ipotesi trattata nel comma 2 è ben più radicale di quella disciplinata dal comma 3 (perché la prima ipotesi riguarda una fattispecie per la quale la legge successiva esclude del tutto il disvalore della condotta prima sanzionata, la seconda afferma ad ipotesi per le quali la condotta resta invece sempre punibile, ma con una sanzione meno grave, così che il suo disvalore scema ma non scompare).

Può allora dedursi che l'esclusione assoluta della derogabilità della *lex mitior* incontra innanzitutto dei limiti proprio sul piano logico. Infatti, se è possibile che una sanzione continui ad essere applicata a fattispecie successivamente escluse dal regime sanzionatorio, non è dato comprendere perché ciò non possa parimenti accadere, ovviamente sempre in via di eccezione, per fattispecie ritenute con una legge successiva solo meno gravi. Ciò è quanto induce a considerare una interpretazione coerente con le fattispecie contemplate nel secondo e nel terzo comma dell'art. 3 cit., in un approccio ermeneutico che tenga conto di una lettura complessiva dei due commi, nei quali i principi della riserva di legge (comma 2) e quello della *lex mitior* (comma 3) non possono essere tenuti nettamente separati.

La conseguente considerazione è che le ragioni che sottendono la disciplina sanzionatoria apprestata in tema di obbligazioni tributarie, quando leggi successive escludano in radice il disvalore di una condotta, ma anche quando lo affievoliscano semplicemente, possono giustificare deroghe all'applicazione del principio del *favor rei*.

Queste considerazioni, a parere del collegio, hanno peraltro una chiara copertura proprio in precedenti della Corte costituzionale.

A tal fine utili riscontri si rinvennero nei principi enucleati da Corte costituzionale, sentenza 16 aprile 2021, n. 68, con la quale, in riferimento allo specifico caso della sanzione amministrativa della revoca della patente di guida, quale sanzione accessoria alla condanna per il reato di omicidio colposo per violazione delle regole sulla circolazione stradale, disposta con sentenza irrevocabile ai sensi dell'art. 222, comma 2, del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, è stata dichiarata l'illegittimità dell'art. 30, quarto comma, della L. 11 marzo 1953, n. 8 (norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte Costituzionale). Al giudice remittente, giudice dell'esecuzione della sanzione amministrativa accessoria della revoca della patente, cui il condannato istante si rivolgeva perché nelle more, pur con sentenza penale definitiva, era intervenuta la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 222 cit. nella parte in cui non prevedeva, in alternativa alla revoca, la diversa misura della sospensione della patente, come prevista dal secondo e dal terzo periodo del medesimo comma 2 della norma, il giudice delle leggi ha dato risposta affermativa.

Nella motivazione la Corte costituzionale, pur a fronte di suoi precedenti, nei quali la sanzione amministrativa accessoria a sentenza penale passata in giudicato era apparsa ormai intangibile (a tal fine citando Corte costituzionale 24 febbraio 2017, n. 43), è pervenuta ad opposte conclusioni. Al di là dello specifico oggetto della controversia, per quanto qui di interesse è di rilievo che nella pronuncia la Corte Costituzionale, richiamando anche altra sentenza della Corte, la n. 63 del 21 marzo 2019 — che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, del D.Lgs. n. 72 del 2015, nella parte in cui escludeva l'applicazione retroattiva delle modifiche apportate dal comma 3 dello stesso art. 6 alle sanzioni amministrative previste per gli illeciti di cui agli artt. 187-bis e 187-ter del D.Lgs. n. 58 del 1998 — ha sostenuto che “la stessa Corte costituzionale ha equiparato le sanzioni amministrative di tipo affittivo a quelle formalmente penali ai fini dell'applicazione del principio di retroattività della *lex mitior*: principio di minor forza rispetto a quello di legalità costituzionale. Nell'occasione, la Corte ha affermato che, laddove la sanzione amministrativa abbia natura punitiva, di regola non vi sarà ragione per continuare ad applicarla, qualora il fatto sia successivamente considerato non più illecito; né per continuare ad applicarla in una misura considerata ormai eccessiva (e per ciò stesso sproporzionata) rispetto al mutato apprezzamento della gravità dell'illecito da parte dell'ordinamento: ciò, salvo che sussistano ragioni cogenti di tutela di controinteressi di rango costituzionale, tali da resistere al medesimo vaglio positivo di ragionevolezza, alla cui stregua debbono essere in linea generale valutate le deroghe al principio di retroattività in *mitius*”.

È proprio nell'altra pronuncia richiamata, la n. 63 del 2019, che la Corte costituzionale, dopo essersi diffusa sulla copertura costituzionale della *lex*

mitior in materia penale, da ricercarsi non già nell'art. 25 Cost. ma nell'art. 3 Cost., ed averne perimetrato l'applicazione, esaminando il principio con riferimento alle sanzioni amministrative “punitive”, ossia sostanzialmente equiparabili alle sanzioni penali, avverte che “Se poi, ed eventualmente in che misura, il principio della retroattività della *lex mitior* sia applicabile anche alle sanzioni amministrative, è questione recentemente esaminata *funditus* dalla sentenza n. 193 del 2016.

In quell'occasione, questa Corte ha rilevato come la giurisprudenza di Strasburgo non abbia “mai avuto ad oggetto il sistema delle sanzioni amministrative complessivamente considerato, bensì singole e specifiche discipline sanzionatorie, ed in particolare quelle che, pur qualificandosi come amministrative ai sensi dell'ordinamento interno, siano idonee ad acquisire caratteristiche “punitive” alla luce dell'ordinamento convenzionale”. In difetto, pertanto, di alcun “vincolo di matrice convenzionale in ordine alla previsione generalizzata, da parte degli ordinamenti interni dei singoli Stati aderenti, del principio della retroattività della legge più favorevole, da trasporre nel sistema delle sanzioni amministrative”, la sentenza n. 193 del 2016 ha giudicato non fondata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (Modifiche al sistema penale), del quale il giudice a quo sospettava il contrasto con gli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 6 e 7 CEDU, nella parte in cui non prevede una regola generale di applicazione della legge successiva più favorevole agli autori degli illeciti amministrativi: regola generale la cui introduzione, secondo la valutazione di questa Corte, avrebbe finito “per disattendere la necessità della preventiva valutazione della singola sanzione (qualificata “amministrativa” dal diritto interno) come “convenzionalmente penale”, alla luce dei cosiddetti criteri Engel”. Rispetto, però, a singole sanzioni amministrative che abbiano natura e finalità “punitiva”, il complesso dei principi enucleati dalla Corte di Strasburgo a proposito della “materia penale” — ivi compreso, dunque, il principio di retroattività della *lex mitior*, nei limiti appena precisati (supra, punto 6.1.) — non potrà che estendersi anche a tali sanzioni.

L'estensione del principio di retroattività della *lex mitior* in materia di sanzioni amministrative aventi natura e funzione “punitiva” è, del resto, conforme alla logica sottesa alla giurisprudenza costituzionale sviluppata, sulla base dell'art. 3 Cost., in ordine alle sanzioni propriamente penali. Laddove, infatti, la sanzione amministrativa abbia natura “punitiva”, di regola non vi sarà ragione per continuare ad applicare nei confronti di costui tale sanzione, qualora il fatto sia successivamente considerato non più illecito; né per continuare ad applicarla in una misura considerata ormai eccessiva (e per ciò stesso sproporzionata) rispetto al mutato apprezzamento della gravità dell'illecito da parte dell'ordinamento. E ciò salvo che sussistano ragioni cogenti di tutela di controinteressi di rango costituzionale, tali da resistere al medesimo “vaglio positivo di ragionevolezza”, al cui metro deb-

bono essere in linea generale valutate le deroghe al principio di retroattività in mitius nella materia penale” (così, C. Costituzionale, sentenza n. 63 del 2019, punto 6.2.).

L'importanza della necessità di applicazione del principio della legge più favorevole, e tuttavia il riconoscimento di ipotesi per le quali può derogarsi alla *lex mitior* trova riscontri non solo nella nostra giurisprudenza costituzionale, ma anche nella giurisprudenza unionale.

Recente, in tema, è la pronuncia assunta dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea in causa C-107/2023, del 24 luglio 2023, a seguito di rinvio pregiudiziale. Il giudice rumeno aveva proposto la questione relativa alle conseguenze dell'applicazione di sentenze della Corte costituzionale di quel Paese che, nel dichiarare l'incostituzionalità di alcune disposizioni, nella parte in cui prevedevano l'interruzione del termine di prescrizione della responsabilità penale mediante la realizzazione di “qualsiasi atto processuale”, aveva di fatto determinato l'applicazione di una forma di prescrizione senza possibilità di atti interruttivi, ciò traducendosi nella vigenza di un sistema normativo, di diritto sostanziale, più favorevole all'imputato ai fini della prescrizione. A fronte della invocazione da parte di taluni cittadini, già condannati per gravi reati fiscali, della applicazione della disciplina più favorevole, in forza della quale i reati loro ascritti sarebbero caduti in prescrizione, il giudice rumeno — al fine di verificare la possibilità di disattendere decisioni della Corte costituzionale senza incorrere in sanzioni disciplinari — si era rivolto alla CGUE, interrogandosi sulla compatibilità delle regole di prescrizione più vantaggiose, di fatto introdotte dalla Corte costituzionale rumena, con il sistema normativo apprestato dall'Unione europea al fine di assicurare che ogni Stato membro garantisca un sistema sanzionatorio effettivo e dissuasivo in caso di frode grave ai danni degli interessi finanziari dell'Unione europea (art. 2 TUE, l'art. 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE e l'art. 4, (paragrafo 3), TUE, in combinato disposto con l'art. 325, paragrafo 1, TFUE, con l'art. 2, paragrafo 1, della Convenzione TIF, con gli articoli 2 e 12 della direttiva TIF, nonché con la direttiva 2006/112). E cioè se “con riferimento all'articolo 49, paragrafo 1, ultima frase, della (Carta), debbano essere interpretati nel senso che ostano a una situazione giuridica, come quella oggetto del procedimento principale, in cui i ricorrenti condannati chiedono mediante un mezzo straordinario di ricorso, l'annullamento di una sentenza penale definitiva di condanna, invocando l'applicazione del principio della legge penale più favorevole”.

Ebbene, la Corte di Giustizia ha affermato che “123. In simili circostanze, tenuto conto del necessario bilanciamento tra quest'ultimo standard nazionale di tutela e le disposizioni dell'articolo 325, paragrafo 1, TFUE e dell'articolo 2, paragrafo 1, della Convenzione TIF, l'applicazione, da parte di un giudice nazionale, di detto standard, per mettere in discussione l'interruzione del termine di prescrizione della responsabilità penale mediante atti processuali intervenuti prima del 25 giugno 2018, data di pubblicazione della

sentenza n. 297/2018 della Curtea Constituțională (Corte costituzionale), deve essere considerata tale da compromettere il primato, l'unità e l'effettività del diritto dell'Unione, ai sensi della giurisprudenza ricordata al punto 110 della presente sentenza (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2021, Euro Box Promotion e a., C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 e C-840/19, EU:C:2021:1034, punto 212). 124 Di conseguenza, si deve ritenere che i giudici nazionali non possano, nell'ambito di procedimenti giurisdizionali diretti a sanzionare penalmente reati di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione, applicare lo standard nazionale di tutela relativo al principio dell'applicazione retroattiva della legge penale più favorevole (*lex mitior*), come menzionato al punto 119 della presente sentenza, al fine di mettere in discussione l'interruzione del termine di prescrizione della responsabilità penale mediante atti processuali intervenuti prima del 25 giugno 2018, data di pubblicazione della sentenza n. 297/2018 della Curtea Constituțională (Corte costituzionale).

125. Alla luce di tutte le considerazioni che precedono, occorre rispondere alla prima e alla seconda questione dichiarando che l'articolo 325, paragrafo 1, TFUE e l'articolo 2, paragrafo 1, della Convenzione TIF devono essere interpretati nel senso che gli organi giurisdizionali di uno Stato membro non sono tenuti a disapplicare le sentenze della Corte costituzionale di tale Stato membro che invalidano la disposizione legislativa nazionale recante disciplina delle cause di interruzione del termine di prescrizione in materia penale per violazione del principio di legalità dei reati e delle pene quale tutelato dal diritto nazionale, sotto il profilo dei suoi requisiti di prevedibilità e di determinatezza della legge penale, anche se tali sentenze hanno la conseguenza di condurre all'archiviazione, per prescrizione della responsabilità penale, di un numero considerevole di procedimenti penali, ivi compresi procedimenti relativi a reati di frode grave che ledono gli interessi finanziari dell'Unione. Per contro, dette disposizioni del diritto dell'Unione devono essere interpretate nel senso che gli organi giurisdizionali di tale Stato membro sono tenuti a disapplicare uno standard nazionale di tutela relativo al principio dell'applicazione retroattiva della legge penale più favorevole (*lex mitior*) che consente di mettere in discussione, anche nell'ambito di ricorsi contro sentenze definitive, l'interruzione del termine di prescrizione della responsabilità penale in simili procedimenti mediante atti processuali intervenuti prima di una tale constatazione di invalidità".

Dunque, a differenza della tutela del principio di legalità, che resta assoluto e mai recessivo, quanto al rispetto della *lex mitior*, di cui pur ne viene ribadita l'assoluta importanza in motivazione, la Corte di Giustizia riconosce tuttavia che il medesimo principio può risultare recessivo nella comparazione con altri interessi — di pari rango e che nel caso di specie si concretizza in quello di apprestare un efficace sistema sanzionatorio idoneo al contrasto a reati di frode grave ai danni degli interessi finanziari dell'Unione europea —, con sue conseguenti deroghe.

Il principio, elaborato e sviluppato in tema di sanzioni penali, va applicato al sistema sanzionatorio amministrativo, pur quando equivalente a norma penale.

Le pronunce della giurisprudenza costituzionale e unionale, con gli ulteriori richiami giurisprudenziali in esse contenute, evidenziano allora la manifesta infondatezza della questione proposta dalla ricorrente.

Non vi sarebbe neppure ragione, visti i precedenti già richiamati, di coinvolgere la pronuncia della Corte Costituzionale, 13 gennaio 2015, n. 10, la quale, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 81, commi 16, 17 e 18 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 (convertito con modificazioni dall'art. 1, L. 6 agosto 2008, n. 133), relativa alla introdotta addizionale sull'imposta sul reddito delle società, ex art. 75 D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (TUIR), ha tuttavia ritenuto di limitare gli effetti della declaratoria di incostituzionalità, di fatto escludendone gli effetti retroattivi in nome delle gravi conseguenze altrimenti riversabili sulla capacità di rispetto dell'equilibrio di bilancio, ex art. 81 Cost.

Il richiamo a quest'ultima pronuncia è al più utile a individuare nella preservazione delle ragioni di equilibrio finanziario una delle ipotesi in cui un diverso e contrapposto interesse di rango costituzionale assurge a ragione che può indurre il Legislatore a "sacrificare", eccezionalmente, la *lex mitior*.

Ma, ciò detto, quest'ultima pronuncia si rivela non certo decisiva rispetto alle conclusioni cui questo collegio perviene, sia perché in quel caso si trattava di una "deroga" all'applicazione della *lex mitior* proveniente da una pronuncia costituzionale e non da una espressa previsione di legge, come nel caso ora al vaglio di questo collegio, sia perché le ragioni tutelate da quella pronuncia si rivelano peculiari, con una comparazione secca tra tributi riconosciuti incostituzionali e ragioni di equilibrio di bilancio, laddove il caso de quo afferisce al tema della sanzioni.

Resta comunque chiaro che la deroga al principio della applicazione della legge più favorevole, come agevolmente si desume dai precedenti della Corte di legittimità e dalle Corti unionali, ha il suo comune denominatore nella esigenza di comparazione con altri diritti di rango costituzionale o eurounitario, comparazione all'esito della quale la *lex mitior* può risultare recessiva, giustificandosene dunque la deroga.

Ebbene, per quanto qui di interesse, l'irretroattività disposta dal citato art. 5, comma 2, del D.Lgs. n. 8 del 2024 per le nuove sanzioni, complessivamente più favorevoli per il contribuente, si colloca in un contesto, interno ed esterno, che accompagna la rimeditazione dell'intero sistema sanzionatorio, sul piano qualitativo come quantitativo.

Al di là della pertinenza delle ragioni esposte nella relazione illustrativa di accompagnamento, in ordine alla previsione dell'art. 5, non può negarsi che di certo il file rouge che giustifica la irretroattività delle sanzioni più favorevoli è la emersione di diritti o finalità di pari o superiore livello alla garanzia sacrificata.

È sufficiente la lettura dell'art. 20 della legge delega, e degli ampi obiettivi che con essa sono stati assunti dal Legislatore, per comprendere come la riforma — poco importa se epocale o meno, ma certo di grande respiro — non si limita a rideterminare le sanzioni in senso favorevole al contribuente, ma si accompagna ad un ripensamento del ruolo stesso della sanzione, implementando un contesto di collaborazione tra Amministrazione e contribuente (art. 20, comma 1, lett. *a*, n. 4), e persino prevedendo forme di compensazione tra sanzioni comminate e crediti maturati nei confronti delle amministrazioni (art. 20, comma 1, lett. *a*, n. 2), oppure valorizzando la condotta successiva o pregressa del contribuente in uno spirito radicalmente rivoluzionato rispetto al passato, quanto meno in termini di obiettivi (art. 20, comma 1, lett. 2 e 3).

Concentrare l'attenzione, come emerge dalla difesa della ricorrente, sui soli interventi inerenti il carico delle sanzioni, previsto nell'art. 20, comma 1, lett. *c*, n. 2 della L. 111 del 2023 (uno dei tanti principi e criteri per la revisione del sistema sanzionatorio, ma che di per sé rappresenta solo una porzione degli interessi in gioco e del riassetto normativo), significa limitare il cono visivo sulla riforma, che non è vagliata nella sua complessa articolazione.

È invece evidente che un simile riassetto — che peraltro non risulta neppure del tutto compiuto, almeno quanto a riordino della disciplina, atteso che i vecchi decreti legislativi nn. 471 e 472, le cui norme risultano modificate dal D.Lgs. n. 87 del 2024, cesseranno di avere vigore il 01 gennaio 2026, perché abrogati dal D.Lgs. 5 novembre 2024, n. 173, art. 102, con l'introduzione di un Testo Unico in materia — giustifica la scelta del legislatore delegato.

Basti considerare che un intervento di tale portata, e la previsione di sanzioni più leggere, con conseguente riduzione di risorse già preventivate, al di là delle esigenze di rispetto dei principi di equilibrio di bilancio e di sostenibilità del debito pubblico, *ex art. 97 Cost.*, riversa direttamente i suoi effetti sul raggiungimento di prestazioni standard in materie di rango costituzionale altrettanto sensibili, quali le prestazioni sanitarie (art. 32 *Cost.*), scolastiche (art. 34 *Cost.*), di sicurezza pubblica, ecc.

È dunque agevole rilevare che una riforma del sistema tributario, nel quale la previsione di un minor carico sanzionatorio si relaziona ad una modifica radicale del rapporto Fisco/Contribuente, come già prospettato, giustifica ampiamente una irretroattività della nuova disciplina sanzionatoria, senza con ciò poter essere tacciata di violazione dei diritti presidiati dagli artt. 3 e 53 *Cost.*

E d'altronde, che la deroga sia “pensata” con estrema ponderazione lo si rinviene nella constatazione che l'irretroattività non è coincidente con il momento di entrata in vigore della legge, ma con una data ulteriormente successiva, a comprova della necessità che anche l'attenuazione delle sanzioni necessita di una “tempo” per l'attuazione dell'intero ripensamento dell'impianto sanzionatorio.

Ne discende anche che è parimenti priva di fondamento la denuncia di eccesso di delega del legislatore delegato, come pure prospettata dalla difesa della ricorrente, mancando una espressa previsione derogatoria della *lex mitior* nella legge delega.

Invece è proprio la complessa revisione della disciplina che in sé porta a reputare come il legislatore delegato, nella ponderazione complessiva dei valori e degli interessi di rilevanza costituzionale, abbia agito nel legittimo perimetro della delega conferita.

In definitiva, questo collegio ritiene che non sussistano ragioni che inducano a riconoscere la non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 2, del D.Lgs. n. 87 del 2024, né reputa che la disciplina sia incompatibile con i principi unionali.

Il ricorso va dunque rigettato. Le spese, che seguono il principio della soccombenza, sono regolate come da dispositivo.

(omissis)

Irretroattività della *lex mitior* negli illeciti tributari e (in)coerenza delle scelte legislative attuate con il D.Lgs. n. 87/2024 (di ENRICO FASSI)

1. Premessa.

Le esigenze riscossive dello Stato e le ragioni di bilancio, dalle quali deriverebbe l'esigenza di salvaguardia di livelli minimi — quali *standard* garantiti — per ulteriori beni protetti dalla Carta costituzionale, giustificherebbero la deroga agli approdi garantistici che si ritenevano conformare (anche) la materia delle sanzioni amministrative tributarie.

Questo, nella sostanza, il precipitato — in parte reso manifesto — dell'arresto della Cassazione nella decisione in commento, che giustifica la scelta del legislatore contenuta nella previsione dell'art. 5 d.lgs. n. 87/2024, rispetto alla disciplina intertemporale di riferimento per l'ambito applicativo dei precedenti artt. 2, 3 e 4 del decreto medesimo, da considerare irretroattiva in deroga all'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997.

Se l'obiettivo del d.lgs. n. 87/2024 ⁽¹⁾, rispetto alle norme premiali e alle cause di non punibilità di cui al d.lgs. n. 74/2000, così come più in generale

⁽¹⁾ Come noto, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 28 giugno 2024, concernente la revisione del sistema sanzionatorio tributario, emanato in attuazione dell'art. 20 della legge delega per la riforma tributaria (l. 9 agosto 2023, n. 111). Per le prime riflessioni, GIOVANARDI, *Prime osservazioni sullo schema di decreto legislativo recante revisione del sistema sanzionatorio tributario*, in *Riv. telem. dir. trib.*, 20 aprile 2024. PAPARELLA, DELLA VALLE, *Le linee della riforma - Più proporzionalità nelle misure e spinta al pagamento del debito*, in *Le nuove sanzioni tributarie decreto definitivo e prontuario*, Dossier del Sole 24 Ore, 13 giugno 2024; INGRASSIA, *Tra il dire e il fare: le modifiche al c.d. decreto sanzioni ai reati di omesso versamento e di indebita compensazione*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, pp. 1543 e ss.

alla rivisitazione della complessiva disciplina sanzionatoria connessa agli illeciti tributari, era stato quello di costruire un sistema fiscale più equo, rivelando una doppia anima — allo stesso tempo riscossiva ed equitativa — attraverso interventi che hanno impattato sulla coerenza del paradigma premiale nel suo complesso e, per esso, sulla stessa funzione dello strumento penalistico nel settore tributario, deve constatarsi come, una volta di più, il rispetto delle garanzie previste nella materia è risultato piegato alle esigenze della ragion fiscale.

Ciò, in una materia nella quale il rispetto del principio di proporzionalità delle sanzioni tributarie è sempre stato considerato punto di caduta particolarmente delicato con riferimento al rispetto dei principi costituzionali (e sovranazionali) previsti in favore del contribuente ed oggetto di un articolato dibattito snodatosi nel corso del tempo ed oggetto di molteplici interventi della Corte costituzionale ⁽²⁾.

Di più, leggendo tra le righe della decisione della Cassazione, che a sua volta riprende e commenta le argomentazioni sviluppate dalla Relazione illustrativa alla modifica legislativa per giustificare la opzione contenuta nell'art. 5 citato, la Corte, pur dando atto della elaborazione anche sovranazionale nella materia, pare quasi sostanziare una suddivisione ulteriore — quanto alla disciplina applicabile, in particolare riguardo alle disposizioni di favore per il contribuente — tra le sanzioni penali e le sanzioni amministrative, introducendo un *tertium genus* rappresentato dalle sanzioni tributarie.

(Sotto)insieme normativo al quale le garanzie previste dalla Costituzione per assimilarlo alla materia penale, più che non applicabili, dato che ciò — almeno sulla carta — viene ribadito anche nella sentenza in commento, lo sarebbero di fatto in maniera scarsamente intellegibile, oltre che parcellizzata e ad intermittenza, con ciò rendendo evidente il cortocircuito esegetico al quale si finisce per andare incontro.

La Cassazione, e prima ancora il legislatore, per quanto quest'ultimo orientato da scelte di opportunità, sconfessano in un colpo solo quello che risulta(va) l'assetto nazionale e sovranazionale generatosi nel dialogo con la Corte EDU, che aveva avvicinato e parificato le sanzioni tributarie, dato il loro elevato (e sproporzionato) grado di afflittività, alla materia penale, con ciò riconnettendone i principi costituzionali previsti ed in particolare quello di retroattività della *lex mitior* sopravvenuta ⁽³⁾.

⁽²⁾ Il riferimento corre, ultimo in ordine di tempo, a Corte Cost., 17 marzo 2023, n. 46, con commento di COPPA, *I principi di proporzionalità ed offensività nell'interpretazione (poco) costituzionalmente orientata della Consulta*, in *Rass. Trib.*, 2023, pp. 614 e ss.; si vedano anche CORDEIRO GUERRA, *Sanzioni tributarie draconiane e principio di proporzionalità*, in *Corr. Trib.*, 2023, 8-9, pp. 749 e ss.; dello stesso Autore, *Sanzioni amministrative tributarie e principio di proporzionalità*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2023, 3, 528 e ss.; VOZZA, *Sanzioni tributarie proporzionate alla gravità della condotta tenuta dal contribuente*, in *Il Fisco*, 2023, pp. 1563 e ss.

⁽³⁾ Per un primo inquadramento, tornando nel prosieguo sul punto, MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017; MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018.

2. Il principio affermato dalla sentenza n. 1274/2025 e la continuità con la relazione illustrativa al disegno di riforma tributario.

Il ricorso per Cassazione della persona giuridica interessata da un avviso di accertamento correlato alle violazioni previste dall'art. 5, IV, d.lgs. n. 471/1991, e dall'art. 6, VI, d.lgs. n. 471/1991, rispetto ad indebite detrazioni IVA (oltre a sanzioni ed interessi) per complessivi € 8.268.427,00, riferite al periodo di imposta 2015 e collegate a fatture ricevute da diverse agenzie di viaggio con le quali la società ricorrente intratteneva rapporti commerciali nell'ambito di un più articolato contesto di gruppo, avente la sede principale in Spagna, confermato nei gradi di merito, ha sviluppato una articolata pluralità di motivi di gravame.

Oltre alle questioni afferenti la ritenuta illegittimità della ripresa a tassazione dell'imposta non versata, giacché per la ricorrente le erogazioni effettuate dalla società italiana avrebbero dovuto essere qualificate come erogazioni liberali e non invece quali corrispettivi disposti in favore delle agenzie per prestazioni da queste eseguite (dunque sottoposte a tassazione), è stata sviluppata l'argomentazione — gradata — riferita alla dedotta applicabilità dell'art. 2 d.lgs. n. 87/2024, richiedendo la irrogazione della sanzione amministrativa nella misura del 70% della imposta oggetto della ripresa a tassazione, attraverso l'applicazione del principio generale discendente dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997.

Nell'art. 2 d.lgs. n. 87/2024, tanto per la violazione prevista dall'art. 5, IV, d.lgs. n. 471/1991, quanto per la distinta violazione di cui all'art. 6, VI, d.lgs. n. 471/1991, è stata infatti prevista la riduzione della sanzione applicabile nella misura del 70%, con ciò mitigando il trattamento sanzionatorio riconducibile alle fattispecie già citate.

Tale richiesta risulta(va) sviluppata in via subordinata all'interno del settimo motivo di ricorso, che si doleva della violazione dell'art. 8, l. n. 23/2014 e dell'art. 7, IV, d.lgs. n. 472/1997, rispetto al principio di proporzionalità — di matrice costituzionale e sovranazionale — in relazione all'art. 360, I, n. 3, cpc, giacché la sanzione irrogata per la indebita detrazione IVA, parametrata all'importo della imposta recuperata, pari al 90% (in misura fissa, ai sensi dell'art. 6, VI, primo periodo d.lgs. n. 471/1992), e per la infedele dichiarazione IVA, pari al 90% della imposta (quale minimo tra il 90% ed il 180% previsto dall'art. 5, IV, d.lgs. n. 471/1997), applicando il cumulo giuridico delle sanzioni si sarebbe risolto in un importo, appunto, sproporzionato rispetto alla situazione concreta sottoposta allo scrutinio della A.G.

Parallelamente a tali rilievi, partendo dal presupposto per il quale l'art. 5 d.lgs. n. 87/2024, come sopra cennato, avrebbe previsto la disciplina intertemporale più favorevole per il regime sanzionatorio introdotto con l'art. 2, II, III, e IV, come applicabile per le violazioni commesse a partire dal 1 settembre 2024, con ciò appunto derogando alla disciplina generale di cui all'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997, il ricorrente ha proposto questione di legittimità costitu-

zionale delle disposizione cennata sotto un duplice profilo: *i)* il primo, afferente l'eccesso di delega rispetto ai principi stabiliti dalla l. n. 111/2023, *ii)* il secondo, connesso alla dedotta violazione degli artt. 3 e 117, I, Cost., rispetto agli artt. 6 e 7 CEDU e 49 CDFUE, quale *vulnus* generato al principio di uguaglianza sostanziale dei cittadini che nella materia sanzionatoria richiederebbe il medesimo trattamento per gli stessi fatti, prescindendo dalla loro commissione precedentemente o successivamente alla introduzione della disciplina più favorevole.

Disciplina più favorevole e ritenuta applicabilità della *lex mitior* che, trattandosi di un contesto sussumibile a tipologie di sanzioni di carattere amministrativo ma aventi contenuto sostanzialmente penale, avrebbe potuto invero essere applicata al caso di specie.

La Corte ha rigettato le argomentazioni contenute nel settimo motivo, partendo dalla questione introdotta in via principale concernente la ritenuta sproporzione del trattamento sanzionatorio inflitto al ricorrente, giacché in realtà parametrato alle norme *ratione temporis* vigenti e contenuto nel minimo editale.

È invece sulla tematica subordinata che il Collegio si sofferma con attenzione, considerate le implicazioni discendenti dal potenziale riconoscimento — contrariamente alla disposizione espressamente introdotta con il d.lgs. n. 87/2024 — dell'applicabilità dell'art. 3, III d.lgs. n. 472/1991 e dei principi di proporzionalità della sanzione di derivazione comunitaria.

L'approdo cui perviene la Suprema Corte nella sostanza giustifica la deroga introdotta dal legislatore, ritenendo priva di fondamento la questione di legittimità proposta nel duplice profilo poc'anzi cennato, affermando come sia « *la complessa revisione della disciplina che in sé porta a reputare come il legislatore delegato, nella ponderazione complessiva dei valori e degli interessi di rilevanza costituzionale, abbia agito nel legittimo perimetro della delega conferita* ».

In diversi passaggi, come si esaminerà, il percorso logico ed argomentativo della Corte appare tuttavia contraddittorio, oltre che distonico rispetto a principi ed approdi in materia che sembravano consolidati e recepiti dalla giurisprudenza di legittimità.

3. Principio di proporzionalità delle sanzioni tributarie, art. 3, III, D.Lgs. n. 472/1997 e l'opzione legislativa scelta con l'art. 5 D.Lgs. n. 87/2024.

Prima di commentare le argomentazioni sviluppate dalla Corte, risulta in ogni caso opportuno un passo indietro, andando ad esaminare — nella materia tributaria — il principio della retroattività della *lex mitior*, stabilito

nell'art. 3, d.lgs. n. 472/1997 ⁽⁴⁾, costituente espressione ed estrinsecazione concreta del principio di proporzionalità riconducibile (anche) alle sanzioni tributarie, quali coordinate generali all'interno delle quali sussumere l'apparato sanzionatorio penale ed amministrativo tributario.

Per quanto concerne l'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997, si tratta di una disposizione che, secondo l'orientamento maggioritario, troverebbe il suo fondamento nell'art. 25 Cost., giacché traspone nella materia sanzionatoria tributaria i principi della riserva di legge e della irretroattività di carattere penalistico ⁽⁵⁾.

Ciò, partendo dall'assunto per il quale la concezione necessariamente unitaria del fenomeno punitivo conduce a ricomprendervi tutte le forme attraverso cui l'illecito può manifestarsi, compreso pertanto quello tributario, secondo una logica progressiva, fornendo coerenza all'aggancio costituzionale della previsione dell'art. 3 già citato ⁽⁶⁾.

Prendendo le mosse dall'intento originario della riforma del 1997, ossia l'estensione dei principi penalistici alle violazioni in materia tributaria, naturale derivazione ne fu l'art. 3 d.lgs. n. 472/1997, nello stabilire anche per tale materia il principio di legalità (nel primo comma), il divieto generale di ultrattività della sanzione in caso di *abolitio criminis* salvo diversa previsione di legge (nel secondo comma) e infine il principio di retroattività della *lex mitior* ⁽⁷⁾.

Un ulteriore chiarimento è successivamente pervenuto con la Circolare n. 180 del 1998 del Ministero delle Finanze che, per quanto quivi rilevante, ha affermato come il sistema introdotto avesse previsto anche nella materia tributaria il principio del *favor rei*, quale conseguenza della abrogazione del previgente art. 20, l. 4/1929, con specifici chiarimenti:

— da un lato, riguardo al secondo comma (ossia, come detto, il divieto di ultrattività della sanzione in caso di abolizione della legge che ne prevede la punibilità), la possibilità di deroga in caso di esistenza di una legge di segno contrario;

— dall'altro lato, rispetto al terzo comma, la inderogabilità del principio di retroattività della *lex mitior*, quando la fattispecie sanzionatoria pur

⁽⁴⁾ BATISTONI FERRARA *Il nuovo sistema sanzionatorio. Principi generali (legalità, favor rei, imputabilità, colpevolezza, cause di non punibilità)*, in *Fisco*, 1999, pp. 11355; GIOVANNINI, *Sui principi del nuovo sistema sanzionatorio non penale in materia tributaria*, *Dir. prat. trib.*, 1997, I, pp. 1196 e ss.

⁽⁵⁾ DEL FEDERICO, *Le sanzioni amministrative nel diritto tributario*, Milano, 1993, pp. 19 e ss.

⁽⁶⁾ Secondo gli obiettivi fissati dalla legge delega fiscale n. 662/1996, per la quale «l'adeguamento delle disposizioni sanzionatorie (...) per garantire loro migliore commisurazione all'effettiva entità oggettiva e soggettiva delle violazioni in modo da assicurare uniformità di disciplina per violazioni identiche anche se riferite a tributi diversi, tenendo conto al contempo delle previsioni punitive dettate dagli ordinamenti tributari del Paesi membri dell'Unione europea».

⁽⁷⁾ BATISTONI FERRARA *Commento all'art. 3 d.lgs. n. 472 del 1997*, in *Commentario breve alle leggi tributarie*, a cura di FALSITTA, FANTOZZI, MARONGIU, MOSCHETTI, Tomo II - Accertamenti e sanzioni, Padova, 2011, pp. 734 e ss.

rimanendo in vigore sia successivamente modificata con la previsione di un trattamento più contenuto, restando ferma unicamente la ipotesi in cui il provvedimento impositivo sia divenuto definitivo ⁽⁸⁾.

Da ciò si ricaverebbe come le due discipline avrebbero ambiti di applicazione diversi, il primo — correlato alla *abolitio criminis* — potrebbe essere derogato da una legge laddove ciò fosse giustificato da circostanze eccezionali, il secondo invece — riferito alla retroattività della *lex mitior* — quale principio generale del sistema, non ammetterebbe deroghe ed il trasgressore avrebbe diritto alla rideterminazione della sanzione eventualmente già applicata (fermo il caso di intervenuta definitività del provvedimento di irrogazione) in modo da corrispondere a quella più favorevole.

Per quanto concerne invece il principio di proporzionalità ⁽⁹⁾, lo stesso risulterebbe estrinsecazione da calare nel concreto riguardo alla materiale proporzione tra sanzione prevista dalla legge ed interesse della persona offesa, anch'esso oggetto di nutrita elaborazione della giurisprudenza nazionale e comunitaria ⁽¹⁰⁾.

Il rispetto della proporzione della sanzione è difatti applicabile vuoi nel diritto penale, quale complemento del principio di offensività (rispetto alla selezione dei comportamenti penalmente rilevanti), vuoi nel sistema delle sanzioni amministrative, proprio alla luce del carattere affittivo alle stesse riconnesso, trovando fondamento nell'art. 3 Cost. oltre che nelle ulteriori norme che tutelano i diritti individuali della persona, nel senso di necessaria presenza di un rapporto di congruità tra sanzione e gravità dell'illecito non essendo accettabile una compressione ingiustificata del diritto del singolo ⁽¹¹⁾.

Lo stesso si traduce nella constatazione per la quale la discrezionalità delle scelte di politica legislativa non possa sconfinare nella manifesta irragionevolezza, come nei casi — frequenti nel sistema sanzionatorio tributario — nei quali il trattamento sanzionatorio fissato dalla legge risulta palesemente sproporzionato rispetto al disvalore di condotte concrete connotate da minore gravità.

La sensibilità sulla tematica è presente nel campo delle sanzioni amministrative tributarie, anch'essa come detto oggetto di diverse decisioni del

⁽⁸⁾ Anzi, come chiarisce la Circolare, «questo caso differisce da quello previsto dal comma 2 (dove ci si trovava di fronte alla sopravvenuta eliminazione della sanzione) perché la sanzione resta, ma è più lieve e il trasgressore ha quindi il diritto ad un ricalcolo della sanzione eventualmente già applicata in modo da corrispondere quella più favorevole».

⁽⁹⁾ Per un inquadramento generale, MERCURI, *Il principio di proporzionalità nel diritto tributario*, Milano, 2024.

⁽¹⁰⁾ Sul punto, AMATUCCI, *Sanzioni tributarie e proporzionalità in tema di sanzioni amministrative tributarie*, in *Riv. int. dir. trib.*, 2016, pp. 7 e ss.; MONTANARI, *La dimensione multilivello delle sanzioni tributarie e le diverse declinazioni del principio di offensività-proporzionalità*, in *Riv. dir. trib.*, 2017, I, pp. 482 e ss. Principio da distinguere in tre aspetti: quello della idoneità della sanzione rispetto all'obiettivo prefissato; quello della necessità riguardo alla inesistenza di strumenti giuridici diversi; infine, quello della ragionevolezza, quale materiale bilanciamento tra interesse del singolo e della collettività, così da non pervenire all'eccessivo sacrificio dell'uno in luogo dell'altro.

⁽¹¹⁾ Corte Cost., 9 giugno 2021, n. 185.

giudice delle leggi dirette a conformare il sistema al rispetto di tale principio ⁽¹²⁾.

Di fronte ad una sanzione tributaria palesemente sproporzionata rispetto alle circostanze di fatto ed alla condotta concreta del contribuente, pur non arrivando ad ingerirsi in scelte comunque rientranti nella discrezionalità del legislatore, nella decisione citata la Corte costituzionale ha infatti osservato come il sistema presenti diversi profili di (in)compatibilità riguardo al rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità delle sanzioni, proponendo una lettura costituzionalmente orientata della disposizione in esame (in quel caso, l'art. 7, I e IV, d.lgs. n. 472/1997) valorizzando tra le circostanze che possono assumere rilevanza e determinare la riduzione sanzione fino alla metà la condotta dell'agente e le attività svolte per eliminare o quantomeno ridurre le conseguenze della violazione ⁽¹³⁾.

Il riverbero del principio di proporzionalità risulta inoltre ben presente anche nell'ordinamento sovranazionale, quale principio autonomamente cogente e derivante vuoi dall'art. 52, par. 1, Carta dei Diritti Fondamentali UE, vuoi nell'art. 49, par. 3 del medesimo testo, che prevede espressamente come le sanzioni non debbano essere sproporzionate rispetto al reato ⁽¹⁴⁾.

Se il substrato normativo, teorico ed applicativo è quello poc'anzi esposto, risulta evidente come l'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 abbia derogato al principio generale previsto dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997 in assenza di una norma che legittimasse tale passaggio.

Per giustificare la introduzione, il legislatore — nella Relazione illustrativa al d.lgs. n. 87/2024 — ha invero cercato di fare salva la propria opzione, appunto dettata da ragioni di preservazione dell'equilibrio di bilancio, fornendo una serie di argomentazioni non del tutto condivisibili ⁽¹⁵⁾.

La prima, correlata alla natura dell'art. 5 d.lgs. n. 87/2024, il quale non solleverebbe alcun profilo di criticità riguardo al rispetto dei principi costituzionali nella materia, poiché la retroattività della *lex mitior* avrebbe copertura costituzionale soltanto con riguardo alle sanzioni di natura penale e sostanzialmente penale, fondandosi sugli artt. 3 e 117 Cost., attraverso il quale entrerebbero nel nostro ordinamento anche le diverse fonti sovranazio-

⁽¹²⁾ Da ultimo, Corte Cost., n. 46/2023, *cit.*, si rimanda alla nota n. 2 per taluni riferimenti dottrinali.

⁽¹³⁾ Essendo corollario della proporzionalità quello della finalità sottesa all'applicazione della sanzione, dovendo recare con sé l'obiettivo di consentire una bilanciata finalità repressiva e di prevenzione, ma al tempo stesso rivestendo il carattere di efficacia e rieducazione (di cui all'art. 27 Cost.), essendo l'interesse della collettività alla effettiva partecipazione alle pubbliche spese da proteggere attraverso un sacrificio della sfera patrimoniale del singolo non eccedente tale risultato.

⁽¹⁴⁾ VIGANÒ, *La proporzionalità della pena tra diritto costituzionale italiano e diritto dell'Unione Europea: sull'effetto diretto dell'art. 49, paragrafo 3, della carta alla luce di una recentissima sentenza della Corte di giustizia*, in *Sist. Pen.*, 2016, 26 aprile 2022.

⁽¹⁵⁾ Per un commento, CORASANITI, *Riflessioni critiche sulla deroga al principio di retroattività della lex mitior nel decreto legislativo recante la revisione del sistema sanzionatorio tributario*, in *Dir. e prat. trib.*, 2024, 4, pp. 1270 e ss.

nali che lo prevedono, in particolare l'art. 7 CEDU e l'art. 49, par. 1, della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.

Per le sanzioni amministrative, viceversa, non verrebbe in considerazione il principio poc'anzi cennato, a meno che alle sanzioni stesse non debba riconoscersi natura sostanzialmente penale ⁽¹⁶⁾.

La seconda, riferita al quadro complessivo nel quale si inserisce la riforma del sistema sanzionatorio amministrativo tributario.

In tale sottosistema di riforma, l'applicazione del principio della *lex mitior* equivarrebbe a generare una indiscriminata mitigazione sanzionatoria non compensata da altri istituti di segno contrapposto, generando uno squilibrio dei valori in gioco che, viceversa, richiederebbe come le norme sanzionatorie più favorevoli operino soltanto in un contesto che trovi i propri presupposti negli interessi e valori che caratterizzano per il futuro il sistema tributario, per effetto della riforma della restante parte dell'ordinamento tributario ⁽¹⁷⁾.

La terza, derivante dalla deroga al principio di retroattività della legge successiva più favorevole, connessa al bilanciamento interesse pubblico alla percezione dell'entrata erariale — riferibile all'art. 81 Cost. — e interesse del singolo all'applicazione retroattiva di una norma che introduce una sanzione meno afflittiva, giudicato di fatto recessivo agli interessi statuali.

In altre parole, nel contesto complessivo di una riforma generale del sistema tributario, il singolo vedrebbe come recessivo il proprio interesse a beneficiare di un trattamento più mite nel rapporto con l'interesse riscossivo dello Stato rispetto a violazioni già consumate.

Tutte tali argomentazioni, di fatto riprese dalla Cassazione nella decisione in commento, non convincono, potendo perciò essere sottoposte ad un percorso critico, laddove le perplessità presenti all'indomani della entrata in vigore dell'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 non risultano scalfite ed anzi rinforzate dalla presa di posizione della giurisprudenza di legittimità.

4. Critica alle argomentazioni sviluppate dalla Cassazione.

La Cassazione, nel rigettare il settimo motivo di ricorso proposto dalla persona giuridica interessata, si allinea e quasi si fa scudo con la *littera legis*, premettendo come la interpretazione proposta dal ricorrente si scontrerebbe con l'espresso dettato normativo, ossia l'art. 5 d.lgs. n. 87/2024, che nel rivisitare l'intero sistema sanzionatorio tributario avrebbe volutamente de-

⁽¹⁶⁾ Attraverso il richiamo alla discrezionalità legislativa consentito ed avallato, nel bilanciamento tra le materie oggetto della disamina, dalla sentenza della Corte Cost. n. 193/2016.

⁽¹⁷⁾ Anche in questo caso richiamando una distinta decisione del Giudice delle leggi, n. 32/2011, che richiedeva un'omogeneità tra i diversi contesti fattuali o normativi nei quali operano le disposizioni che si succedono nel tempo ai fini di consentire la retroattività della *lex mitior*.

rogato al principio generale espresso dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1991, prevedendo come detto l'applicazione delle disposizioni di favore per gli illeciti commessi a partire dal 1 settembre 2024.

Sarebbe proprio tale opzione, coerente con l'art. 20 della legge delega n. 111/2023, che consentirebbe di ritenere la deroga al principio della applicabilità della *lex mitior* come conforme con i principi costituzionali in materia.

La Corte aggiunge un ulteriore passaggio, che rende evidente la fragilità delle argomentazioni dalla stessa sviluppate.

Si afferma infatti — riprendendo la Relazione illustrativa — che l'equivalenza tra sanzione amministrativa e sanzione penale costituirebbe regola tendenzialmente ineludibile ed inevitabile, tuttavia non giungendo ad una perfetta sovrapposizione tra i distinti piani.

Proseguendo oltre, viene riportato che per quanto sia vero che il principio del *favor rei* troverebbe copertura costituzionale nell'art. 3 ovvero nell'art. 25, II, Cost., così come nell'art. 49 CDFUE e art. 7 CEDU, e che la sanzione amministrativa potrebbe assumere sostanza e natura penale, sarebbe altrettanto vero come la stessa natura penale delle sanzioni tributarie dovrebbe essere necessariamente perimetrata prima di pervenire alla loro assimilazione ⁽¹⁸⁾.

Per dirimere la questione della definizione della natura sostanzialmente penale della sanzione tributaria, ecco dunque che soccorrerebbero i criteri elaborati dalla Corte EDU, già noti come criteri *Engel*.

La Corte ritiene infatti applicabili — tra i vari settori per i quali è emersa la necessità di estendere le guarantee previste dal diritto penale ai soggetti volta a volta interessati — anche alla materia delle sanzioni amministrative tributarie i principi espressi dagli artt. 6 e 7 della CEDU, affinati nel corso del tempo sulla base di numerose pronunce del giudice sovranazionale ⁽¹⁹⁾.

Sulla tematica, da un punto di vista generale e per quanto in maniera necessariamente sintetica, la Corte EDU ha da sempre cercato di tracciare i confini della c.d. *matière pénale*, a partire dalla storica sentenza *Engel c. Paesi Bassi* del 1976, nella quale sono stati indicati i criteri sulla base dei quali distinguere tra illecito penale e differenti ambiti del diritto ⁽²⁰⁾.

Tali criteri, intesi come alternativi e non cumulativi, nonché non vincolanti per l'interprete giacché da vagliare anche alla luce degli ulteriori

⁽¹⁸⁾ A ciò occorrendo l'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997, RONCO, *Lex mitior e sanzioni amministrative tributarie*, in *Rass. Trib.*, 2017, pp. 148 e ss.

⁽¹⁹⁾ A partire dal Corte EDU, 23 novembre 1976, n. 22, in *eur-lex.europa.eu*; Corte EDU, 10 febbraio 2009, Zolotukhin c. Russia; Corte EDU, 4 marzo 2014, Grande Stevens c. Italia; Corte EDU, 20 maggio 2014, Nykanen c. Finlandia; Corte EDU, 27 novembre 2014, Lucki Dev c. Svezia; infine, Corte EDU, 10 febbraio 2015, Kiiveri c. Finlandia.

⁽²⁰⁾ Corte EDU, 23 novembre 1976, n. 22, in *eur-lex.europa.eu*; dal punto di vista dottrinale, considerata la particolare ampiezza della materia, si rimanda *ex multis* a SILVA, *Sistema punitivo e concorso apparente di illeciti*, Torino, 2018; MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni penali e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017; NICOSIA, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto penale*, Torino, 2006.

elementi di carattere sostanziale del caso concreto, sono stati nella sostanza ricondotti a:

i. la qualifica formale dell'illecito, ossia la qualificazione penale dell'illecito secondo il singolo ordinamento nazionale;

ii. la funzione dell'illecito e della relativa sanzione;

iii. il grado di afflittività della sanzione medesima ⁽²¹⁾;

alla presenza dei quali la sanzione formalmente amministrativa rivestirebbe natura penale, rendendo così applicabili le disposizioni ed i principi discendenti dagli artt. 6 e 7 CEDU ⁽²²⁾.

Soprattutto sul terzo criterio si è concentrata l'attenzione, sul rilievo per il quale, anche nel campo delle sanzioni tributarie, aventi carattere amministrativo, pare difficile sostenere, come in effetti era stato affermato, che il grado di afflittività delle sanzioni previste — nel caso concreto pari al 90% in misura fissa e computate in una cornice edittale tra il 90% ed il 180% — non valga a ricondurre l'intero istituto nell'ambito della materia penale, considerandone la capacità punitiva, estendendo per ciò al contribuente i principi propri del diritto penale, recepiti dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997.

Nonostante la evidenza della constatazione, la Cassazione riporta come — per quanto vi possa essere una estensione dei principi di garanzia fissati in tema di reato alle sanzioni amministrative — non vi sarebbe comunque una perfetta coincidenza tra il binomio reato e pena ed il connesso binomio violazione amministrativa e sanzione.

La conferma deriverebbe dalla analisi della contigua disposizione di cui all'art. 3, II, d.lgs. n. 472/1997, che prevede, come noto, che « *Salvo diversa previsione di legge, nessuno può essere assoggettato a sanzioni per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce violazione punibile* ».

Il dettato normativo, prevedendo la possibilità di una deroga espressa al principio della non punibilità sopravvenuta di una condotta illecita, non sarebbe mai stato messo in discussione vuoi dalla giurisprudenza interna, vuoi dalla giurisprudenza sovranazionale.

Tale tesi, che riprende ancora una volta la Relazione illustrativa alla legge, non terrebbe in considerazione il dato oggettivo per il quale l'ultrattività sanzionatoria, attestata dalla previsione di una simile possibilità sulla base di una diversa disposizione di legge, risulterebbe ammessa solo nella ipotesi nella quale una legge posteriore rimuova una fattispecie punibile e dunque abolisca una sanzione, non già invece nelle ipotesi nelle quali inter-

⁽²¹⁾ PALIERO, "Materia penale" e illecito amministrativo secondo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo: una questione "classica" a una svolta radicale, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1985, pp. 908 e ss.; CONSULICH, "Materia penale" e tutela dei beni giuridici nello spazio unitario europeo, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2006, pp. 72 e ss.; DE VERO, PANEbianco, *Delitti e pene nella giurisprudenza delle Corti europee*, Torino, 2007, pp. 11 e ss.

⁽²²⁾ Ancora sul punto, VIGANO, *Garanzie penalistiche e sanzioni amministrative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, pp. 1797 e ss.; TIGANO, *Questioni aperte su retroattività in mitius e sanzioni amministrative punitive: verso l'affermazione di un principio nazionale di fonte sopranazionale?*, in *Arch. pen.*, 2020, I, pp. 1 e ss.

venga una nuova disposizione che modifichi *in melius* il trattamento sanzionatorio (appunto, come previsto dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997).

La Cassazione, tuttavia, partendo dalla considerazione per la quale la ipotesi di cui al secondo comma risulterebbe “*più radicale*” di quella prevista dal terzo comma dell'art. 3 e tuttavia prevederebbe la possibilità di deroghe (giacché la prima riguarderebbe un'ipotesi nella quale la legge successiva esclude del tutto il disvalore della condotta prima punita, laddove la seconda perviene a mitigarne il trattamento sanzionatorio), giunge ad affermare come risulterebbe illogico sostenere la esclusione assoluta della derogabilità della *lex mitior* ⁽²³⁾.

Per la Corte, se pare possibile continuare ad applicare, seppur in via eccezionale, una sanzione a fattispecie successivamente espunte dall'alveo della norma, non si vedrebbe ragione per escludere ad un simile approdo, applicando un ragionamento analogico, ritenuto coerente con le fattispecie previste dai commi 2 e 3 dell'art. 3, per quanto sempre in via eccezionale, per ipotesi nelle quali la legge successiva preveda unicamente un trattamento sanzionatorio più mite.

Sul punto, ci si può limitare ad osservare che la copertura costituzionale dell'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997 fosse stata individuata nell'art. 25, II, Cost., quale attuazione del principio di irretroattività, con ciò facendo emergere la contraddittorietà della posizione della Cassazione e prima ancora del legislatore, nel riconoscere la applicazione del principio della retroattività della *lex mitior* rispetto alle modifiche apportate con l'art. 1 del decreto di riforma al d.lgs. n. 74/2000, negandolo invece con riferimento alle modifiche riguardanti le sanzioni amministrative ⁽²⁴⁾.

La compatibilità e coerenza della soluzione normativa, viene tuttavia ancorata dalla Corte di Cassazione alla giurisprudenza costituzionale, la quale fornirebbe spunti per ricavare il carattere non assoluto della retroattività favorevole della normativa sopravvenuta, poiché per quanto possa affermarsi che alla sanzione amministrativa avente natura sostanzialmente punitiva debbano applicarsi i principi discendenti dalla Costituzione, ciò non esclude che le deroghe possano verificarsi qualora « *sussistano ragioni cogenti di tutela di controinteressi di rango costituzionale, tali da resistere al medesimo vaglio positivo di ragionevolezza, alla cui stregua debbono essere in linea generale valutate le deroghe al principio di retroattività in mitius* » ⁽²⁵⁾.

Per effetto di tale ragionamento inferenziale, la copertura al principio di

⁽²³⁾ Essendo il principio di irretroattività delle nuove incriminazioni assolutamente inderogabile, mentre quello espressivo del *favor rei* più debole, da ricondurre al principio di eguaglianza e ragionevolezza. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2018, pp. 154; PULITANO, *Diritto penale. Parte generale*, Torino, 2017, pp. 540 e ss.

⁽²⁴⁾ Come peraltro osservato dalla Circolare n. 180/1998 del Ministero. Sul punto GIOVANARDI, *Prime osservazioni sullo schema di decreto legislativo recante revisione del sistema sanzionatorio tributario*, cit.; CORASANITI, *Riflessioni critiche sulla deroga al principio di retroattività della lex mitior nel decreto legislativo recante la revisione del sistema sanzionatorio tributario*, cit., p. 1280. Si veda anche Corte Cost., 12 febbraio 2020, n. 32.

⁽²⁵⁾ Corte Cost., 21 marzo 2019, n. 63; e ancora, Corte Cost., 16 aprile 2021, n. 68.

retroattività della *lex mitior* non andrebbe perciò rinvenuto nel citato art. 25 Cost., bensì nell'art. 3 della Carta costituzionale, sulla base del quale operare gli eventuali bilanciamenti tra interessi contrapposti ⁽²⁶⁾.

Conferma della posizione assunta si rinverrebbe inoltre in una decisione — ampiamente riportata — della Corte di Giustizia, che affermerebbe la recessività della *lex mitior* nel confronto con altri interessi aventi rilievo costituzionale che risultassero contrapposti ⁽²⁷⁾.

Si dovrebbe dunque distinguere tra la tutela del principio di legalità, avente carattere assoluto, e la tutela della applicazione del principio della legge sopravvenuta avente trattamento sanzionatorio più favorevole, la quale pur avendo assoluto rilievo (nella giurisprudenza costituzionale nazionale ed in quella sovranazionale), potrebbe risultare sub valente nella comparazione con interessi contrari di pari rango giustificandone deroghe, nel caso di specie da individuare in quello dell'Unione Europea a contrastare i reati di frode tali da generare un danno agli interessi finanziari comunitari ⁽²⁸⁾.

Tale essendo il sistema complessivo in esame, riguardante in generale i rapporti tra contribuente ed amministrazione finanziaria, per il Collegio nella applicazione del principio di irretroattività discendente dall'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 verrebbero quindi in gioco controinteressi e beni protetti dalla Costituzione (o di rango eurounitario), quali quello dell'equilibrio di bilancio, fissato dall'art. 81 Cost., nonché quello del buon andamento della Pubblica Amministrazione, di cui all'art. 97 Cost., oltre ad ulteriori interessi emergenti quali *standard* qualitativi e quantitativi fissati dallo Stato, tra i quali le prestazioni sanitarie (art. 32 Cost.), scolastiche (art. 34 Cost.) e di pubblica sicurezza ⁽²⁹⁾.

In conclusione, secondo la Corte, la complessiva riforma del diritto tributario, nella quale emergerebbero esigenze di tutela di beni primari di rango contrapposto — in particolare, dato enfatizzato, quello della preservazione dell'equilibrio finanziario — potrebbe legittimare il legislatore a sacrificare il principio di retroattività della *lex mitior*, senza con ciò generare una violazione dei diritti presidiati dagli artt. 3 e 53 Cost., tanto più considerando la specifica disciplina intertemporale fissata dall'art. 5.

Sulla base delle articolate osservazioni sopra sintetizzate, non sussiste-

⁽²⁶⁾ Nella sentenza della Corte Cost. n. 63/2019, che riprende Corte Cost., 6 luglio 2016, n. 193, riportata dal Collegio, si evidenzia infatti come risulterebbe l'art. 3 Cost. il parametro da prendere in considerazione nella valutazione circa la applicazione della *lex mitior* alle sanzioni amministrative aventi carattere punitivo.

⁽²⁷⁾ Corte di Giustizia UE, 24 luglio 2023, C-107/2023, in www.curia.europa.eu.

⁽²⁸⁾ Ritenendo non conferente il riferimento ad altra decisione della Corte Costituzionale, n. 10 del 13 gennaio 2015, al quale riguardava una deroga all'applicazione della *lex mitior* discendente da una sentenza della Corte Costituzionale e non invece da una previsione di legge.

⁽²⁹⁾ Conferma di quanto sostenuto si ricaverebbe inoltre dall'art. 20 della legge delega, che nel disegno di riforma avrebbe avuto in mente un ripensamento del ruolo della sanzione, implementando un contesto di collaborazione tra erario e contribuente, prevedendo diversi istituti aventi la finalità di mitigare il trattamento sanzionatorio applicabile nella situazione concreta.

rebbe neppure il prospettato eccesso di delega fondato sull'argomentazione per la quale mancherebbe una espressa previsione derogatoria della *lex mitior* nella legge delega stessa, che anzi alla luce della complessiva riforma sistemica condurrebbe alla conclusione per la quale il perimetro della delega risulterebbe rispettato.

La posizione assunta dal Collegio, tuttavia, non pare esente da considerazioni critiche ⁽³⁰⁾.

Sotto tale ultimo profilo, può precisarsi come la disciplina prevista (anche) per le sanzioni tributarie, orientata al rispetto dei principi di legalità e proporzionalità, con l'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 verrebbe alterata senza valutarne le potenziali conseguenze.

La soluzione inoltre parrebbe generare criticità dal punto di vista del rispetto dei criteri e canoni di ragionevolezza intrinseca alla norma ed estrinseca con riferimento al sistema complessivamente considerato ⁽³¹⁾.

La valutazione del bilanciamento tra il principio del *favor rei* e quello espressivo degli interessi dell'amministrazione finanziaria all'equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.), non terrebbe in considerazione il punto di partenza che aveva ispirato la riforma del sistema sanzionatorio tributario: si tratta(va), infatti, di disposizioni già potenzialmente in contrasto con la Costituzione, alle quali la riforma avrebbe dovuto porre rimedio.

Ulteriori criticità si rinverrebbero nella possibile violazione del principio di proporzionalità, fatto che aveva orientato il disegno di riforma del sistema tributario rispetto all'intero apparato sanzionatorio, ritenuto appunto sproporzionato e viceversa fatto salvo rispetto alle violazioni commesse prima del 1° settembre 2024.

Ancora più contraddittoria l'argomentazione spesa dal Collegio nel riconoscere da un lato la sussumibilità delle sanzioni amministrative tributarie alla *matière pénale*, data la loro afflittività, soprattutto alla luce della elaborazione della giurisprudenza sovranazionale (come in precedenza illustrato) che ne ha esteso le relative garanzie, e dall'altro lato ed al tempo stesso, nemmeno troppo velatamente, negando tale natura e lasciando aperta la prospettiva di un contrasto con la CEDU.

Infine, il fondamento dell'applicazione del principio della *lex mitior*, basato sull'art. 3 Cost. e non invece sull'art. 25 Cost., con ciò distanziandolo dalla materia penale così da consentire il bilanciamento di fatto operato con altri beni aventi rilievo costituzionale (soprattutto con l'art. 81 Cost.) alla luce del potenziale squilibrio finanziario che si genererebbe dalla applicazione

⁽³⁰⁾ Per un primo richiamo, BASILE, *Il 'decreto sanzioni' e la lex mitior: quali garanzie per l'illecito tributario 'punitivo'?*, in *Riv. dir. trib.*, 2025, 1, pp. 1 e ss.

⁽³¹⁾ Anche in questo caso quale precipitato della elaborazione della giurisprudenza costituzionale, che ha ammesso lo scrutinio circa la proporzionalità punitiva di una norma dal punto di vista del rispetto dei principi di eguaglianza e ragionevolezza anche in assenza di altri criteri comparativi. Corte Cost., 24 maggio 2017, n. 207. BARTOLI, *Offensività e ragionevolezza nel sindacato di costituzionalità sulle scelte di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, pp. 1540 e ss.

della legge sopravvenuta più favorevole, non eliderebbe la circostanza per la quale — per quanto sia esatto osservare che la legge delega n. 111/2023 introduca una clausola di invarianza finanziaria — nelle precedenti occasioni di riforma, tra tutte quella di cui al d.lgs. n. 158/2015, clausole analoghe a quella del 2023 fossero presenti senza tuttavia mettere in discussione l'applicabilità del principio sancito dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997.

Allo stesso modo, rispetto al tema del possibile eccesso di delega (respinto dalla Corte), non può prescindersi dalla constatazione per la quale — riparandosi dietro la opportunità di una salvaguardia di beni ed interessi di rango paritario da potenziali riverberi negativi derivati dalla applicazione della *lex mitior* — l'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 conterebbe una deroga espressa ad uno dei principi cardine del sistema sanzionatorio tributario, in una configurazione per la quale il legislatore delegato risultava investito (unicamente) del compito di razionalizzare il sistema sanzionatorio amministrativo e penale attraverso la introduzione di sanzioni più proporzionate e meno afflittive, uniformandosi alle legislazioni di altri Stati europei.

Residuerrebbe pertanto un problema non tanto e non solo di violazione del principio di eguaglianza e ragionevolezza, bensì anche del principio di proporzione punitiva valevole (anche) per le sanzioni amministrative ⁽³²⁾, rimanendo in vigore tutte le sanzioni draconiane previste per le condotte precedenti alla entrata in vigore dell'art. 5.

5. Conclusioni.

Con la presa di posizione nel solco della novella introdotta dal legislatore, la Corte, oltre a rigettare il (motivo di) ricorso analizzato nel presente contributo, ha declinato la questione di costituzionalità proposta dal ricorrente, ritenuta carente dei relativi presupposti.

Ciò, a parere di chi scrive, non elimina tuttavia la questione relativa alla futura opportunità, prima ancora che alla possibilità, di riproporre la questione di (il)legittimità costituzionale dell'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 da devolvere al Giudice delle leggi, per un potenziale contrasto della norma con l'art. 25, II, Cost. per violazione del principio di legalità e irretroattività, l'art. 3 Cost. per violazione del principio di proporzionalità e ragionevolezza, nonché infine con l'art. 117 Cost. quale parametro di riferimento per le norme sovranazionali interposte.

Dall'assetto come delineato si è generato, infatti, il permanere di fattispecie punitive sproporzionate rispetto al possibile disvalore del caso concreto, determinato dalla irretroattività delle disposizioni di favore discendenti

⁽³²⁾ Come affermato da Corte Cost., 6 marzo 2019, n. 112; nonché Corte Cost., 10 giugno 2021, n. 185.

dalla novella legislativa, tali da poter condurre altresì disparità concrete di trattamento per casi analoghi.

Non risulterebbe del tutto priva di fondamento altresì la questione correlata all'eccesso di delega nel quale sarebbe incorso il legislatore, non attenendosi al perimetro imposto dalla legge di delega (che aveva demandato il compito di razionalizzare il sistema sanzionatorio amministrativo e penale) sotto un primo punto di vista e sotto un secondo punto di vista mantenendo un sistema sanzionatorio affittivo — derogando al principio generale sancito dall'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997 del *favor rei* e ponendo dubbi circa la compatibilità con i principi di offensività-proporzionalità — che aveva generato l'esigenza di riforma ⁽³³⁾.

A monte, tuttavia, si colloca il tema afferente la effettiva estensione delle garanzie previste dal diritto penale agli illeciti tributari, enunciate sulla carta ma — come nel caso in commento — non assimilate agli effetti pratici per questioni prettamente finanziarie, per le quali il profilo relativo alla efficacia retroattiva della *lex mitior* (parzialmente negata con la riforma) nel bilanciamento con la ragione fiscale ne costituisce uno dei tasselli ⁽³⁴⁾.

Come osservato, il possibile intervento della Corte — investita in punto di possibile violazione delle disposizioni costituzionali sopra menzionate — risulterebbe finalizzato a perimetrare le garanzie riconducibili al diritto penale all'illecito amministrativo "punitivo", evitando margini di incertezza e ponendo il secondo in una scala graduata quanto ad affittività della sanzione, mantenendo il precetto penale quale *extrema ratio*.

Da un altro punto di vista, non può nemmeno escludersi come la questione circa la compatibilità dell'art. 5 d.lgs. n. 87/2024 ai principi costituzionali e convenzionali declinati nel presente contributo pervenga allo scrutinio della Corte di Giustizia UE, per possibile violazione dell'art. 49 della Carta di Nizza ovvero della Corte EDU per possibile violazione dell'art. 7 della CEDU rispetto ad un ulteriore e diverso profilo ⁽³⁵⁾.

⁽³³⁾ Essendo la Corte Costituzionale legittimata a sindacare la costituzionalità tanto della legge delega quanto del decreto delegato, giacché le disposizioni della prima concorrono a formare il parametro di costituzionalità delle norme confluite nella seconda, potendo essere scrutinata alla luce della violazione diretta od indiretta dell'art. 76 Cost. È stato osservato come sarebbe stato diverso laddove la legge delega avesse consentito la possibilità di modificare il riferimento dell'art. 3, III, d.lgs. n. 472/1997, parificandolo al precedente art. 3, II, del decreto legislativo, inserendo l'inciso "*Salvo diversa disposizione di legge*" che avrebbe pertanto consentito una deroga al sistema. CORASANITI, *Riflessioni critiche sulla deroga al principio di retroattività della lex mitior nel decreto legislativo recante la revisione del sistema sanzionatorio tributario*, cit., p. 1284.

⁽³⁴⁾ BASILE, *Il 'decreto sanzioni' e la lex mitior: quali garanzie per l'illecito tributario 'punitivo'?*, cit., p. 16; o ulteriormente, LUPO, *La depenalizzazione tra passato e futuro: un rapido sguardo*, in *Sist. Pen.*, 3 ottobre 2023.

⁽³⁵⁾ Pur precisandosi come, secondo taluni Autori, il percorso di rimessione della questione alla Corte di giustizia nella materia per violazione dell'art. 49 della Carta risulterebbe di difficile percorribilità, in quanto gli istituti previsti dal diritto tributario non rientrano interamente nei settori oggetto di armonizzazione a livello europeo, considerando ad esempio come le imposte dirette rimangano nella sfera dei singoli Stati membri. Si veda anche Corte Cost., 7 marzo 2011, n. 80. BASILE, *Il 'decreto sanzioni' e la lex mitior: quali garanzie per l'illecito tributario 'punitivo'?*, cit., p. 17.

In temi alquanto recenti, infatti, la Corte di Giustizia ha affermato come il requisito della proporzionalità fissato dall'art. 20 Direttiva 2014/67/UE sia di carattere incondizionato, quale principio generale del diritto unionale, che impone agli Stati membri di adeguarsi anche in assenza di armonizzazione della normativa comunitaria nel settore delle sanzioni applicabili ⁽³⁶⁾.

Conseguenza di quanto osservato è quella per la quale l'effetto della normativa sia di carattere diretto, potendo dunque essere invocato dai singoli avanti i giudici nazionali dello Stato membro che non abbia recepito correttamente il principio stesso.

Si tratta, insomma, rispetto alla posizione della sentenza della Cassazione oggi commentata, di approdo che può ritenersi non definitivo.

⁽³⁶⁾ Corte di Giustizia UE, NE C-205/20 del 8 marzo 2022.

MASSIME (*)

Reati contro la pubblica amministrazione — Delitti — Dei pubblici ufficiali — In genere — “Bonus” edilizi — Conseguimento di credito di imposta sulla base di autodichiarazione mendace — Reato di indebita percezione di erogazioni pubbliche — Configurabilità — Tratti differenziali dal reato di truffa ex art. 640-bis cod. pen.

Integra il reato di indebita percezione di erogazioni pubbliche e non quello di truffa aggravata di cui all’art. 640-bis cod. pen., il conseguimento del credito di imposta relativo ai c.d. “bonus” edilizi, ottenuto sulla base di un’autodichiarazione mendace sull’esecuzione dei lavori, difettando della truffa sia l’elemento decettivo, atteso che il controllo dell’Agenzia delle Entrate è successivo all’erogazione, sia il danno patrimoniale per lo Stato, che si realizza solo quando i crediti ceduti vengono materialmente riscossi o compensati ed è, dunque, evento successivo ed eventuale rispetto all’indebita acquisizione della agevolazione fiscale. (In motivazione, la Corte ha precisato che l’opzione della cessione del credito postula comunque l’emissione di fatture che documentino spese relative a lavori o forniture effettivamente realizzate, anche se, per i benefici fiscali diversi dal c.d. “superbonus” al 110%, può prescindere dalla presentazione degli stati di avanzamento dei lavori).

Cass. pen., Sez. VI, 29 ottobre 2024 (dep. 17 dicembre 2024), n. 46354, Pres. Aprile, Rel. Amoroso, massima ufficiale.

* * *

Finanze e tributi — In genere — Reati tributari — Applicabilità della causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto — Condotta susseguente al reato — Integrale pagamento del debito tributario — Sussistenza.

In tema di reati tributari, ai fini dell’applicazione della disciplina della non punibilità per particolare tenuità del fatto, così come novellata dalla L. 150/2022 e dal D.Lgs. 87/2024, il Giudice è tenuto a valutare positivamente anche la condotta susseguente al reato quale l’integrale adempimento dell’obbligazione tributaria. (Fattispecie relativa al delitto di utilizzazione di fatture per operazioni inesistenti, punito con una pena edittale, nel minimo, pari ad un anno e sei mesi di reclusione e in cui l’imputato aveva provveduto al regolare pagamento del debito erariale).

Cass. pen., Sez. III, 19 dicembre 2024 (dep. 27 maggio 2025), n. 19675, Pres. Andreazza, Rel. Vergine, massima non ufficiale.

(*) Massime a cura di Melissa Tettamanti.

* * *

Finanze e tributi — In genere — Reati tributari — Delitto di occultamento o distruzione di documenti contabili — Rinvenimento presso il terzo destinatario dell'atto di uno dei due esemplari in cui dev'essere compilata la fattura — Mancato rinvenimento dell'altro esemplare presso l'emittente — Prova dell'avvenuto occultamento o dell'avvenuta distruzione di fatture — Sufficienza — Ragioni.

In tema di reati tributari, poiché la fattura deve essere emessa in duplice esemplare, il rinvenimento di una di essi presso il terzo destinatario dell'atto può far desumere che il mancato rinvenimento dell'altra copia presso l'emittente sia conseguenza della sua distruzione o occultamento. Pertanto, la circostanza che le fatture siano state consegnate in copia ai clienti fa logicamente ritenere che non ci si trovi dinanzi ad una mera omissione dell'obbligo di tenuta delle scritture contabili, ma ad un occultamento dei documenti detenuti dalle due società emittenti.

Cass. pen., Sez. III, 4 febbraio 2025 (dep. 28 maggio 2025), n. 19864, Pres. Di Nicola, Rel. Andronio, massima non ufficiale.

* * *

Reati tributari — In genere — Sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte — Condotta — Sussistenza — Omessa dichiarazione del Quadro RW

La sottrazione fraudolenta di beni è configurabile solo ove la condotta sia finalizzata a sottrarre garanzie al pagamento di imposte sui redditi o IVA, o delle relative sanzioni o interessi; pertanto, la sanzione irrogata per omessa dichiarazione del quadro RW, che si riferisce esclusivamente a un illecito amministrativo connesso a un obbligo di monitoraggio fiscale, non rappresenta il presupposto oggettivo del reato.

Cass. pen., Sez. III, 5 febbraio 2025 (dep. 4 giugno 2025), n. 20649, Pres. Andrezza, Rel. Andronio, massima non ufficiale, Diritto & Giustizia 2025, 5 giugno.

* * *

Reati fallimentari — In genere — Danno patrimoniale di speciale tenuità — Criteri di valutazione — Riferimento all'importo della distrazione — Sussistenza — Riferimento all'entità del passivo — Esclusione — Ragioni.

In tema di bancarotta fraudolenta, ai fini dell'integrazione della circo-

stanza attenuante della speciale tenuità del danno di cui all'art. 219, comma 3 l. fall., va effettuata una valutazione con riferimento non all'entità del passivo o alla differenza tra attivo e passivo, bensì alla diminuzione patrimoniale cagionata direttamente ai creditori dal fatto di bancarotta, dovendo aversi riguardo alla diminuzione patrimoniale determinata dalla condotta illecita e non a quella prodotta dal fallimento.

Cass. pen., Sez. V, 20 marzo 2025 (dep. 28 aprile 2025), n. 15987, Pres. Miccoli, Rel. Sessa, massima non ufficiale.

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA TRIBUTARIA

LA FISCALITÀ DELLE SOCIETÀ IAS/IFRS

A VENTI ANNI DALLA LORO INTRODUZIONE

di GIUSEPPE ZIZZO

Sono passati venti anni da quando, con il D.Lgs. n. 38/2005, è stata effettuata la scelta di richiedere o consentire ad alcuni insiemi di società di utilizzare i principi contabili internazionali (IAS/IFRS) anche nella redazione dei bilanci d'esercizio. In ragione del nesso di derivazione che lega la determinazione dell'imponibile IRES al risultato del conto economico, la scelta indicata non poteva non ripercuotersi sulla prima, sollecitando un'azione sulle relative regole ⁽¹⁾.

In una prima fase, avviata dallo stesso D.Lgs. n. 38/2005, questa sollecitazione è stata accolta in una prospettiva di neutralità "sostanziale", badando, cioè, alla eventualità che, per effetto della derivazione dell'imponibile dal risultato di esercizio, soggetti nella medesima situazione economica subissero prelievi di entità differente unicamente in ragione del diverso sistema contabile utilizzato, con un duplice esito: di disparità di trattamento e di interferenza del fattore fiscale nella scelta (laddove ammessa) dell'impianto contabile. Le misure adottate in questa fase erano, quindi, rivolte ad accorciare le distanze tra basi imponibili calcolate a partire da risultati di esercizio determinati applicando gli IAS/IFRS e basi imponibili calcolate a partire da risultati di esercizio determinati applicando gli OIC. Alcune riguardavano la generalità delle società, imponendo variazioni al risultato del conto economico tanto alle società IAS/IFRS quanto a quelle OIC, altre, invece, riguardavano unicamente le società IAS/IFRS, imponendo a queste ultime variazioni non richieste alle società OIC.

Questo approccio si è rivelato ben presto inidoneo a dirimere le criticità emerse con le prime esperienze applicative. Poiché gli IAS/IFRS sono infor-

⁽¹⁾ Per una indagine completa su portata e contenuti delle norme in materia di determinazione dell'imponibile IRES e IRAP che riguardano le società IAS/IFRS: G. ZIZZO (a cura di), *La fiscalità delle società IAS/IFRS*, ed. III, Wolters Kluwer, Milano, 2025.

mati al modello del reddito maturato e postulano la prevalenza della sostanza sulla forma giuridica, la fedeltà del procedimento di determinazione dell'imponibile al modello del reddito realizzato, offerto dai principi contabili nazionali, nonché, e soprattutto, il suo legame alle forme giuridiche, comportava che il passaggio dal risultato di esercizio all'imponibile IRES si configurasse, per le società IAS/IFRS, di gran lunga più macchinoso di quello richiesto alle società OIC, e producesse la necessità di gestire nel tempo ampi disallineamenti tra valori contabili e valori fiscalmente riconosciuti.

La L. n. 244/2007 (legge finanziaria per il 2008), nell'aspirazione di risolvere d'un colpo queste criticità, ha riversato nel calcolo dell'imponibile IRES, mediante un generale rinvio agli stessi, i criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio previsti dagli IAS/IFRS, anche laddove confliggenti con quelli autonomamente offerti dal TUIR, sostituendo ad una logica di neutralità "sostanziale" una logica di neutralità "procedurale". Detto altrimenti, sostituendo alla ricerca di una omogeneità, tra società che adottano gli IAS/IFRS e quelle che adottano gli OIC, relativa agli imponibili la ricerca di una omogeneità relativa all'articolazione del loro conteggio. Alleggerita, grazie a detti rinvii, da variazioni legate alle regole del TUIR che, riproducendo criteri OIC, diversamente qualificano, imputano o classificano, il calcolo dell'imponibile delle società IAS/IFRS assume infatti una conformazione analoga a quella che assume per le società OIC.

La tensione tra la soluzione adottata e gli interessi che tipicamente trovano espressione nelle regole di variazione al risultato del conto economico stabilite dal TUIR (semplificazione, certezza, neutralità, assenza di salti d'imposta o di doppie imposizioni, contrasto all'elusione e all'evasione) non ha tardato a manifestarsi, spingendo ad una riappropriazione, da parte di questi ultimi, di segmenti normativi affidati, per effetto dei predetti rinvii, agli IAS/IFRS. Questa spinta, che traspariva già in alcune delle soluzioni offerte dal D.M. n. 48/2009 (regolamento IAS), ha successivamente alimentato il complesso insieme di regole di specificazione o di deroga formulate nei D.M. di coordinamento tra i nuovi IAS/IFRS (o le nuove interpretazioni di questi ultimi) e la normativa in materia di determinazione dell'imponibile, emanati dal Ministro dell'economia e delle finanze ai sensi dell'art. 4, c. 7-*quater*, del D.Lgs. n. 38/2005 (per come modificato dal D.L. n. 225/2010) ⁽²⁾. Insomma, a contatto con la forza erosiva degli interessi connessi alla misurazione dell'imponibile, la scelta indicata è stata costretta a cedere terreno, originando un insieme di regole di variazione collocate al di fuori del TUIR dalla incerta attribuzione sul piano delle fonti.

⁽²⁾ In forza dell'art. 4, comma 7-*quater*, sono stati emessi: il D.M. 8 giugno 2011, relativo ai principi contabili internazionali adottati con Regolamento UE entrato in vigore nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2009 e il 31 dicembre 2010 (come disposto dall'art. 2, comma 28, del D.L. n. 225/2010); il D.M. 10 gennaio 2018, relativo all'IFRS 15; il D.M. 10 gennaio 2018, relativo all'IFRS 9; D.M. 5 agosto 2019, relativo all'IFRS 16. Il primo D.M. è stato modificato dall'art. 1 del D.M. 3 agosto 2017 e dal D.M. 10 gennaio 2018, emessi in forza dell'art. 13-*bis*, comma 11, del D.L. n. 244/2016 (convertito, con modificazioni, nella Legge n. 19/2017).

L'abbandono, mercé i rinvii, delle difformi regole tributarie in tema di qualificazione, imputazione temporale e classificazione, non implica quindi che la misurazione dell'imponibile IRES delle società IAS/IFRS sia interamente rimessa alle regole contabili. I rinvii dispongono (anche ai fini della misurazione dell'imponibile) in merito alla identificazione delle operazioni realizzate nell'esercizio (criteri di qualificazione), in merito alla veste che gli effetti finanziari di dette operazioni assumono (criteri di classificazione) ed in merito al momento in cui gli effetti finanziari di dette operazioni si manifestano (criteri di imputazione temporale). Non dispongono, invece, in merito alla rilevanza tributaria di detti effetti finanziari. Restano dunque pienamente efficaci, in quanto non incise dai richiamati rinvii, le regole tributarie che stabiliscono se gli effetti finanziari dei fatti di gestione (modellati alla stregua dei criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio definiti dalle regole contabili) devono (o possono) partecipare alla formazione dell'imponibile, e, quando devono (o possono) partecipare, in che misura sono ammessi a farlo ⁽³⁾. Ne consegue:

— che un effetto finanziario, di segno positivo come negativo, rilevante nel calcolo del risultato di esercizio potrebbe manifestarsi in tutto o in parte irrilevante nel calcolo dell'imponibile;

— e che, all'opposto, un effetto finanziario, di segno positivo come negativo, in tutto o in parte irrilevante nel calcolo del risultato di esercizio potrebbe manifestarsi rilevante nel calcolo dell'imponibile.

Si tratta di disallineamenti tra i due sistemi da gestire con il consueto meccanismo delle variazioni al risultato di esercizio.

I rinvii, oltre a non interferire con la rilevanza tributaria degli elementi di ricavo e di costo, non coprono i criteri di valutazione, e quindi anche gli ammortamenti. I criteri di valutazione IAS/IFRS concorrono a regolare la determinazione dell'imponibile solo se relativi ad alcune voci riguardanti il comparto degli strumenti finanziari, in virtù dell'inserimento nel TUIR di rinvii a carattere particolare (segnatamente, agli artt. 94, comma 4-*bis*, 101, comma 2-*bis*, 110, commi 1-*bis* e 1-*ter*, 112, comma 3-*bis*).

Il rilievo delle regole IAS/IFRS nella determinazione dell'imponibile IRES, pur indubbiamente elevato, resta, pertanto, di carattere selettivo. Esso si connota, fondamentalmente, per la sostituzione della cornice all'interno della quale sono collocate le regole di rilevanza e di valutazione relative al calcolo dell'imponibile. Una sostituzione che naturalmente può incidere su quest'ultimo, tanto a causa di una difformità di qualificazione, quanto, a

⁽³⁾ Il D.M. 1° aprile 2009, n. 48, precisa (all'art. 2, comma 2), in coerenza con questa impostazione, che resta ferma l'applicazione delle disposizioni *“che prevedono limiti quantitativi alla deduzione di componenti negativi o la loro esclusione o ne dispongono la ripartizione in più periodi di imposta, nonché quelle che esentano o escludono, parzialmente o totalmente, dalla formazione del reddito imponibile componenti positivi, comunque denominati, o ne consentono la ripartizione in più periodi d'imposta, e quelle che stabiliscono la rilevanza dei componenti positivi o negativi nell'esercizio, rispettivamente, della loro percezione o del loro pagamento”*.

qualificazione invariata, a causa di una divergenza di classificazione o di uno sfasamento temporale tra la loro manifestazione secondo i criteri IAS/IFRS e quella secondo le (sostituite) regole del TUIR. In altre parole, la capacità dei rinvii considerati di incidere sulla determinazione dell'imponibile varia. In alcuni casi, il regime definibile sulla base delle regole tributarie è modificato da tutti e tre i rinvii. In altri, da due dei tre o da uno solo dei tre.

Schematizzando, il quadro normativo che governa il calcolo dell'imponibile IRES delle società IAS/IFRS è composto da:

- rinvii di carattere generale. Si tratta dei rinvii ai criteri qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio di cui all'art. 83 del TUIR;

- rinvii di carattere particolare. Si tratta dei rinvii ai criteri di valutazione degli strumenti finanziari di cui all'artt. 94, c. 4-*bis*, 101, c. 2-*bis*, 110, commi 1-*bis* e 1-*ter*, 112, c. 3-*bis*, del TUIR;

- regole di variazione di carattere particolare, perché riguardanti specificamente le società che adottano gli IAS/IFRS, che operano in deroga ai rinvii di carattere generale, e quindi come deroga alla deroga. Si tratta delle regole di cui ai D.M. emanati sulla base dell'art. 4, c. 7-*quater*, del D.Lgs. n. 38/2005, per come modificato dal D.L. n. 225/2010;

- regole di variazione di carattere particolare, perché riguardanti specificamente le società che adottano gli IAS/IFRS, ma che non operano in deroga ai rinvii di carattere generale. Si tratta delle regole di cui all'art. 103, c. 3-*bis*, del TUIR;

- ed infine, regole di variazione comuni, se, e nella misura in cui, non derogate dai rinvii di carattere generale o particolare, o non sostituite da regole di variazione di carattere particolare.

I rinvii di carattere generale e particolare, nel produrre, per le società IAS/IFRS, una compressione dell'operatività di quelle regole tributarie che, diversamente disponendo rispetto alle regole contabili oggetto di rinvio, avrebbero altrimenti imposto una variazione al risultato di esercizio, comportano un rafforzamento del ruolo delle regole contabili nella determinazione dell'imponibile, e quindi un rafforzamento del ruolo del modello del binario unico, il quale postula l'identità delle voci che concorrono alla formazione dell'imponibile con quelle che concorrono alla formazione del risultato di esercizio. A livello di sistema, questo sviluppo rappresenta indubbiamente la ricaduta di maggiore rilievo attribuibile all'incontro con gli IAS/IFRS. Dalla L. n. 244/2007, e quindi dall'adozione per le società IAS/IFRS dell'insieme di rinvii richiamati, in poi, infatti, ancorché per il vero non sempre in modo lineare, questo modello ha progressivamente guadagnato terreno, coinvolgendo anche le società OIC.

In effetti, la soluzione proposta dalla L. n. 244/2007 avrebbe dovuto avere carattere transitorio. Avrebbe dovuto limitarsi a traghettare le società IAS/IFRS da un ambiente dominato dagli OIC, all'interno del quale si erano manifestate le criticità descritte, ad uno dominato dagli IAS/IFRS

(direttamente, o indirettamente mediante la “modernizzazione” degli OIC richiesta a livello europeo), in presenza del quale si sarebbe dovuto procedere ad un riordino complessivo della normativa in tema di determinazione del reddito d’impresa. Invece, non solo si è stabilizzata, ma è pure servita da modello per disciplinare la determinazione dell’imponibile delle società OIC. Verificatasi la condizione che avrebbe dovuto comportarne il superamento, ossia l’attuazione, con il D.Lgs. n. 139/2015 (ed i principi contabili OIC emanati o revisionati successivamente), della direttiva europea sulle “modernizzazioni” contabili ⁽⁴⁾, infatti, il legislatore, anziché procedere al promesso riordino complessivo della materia, ha scelto di utilizzare anche per le società OIC (con la sola eccezione delle micro-imprese di cui all’art. 2435-ter c.c. che non redigono il bilancio in forma ordinaria) la tecnica del rinvio ai criteri di qualificazione, imputazione temporale e classificazione in bilancio previsti dai pertinenti principi contabili.

La tendenza indicata è stata confermata, senza più distinguere tra società IAS/IFRS e società OIC, dalla legge delega per la riforma fiscale, la L. n. 111/2023, la quale, all’art. 9, c. 1, lett. c), richiede *“la revisione della disciplina dei costi parzialmente deducibili e il rafforzamento del processo di avvicinamento dei valori fiscali a quelli civilistici, prevedendo la possibilità di limitare le variazioni in aumento e in diminuzione da apportare alle risultanze del conto economico quali, in particolare, quelle concernenti gli ammortamenti, le opere, le forniture e i servizi di durata ultrannuale, le differenze su cambi per i debiti, i crediti in valuta e gli interessi di mora”*. È vero, questi criteri direttivi sono sinora rimasti in massima parte inattuati. Il tempo per un’ulteriore azione tuttavia non manca. Il termine di ventiquattro mesi originariamente assegnato al Governo per l’attuazione della delega è stato infatti portato a trentasei.

Il modello del binario unico semplifica il calcolo dell’imponibile, non richiedendo alle imprese di predisporre, accanto a quello predisposto in applicazione delle regole contabili, un secondo rendiconto in applicazione delle regole tributarie, e accresce la trasparenza del prelievo (in virtù di una riduzione della distanza tra aliquota effettiva ed aliquota nominale). Ma vi è di più. Poiché l’ordinamento giuridico assegna al bilancio il compito di rappresentare con «evidenza e verità» (art. 2217, c. 2, c.c.), ovvero «in modo veritiero e corretto» (art. 2423, c. 2, c.c.), tanto la situazione patrimoniale, quanto gli utili conseguiti o le perdite sofferte dalla società, l’adesione a questo modello assicura all’imposta una base economica che l’ordinamento stesso giudica pienamente affidabile, perché formata in via analitica secondo criteri elaborati dalle scienze aziendali. Interpreta, pertanto, l’esigenza di rapportare il prelievo tributario all’effettiva attitudine a contribuire espressa dall’esercizio delle attività imprenditoriali, attuando, nel comparto conside-

⁽⁴⁾ La Direttiva n. 2013/34/UE, che ha sostituito le Direttive n. 2001/65/CE e n. 2001/51/CE richiamate dall’art. 1, comma 58, della Legge n. 244/2007.

rato, il principio di cui all'art. 53, c. 1, Cost. L'allineamento del dato a rilevanza fiscale a quello a rilevanza contabile è, dunque, un fattore che favorisce l'equità "soggettiva" del prelievo. Consente infatti di tarare quest'ultimo su una grandezza ritenuta espressiva della effettiva capacità economica del soggetto.

Questa circostanza indubbiamente incoraggia ad operare nella direzione, indicata dalla legge delega, di una maggiore adesione al modello del binario unico. La contemporanea vigenza di due insiemi di regole contabili (IAS/IFRS e OIC) può, tuttavia, motivare una resistenza. Non consente, infatti, di imputare a detto allineamento la capacità di favorire anche l'equità "inter-soggettiva", ossia la parità di trattamento impositivo a parità di situazione economica. Il percorso di graduale avvicinamento agli IAS/IFRS intrapreso dagli OIC dovrebbe tuttavia depotenziare questa preoccupazione, rendendo l'influsso sulla conformazione degli imponibili di dette divergenze complessivamente modesto. Da tenere sotto controllo, certo, per ricucire strappi ritenuti non accettabili, per natura o entità, ma verosimilmente non idoneo a frenare quel processo di espansione della sfera di azione del modello del binario unico che proprio l'incontro con gli IAS IFRS ha attivato.

GIURISPRUDENZA E ATTUALITÀ IN MATERIA DI DIRITTO EUROPEO E INTERNAZIONALE

GIURISPRUDENZA COMMENTATA

Giurisprudenza di fiscalità internazionale ed europea

L'imponibilità dei corrispettivi derivanti dallo sfruttamento di risorse naturali nella piattaforma continentale del Regno Unito (in nota alla sentenza della Supreme Court of the United Kingdom, 12 febbraio 2025, n. [2025] UKSC 2) (di ANDREA MONACI)

La Corte Suprema britannica si è pronunciata, con sentenza del 12 febbraio 2025, sull'applicabilità dell'articolo 6 della convenzione contro le doppie imposizioni ai pagamenti periodici corrisposti da una società britannica a un istituto bancario canadese, in esecuzione di un accordo connesso allo sfruttamento di un giacimento petrolifero situato nella piattaforma continentale del Regno Unito.

La vicenda, connotata da una complessa sequenza di operazioni societarie, trovava origine nella cessione, avvenuta nel 1986, da parte di Sulpetro Ltd, società residente in Canada, a BP Petroleum Development Ltd, società residente nel Regno Unito, dell'intero pacchetto azionario della propria controllata — Sulpetro (UK) Ltd — intestataria di una quota pari al 12,7% della licenza di estrazione del giacimento di idrocarburi Buchan Field. La scelta di attribuire la concessione a una società residente nel Regno Unito era necessaria per soddisfare i requisiti previsti dalla normativa nazionale, la quale imponeva che il titolare della concessione estrattiva fosse un soggetto residente

In esecuzione dell'accordo, la società acquirente versava un importo in misura fissa e si impegnavano a corrispondere una serie di pagamenti, determinati su base trimestrale, in proporzione al volume del greggio estratto e al prezzo di mercato. Tali flussi, subordinati al superamento di una soglia di venti dollari statunitensi al barile, erano destinati a protrarsi sino all'esaurimento del giacimento, costituendo una componente differita e variabile dell'operazione di cessione.

Nel 1993, la Sulpetro Ltd, a seguito della dichiarazione di insolvenza, era sottoposta a procedura di amministrazione controllata, nell'ambito della quale la Royal Bank of Canada — creditrice privilegiata per un finanziamento

garantito di circa 540 milioni di dollari canadesi — riceveva, in parziale soddisfazione del proprio credito, il diritto a incassare i corrispettivi in misura variabile, dovuti dalla società BP, in esecuzione dell'accordo del 1986. Pertanto, l'istituto di credito subentrava nella posizione creditoria e iniziava a incassare regolarmente le somme, dapprima da BP e, successivamente, da Talisman Energy UK Ltd, società residente nel Regno Unito, divenuta titolare della posizione contrattuale in forza di un'operazione di acquisizione.

Nel 2014, l'Amministrazione finanziaria, nel corso di una verifica presso la nuova controparte contrattuale, emetteva una serie di avvisi di accertamento nei confronti della Royal Bank of Canada per le annualità dal 2008 al 2015, sostenendo che i proventi — pur dichiarati ai fini fiscali in Canada e mai assoggettati a imposizione nel Regno Unito — fossero imponibili ai sensi dell'articolo 6 della convenzione contro le doppie imposizioni tra Regno Unito e Canada, il quale attribuisce allo Stato della fonte la potestà impositiva sui diritti a pagamenti variabili o fissi corrisposti in contropartita della lavorazione o del diritto di lavorare risorse naturali. In via subordinata, l'Ente impositore richiama la *section 1313* del *Corporation Tax Act* 2009, disposizione che assoggetta a imposizione i profitti derivanti da diritti di esplorazione o sfruttamento esercitati nella piattaforma continentale, anche se percepiti da soggetti non residenti.

La banca proponeva ricorso dinanzi al *First-tier Tribunal*, sostenendo che tali flussi non potessero qualificarsi come corrispettivo di un diritto minerario, bensì derivassero da un credito commerciale acquisito nell'ambito della procedura concorsuale. Poiché la licenza di estrazione era sempre rimasta intestata alla controllata e nessun trasferimento formale del diritto minerario era mai intervenuto, ne discendeva, a parere della ricorrente, l'assenza del presupposto convenzionale — costituito dalla titolarità di un diritto a lavorare la risorsa — idoneo a fondare l'imposizione nello Stato della fonte. Il tribunale rigettava il ricorso, accogliendo così la ricostruzione della parte resistente secondo la quale Sulpetro Ltd, pur priva di titolarità formale della licenza, esercitava un controllo economico e operativo integrale sulla quota estrattiva. A conferma di tale ricostruzione, il giudice evidenziava che, in base a un accordo interno al gruppo — stipulato anteriormente alla cessione e al successivo subentro della banca — la società canadese assumeva i costi e i rischi dell'attività e impartiva le direttive gestionali, percependone i proventi. La controllata, dunque, fungeva da mero veicolo privo di autonomia effettiva. La cessione delle azioni e dei correlati diritti contrattuali era qualificata, nella sostanza, come trasferimento di un diritto di lavorare risorse naturali, con la conseguenza che le somme riscosse da RBC costituivano la controprestazione differita di tale trasferimento.

L'*Upper Tribunal*, adito dalla Royal Bank, confermava tale ricostruzione, ritenendo che l'articolo 6 della convenzione possa trovare applicazione anche in assenza di una titolarità formale, qualora l'insieme delle prerogative contrattuali e gestionali configuri un potere economico sostanzialmente equi-

valente al diritto di sfruttamento. Tuttavia, la *Court of Appeal*, accogliendo l'appello proposto dalla banca, riformava la decisione ritenendo che la disposizione pattizia richiede la sussistenza di un diritto formalmente riconosciuto e trasferito al percettore, e non si limita a considerare un mero interesse economico o un controllo di fatto sull'attività estrattiva. Poiché Sulpetro Ltd non aveva mai acquisito la titolarità della licenza, difettava il presupposto per configurare i pagamenti come corrispettivi di un diritto minerario. Di conseguenza, i flussi costituivano un'obbligazione contrattuale autonoma, riferibile esclusivamente alla cessione delle partecipazioni societarie e, in assenza di un fondamento convenzionale che attribuisse al Regno Unito la potestà impositiva, l'applicazione della normativa domestica risultava preclusa.

La Corte Suprema, adita dall'Amministrazione finanziaria, ha rigettato l'impugnazione, chiarendo che l'interpretazione dell'articolo 6 deve fondarsi sul significato ordinario e sistematico dei termini, alla luce dei criteri ermeneutici stabiliti dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, che impongono di attribuire rilievo prioritario al dato giuridico formale. La locuzione "*diritto di lavorare risorse naturali*" implica, a giudizio della Corte, la titolarità di un diritto in forza del quale il soggetto sia legittimato a esercitare l'attività estrattiva. Non è sufficiente un controllo economico né un assetto contrattuale capace di produrre effetti analoghi. La Suprema Corte ha pertanto escluso che l'operazione del 1986 costituisse una cessione di un diritto di lavorazione. In altre parole, il titolo estrattivo è rimasto in capo alla società britannica e l'accordo con BP ha integrato unicamente un'operazione commerciale priva di effetti sul titolo minerario.

Sotto un diverso profilo, il giudice dissenziente, Lord Briggs, adottava una lettura sostanzialistica, valorizzando la componente variabile dei pagamenti, che, a suo avviso, costituiva un indizio rivelatore di un legame diretto con la produzione di greggio e, dunque, con lo sfruttamento della risorsa naturale. Tuttavia, la maggioranza del Collegio respingeva tale ricostruzione, ritenendo che, pur costituendo un elemento economicamente significativo, la variabilità del corrispettivo non potesse prevalere sulla carenza di un'intestazione formale.

La Corte ha adottato un'interpretazione letterale del testo convenzionale, chiarendo che anche un significativo legame economico con l'attività estrattiva non può, di per sé, legittimare la tassazione nello Stato della fonte in assenza di un titolo giuridico. Ha altresì escluso che la correlazione del corrispettivo alla quantità e al prezzo del greggio — circostanza che il giudice dissenziente aveva ritenuto idonea a evidenziare un collegamento diretto con lo sfruttamento della risorsa — potesse costituire un elemento risolutivo ai fini dell'attribuzione della potestà impositiva. Si tratta di un approccio dichiaratamente formalistico, che afferma la centralità del dato giuridico come criterio dirimente ai fini della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati contraenti.

Bibliografia

SAVVAS KOSTIKIDIS, *The Relationship between the Taxation of Business Profits and Income from Immovable Property under Tax Treaties*, in *Bulletin for International Taxation*, (Volume 76), No. 3, 2022.

SARMA J.V.M., NARESH G., *Mineral Taxation around the World: Trends and Issues*, in *Asia-Pacific Tax Bulletin*, 2001.

MASSIME

Giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea

Rinvio pregiudiziale — Fiscalità — Accise — Direttiva 2008/118/CE — Articolo 1, paragrafo 2 — Altre imposte indirette sui prodotti sottoposti ad accisa — Elettricità — Normativa nazionale che istituisce un'imposta addizionale all'accisa sull'elettricità — Assenza di finalità specifiche — Imposta addizionale a favore degli enti regionali e locali ritenuta contraria alla direttiva 2008/118 dagli organi giurisdizionali nazionali — Recupero da parte del consumatore finale presso il fornitore dell'imposta indebitamente pagata.

1) L'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2008/118/CE del Consiglio, del 16 dicembre 2008, relativa al regime generale delle accise e che abroga la direttiva 92/12/CEE, dev'essere interpretato nel senso che: un'imposta addizionale all'accisa su un prodotto, che costituisce solo una frazione o un multiplo dell'accisa alla quale è già sottoposto tale prodotto, ma il cui gettito è destinato a enti pubblici diversi da quello cui è destinata l'accisa, e che non segue le disposizioni relative alle esenzioni applicabili a quest'ultima, può essere considerata un'imposta distinta da tale accisa e rientrare quindi nella nozione di «altre imposte indirette», ai sensi di detta disposizione, imposta che può essere riscossa dagli Stati membri nella misura in cui persegua una finalità specifica, distinta dall'accisa.

2) Il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che un giudice nazionale, investito di una controversia tra privati vertente sul rimborso di un'imposta indebitamente pagata per il motivo che le disposizioni di diritto nazionale che hanno istituito tale imposta sono contrarie all'articolo 1, paragrafo 2, della direttiva 2008/118, il quale constata l'impossibilità di interpretare tali disposizioni di diritto nazionale conformemente al diritto dell'Unione, non è tenuto, sulla sola base del diritto dell'Unione, a disapplicare dette disposizioni di diritto nazionale. Il diritto dell'Unione esige tuttavia che, in caso di impossibilità o di difficoltà eccessiva di ottenere dal fornitore il rimborso dell'imposta indebitamente pagata, il consumatore finale sia in grado di rivolgere la sua domanda di rimborso direttamente allo Stato membro interessato.

Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 19 giugno 2025, Causa C-645/23, HeraComm SpA contro Falconeri Srl, reperibile su www.curia.eu.

* * *

Rinvio pregiudiziale — Fiscalità — Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto — Direttiva 2006/112/CE — Esenzioni a favore di alcune attività di

interesse pubblico — Articolo 132 — Servizi pubblici postali — Direttiva 97/67/CE — Articolo 12 — Fornitore del servizio postale universale — Nozioni di “servizio pubblico postale” e “servizio di interesse pubblico”.

L'articolo 132, paragrafo 1, lettera *a*), della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, letto alla luce dell'articolo 12, trattini secondo e quarto, della direttiva 97/67/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 dicembre 1997, concernente regole comuni per lo sviluppo del mercato interno dei servizi postali comunitari e il miglioramento della qualità del servizio, come modificata dalla direttiva 2008/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 febbraio 2008, deve essere interpretato nel senso che: esso osta a che prestazioni di servizi postali effettuate, conformemente a contratti distinti, da un titolare di una licenza individuale per fornire il servizio postale universale, beneficino dell'esenzione dall'imposta sul valore aggiunto prevista da tale articolo 132, qualora tali prestazioni, volte a soddisfare le esigenze particolari delle persone interessate senza essere offerte a tutti gli utenti, siano fornite a condizioni diverse e più favorevoli rispetto a quelle approvate dall'autorità nazionale designata nello Stato membro di cui trattasi per disciplinare il servizio postale universale o rispetto a quelle previste da norme relative a tale servizio.

Sentenza della Corte (Decima Sezione) del 19 giugno 2025, Causa C-785/23, Direktor na Direktsia « Obzhalvane i danachno-osiguritelna praktika » Sofia pri Tsentralno upravlenie na Natsionalnata agentsia za prihodite contro « Bulgarian posts » EAD, con l'intervento di: Varhovna administrativna prokuratura, reperibile su www.curia.eu.

* * *

*Rinvio pregiudiziale — Fiscalità — Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) — Direttiva 2006/112/CE — Esenzione dall'IVA — Articolo 143, paragrafo 1, lettera *e*) — Reimportazione di beni — Condizione relativa all'esenzione dai dazi all'importazione delle merci in reintroduzione — Regolamento (UE) n. 952/2013 — Articolo 86, paragrafo 6, e articolo 203 — Nascita di un'obbligazione doganale per inosservanza di un obbligo formale previsto dalla normativa doganale — Casi in cui sorge un'obbligazione di tale tipo.*

L'articolo 143, paragrafo 1, lettera *e*), della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, nonché l'articolo 86, paragrafo 6, e l'articolo 203 del regolamento (UE) n. 952/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 ottobre 2013, che istituisce il codice doganale dell'Unione, devono essere interpretati nel senso che: salvo che costituisca un tentativo di frode, l'inosservanza di obblighi formali come la presentazione in dogana delle merci prevista all'ar-

ticolo 139, paragrafo 1, lettera a), di tale regolamento e la dichiarazione di immissione in libera pratica prevista all'articolo 203 di detto regolamento non osta al beneficio dell'esenzione dall'imposta sul valore aggiunto prevista all'articolo 143, paragrafo 1, lettera e), di tale direttiva per le reimportazioni nel territorio dell'Unione europea di beni nello stato in cui sono stati esportati.

Sentenza della Corte (Sesta Sezione) del 12 giugno 2025, Causa C-125/24, AA contro Allmänna ombudet hos Tullverket, reperibile su www.curia.eu.

* * *

Rinvio pregiudiziale — Direttiva 2008/7/CE — Articolo 5, paragrafo 2, lettera b) — Articolo 6, paragrafo 1, lettera d) — Imposte indirette sulla raccolta di capitali — Nozione di “privilegi” — Imposta di bollo sulle garanzie prestate ai fini della corretta esecuzione di un prestito obbligazionario.

L'articolo 5, paragrafo 2, lettera b), e l'articolo 6, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2008/7/CE del Consiglio, del 12 febbraio 2008, concernente le imposte indirette sulla raccolta di capitali, devono essere interpretati nel senso che: essi non ostano a una normativa nazionale che prevede l'imposizione di un'imposta di bollo sulle garanzie concesse sotto forma di pegni di azioni, di saldi su conti bancari o di crediti derivanti da prestiti di azionisti nonché sotto forma di cessioni di crediti, ai fini della corretta esecuzione delle obbligazioni derivanti da un prestito obbligazionario emesso da una società di capitali, purché tali garanzie, anche se fanno parte integrante di un siffatto prestito obbligazionario, costituiscano privilegi, ai sensi di tale articolo 6, paragrafo 1, lettera d), in quanto consentono al titolare di un credito di ottenere il pagamento preferenziale o prioritario di quest'ultimo nel caso in cui il debitore non adempia i suoi obblighi.

Sentenza della Corte (Quinta Sezione) del 5 giugno 2025, Causa C-685/23, Corner and Border S.A. contro Autoridade Tributária e Aduaneira, reperibile su www.curia.eu.

* * *

Rinvio pregiudiziale — Fiscalità — Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) — Direttiva 2006/112/CE — Articolo 143, paragrafo 1, lettera b) — Esenzioni all'importazione — Direttiva 2006/79/CE — Merci oggetto di piccole spedizioni prive di carattere commerciale provenienti dai paesi terzi — Destinatario residente in uno Stato membro diverso dallo Stato membro d'importazione.

L'articolo 143, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2006/112/CE del

Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, come modificata dalla direttiva 2009/69/CE del Consiglio, del 25 giugno 2009, e l'articolo 1 della direttiva 2006/79/CE del Consiglio, del 5 ottobre 2006, relativa alle franchigie fiscali applicabili all'importazione di merci oggetto di piccole spedizioni a carattere non commerciale provenienti dai paesi terzi, devono essere interpretati nel senso che: essi ostano alla normativa di uno Stato membro che esclude dal beneficio dell'esenzione dall'imposta sul valore aggiunto, prevista da tali disposizioni, le piccole spedizioni prive di carattere commerciale inviate da un paese terzo, effettuate da un privato e destinate ad un privato residente in un altro Stato membro.

Sentenza della Corte (Ottava Sezione) del 8 maggio 2025, Causa C-405/24, L. s.c. contro Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej, con l'intervento di: Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców, reperibile su www.curia.eu.

* * *

Rinvio pregiudiziale — Fiscalità — Sistema comune d'imposta sul valore aggiunto (IVA) — Direttiva 2006/112/CEE — Articolo 73 — Base imponibile — Corrispettivo — Sovvenzioni direttamente connesse con il prezzo di un'operazione imponibile — Servizi di trasporto pubblico collettivo — Compensazione versata da un ente locale al prestatore di servizi per coprire i costi sostenuti — Nesso diretto tra la compensazione e i servizi forniti.

L'articolo 73 della direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, dev'essere interpretato nel senso che: la compensazione forfettaria versata da un ente locale a un'impresa che fornisce servizi di trasporto pubblico collettivo e destinata a coprire le perdite subite nell'ambito della fornitura di tali servizi non è compresa nella base imponibile di tale impresa.

Sentenza della Corte (Prima Sezione) del 8 maggio 2025, Causa C-615/23, Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej contro P.S.A., reperibile su www.curia.eu.

ATTUALITÀ

Consiglio dell'Unione europea — Ritenute sui redditi da capitale, l'UE punta alla semplificazione con la direttiva FASTER.

Con l'adozione della direttiva 2025/50/UE (meglio nota come direttiva FASTER), l'Unione europea compie un passo importante verso la realizzazione di un regime armonizzato delle ritenute alla fonte applicate ai redditi da investimenti transfrontalieri (cfr. *Rivista dei Dottori Commercialisti*, 4/2023, p. 707). La neo introdotta disciplina si colloca al termine di un percorso di lunga durata, avviato formalmente con la raccomandazione della Commissione del 19 ottobre 2009 (2009/784/CE), proseguito nel 2017 con la proposta di un codice di condotta (*Code of Conduct on Withholding Tax*) e rilanciato nel 2020 con la Comunicazione della Commissione europea *“Un piano d'azione per una tassazione equa e semplice a sostegno della strategia di ripresa”*. In tale contesto, la Commissione ha presentato la proposta legislativa il 19 giugno 2023. A seguito del parere favorevole del Parlamento, la versione definitiva è stata adottata dal Consiglio dell'Unione europea in data 10 dicembre 2024 e pubblicata nella Gazzetta ufficiale il 10 gennaio 2025.

La direttiva introduce una disciplina comune volta a rendere più rapide, affidabili e uniformi le modalità di applicazione delle ritenute sui dividendi e, in via facoltativa, sugli interessi percepiti da soggetti non residenti. A tal fine, sono introdotti strumenti innovativi, tra cui un certificato digitale di residenza fiscale, rilasciato in modalità automatizzata dagli Stati membri secondo *standard* comuni, e due procedure semplificate per l'accesso all'esenzione o al rimborso della ritenuta in eccesso. La prima prevede l'applicazione di un'aliquota ridotta al momento del pagamento e la seconda consente un rimborso entro un termine predeterminato. Entrambe le soluzioni si affiancano al regime ordinario, inteso come l'insieme delle procedure attualmente in vigore nei singoli Stati membri, che potranno continuare a essere utilizzate in alternativa o in aggiunta ai nuovi meccanismi armonizzati — salvo le limitazioni previste dalla direttiva — che si fondano, invece, su una maggiore cooperazione tra Autorità fiscali e intermediari finanziari certificati, chiamati a svolgere verifiche e trasmettere le informazioni rilevanti.

L'obiettivo è duplice: da un lato, ridurre gli oneri formali per gli operatori, semplificando l'accesso ai benefici previsti dalle convenzioni contro le doppie imposizioni e, dall'altro, rafforzare i presidi di contrasto alle condotte elusive, mediante una maggiore trasparenza delle operazioni e una tracciabilità estesa lungo l'intera catena di pagamento. In questo modo, il nuovo sistema si propone di correggere disfunzioni ben note, caratterizzate da tempistiche incerte, pratiche disomogenee e rischi di elusione, con l'intento di garantire maggiore certezza per gli investitori e una maggiore efficienza delle attività di controllo delle Amministrazioni fiscali.

Gli Stati membri dovranno recepire le nuove disposizioni entro il 31

dicembre 2028 e la loro applicazione decorrerà dal 1° gennaio 2030. Secondo quanto indicato nel *Dossier* della Camera dei deputati, n. 34 del 5 ottobre 2023, la piena implementazione della direttiva potrebbe generare risparmi annui stimati in oltre 5 miliardi di euro per gli investitori. L'iniziativa si inserisce nel più ampio progetto di integrazione del mercato dei capitali, con l'intento di rimuovere gli ostacoli fiscali alla loro mobilità e rendere l'Unione europea un ambiente più competitivo e favorevole agli investimenti finanziari.

ANDAMENTO CONGIUNTURALE (*)

APPROFONDIMENTO SULL'ECONOMIA ITALIANA E SUI MERCATI FINANZIARI DOMESTICI. UN PASSO ALLA VOLTA

1. Il contesto macroeconomico

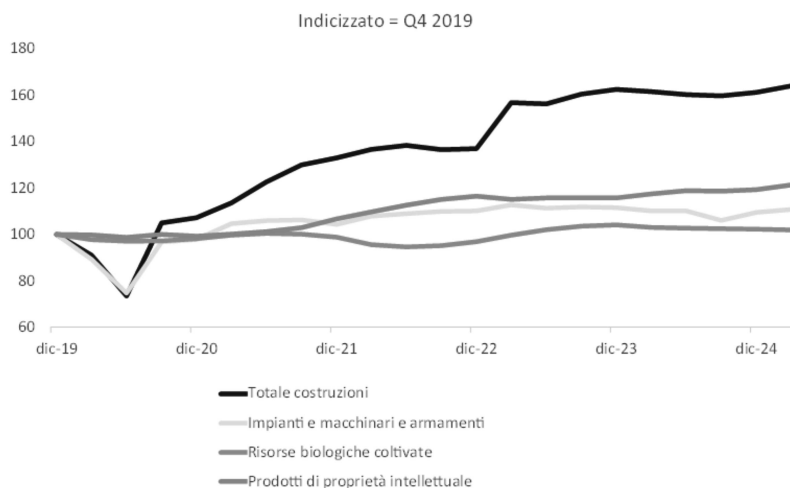
L'economia italiana ha registrato una crescita superiore alla maggior parte dei suoi partner europei negli ultimi anni. Alla fine del 2024, il PIL del Paese era del 5,5% superiore al livello pre-Covid (2019). Nello stesso periodo, la crescita del PIL dell'Eurozona è stata del 4,8% mentre per la Germania si è attestata allo 0,5%.

La domanda interna è stata il principale motore della crescita economica¹. Gli investimenti sono aumentati grazie alla combinazione di meccanismi di supporto esterni e ad alcune scelte di politica domestica. Queste ultime includono gli incentivi fiscali legati al programma per il rinnovamento delle strutture abitative — il cosiddetto «Superbonus». Banca d'Italia² ha stimato che il Superbonus, insieme al «Bonus Facciate» — un incentivo più contenuto — hanno contribuito tra i 2,6 e 3,4 punti percentuali (pp) dei 13,5 pp di valore aggiunto complessivo dell'economia tra il 2020 e il 2023 e a circa tre quarti del valore aggiunto creato nel settore delle costruzioni. Il costo della manovra, tuttavia, è stato elevato. L'agenzia Fitch Ratings³ ha calcolato che la spesa di entrambe le misure è stata equivalente allo 0,1% del PIL nel 2020, al 2,3% nel 2021, al 2,9% nel 2022 e al 3,9% nel 2023 (con un costo complessivo superiore ai EUR200bn).

L'Italia è stata anche tra i maggiori beneficiari dei fondi del NextGenerationEU, con EUR194bn ricevuti dei complessivi EUR750bn del piano. Alla fine del 2024, l'Italia ha ricevuto EUR122bn in sei rate, includendo quelle di pre-finanziamento. Questo ha aumentato gli investimenti in componenti come i macchinari, attrezzatura e proprietà intellettuale (Figura 1).

(*) A cura di Alberto A. Bianchi e Manuela Maccia.

FIGURA 1 - Il settore delle costruzioni ha trainato gli investimenti



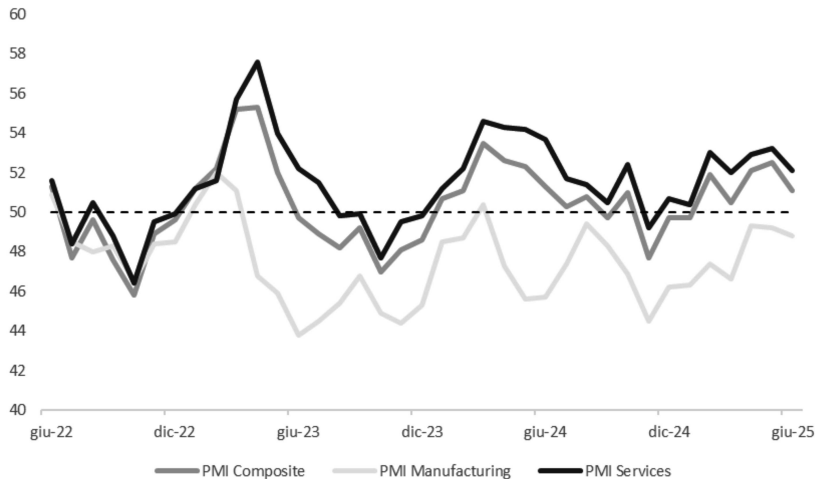
Fonte: ISTAT, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

Livelli contenuto di inflazione, rispetto agli altri Paesi, sono stati un altro elemento di supporto. Sebbene l'Italia abbia vissuto uno shock inflattivo maggiore rispetto ai suoi partner a seguito della guerra in Ucraina, l'inflazione nel Paese è tornata all'obiettivo del 2% della BCE ad ottobre 2023, prima della maggior parte degli altri membri dell'Eurozona. Da quel momento, le pressioni inflattive sono rimaste contenute e l'indice dei prezzi al consumo si trova all'1,7% YoY a giugno 2025 sia sull'indice nazionale che su quello armonizzato europeo.

Al tempo stesso, un mercato del lavoro molto teso ha causato un aumento dei salari reali e del reddito disponibile. I consumi privati, pertanto, hanno continuato ad essere un motore di crescita che nel Q1 del 2025 è stata dello 0,3 QoQ. Il PMI Composito italiano si è mantenuto intorno alla soglia dei 50 punti (che separa l'espansione dalla contrazione) tra l'aprile e il luglio di quest'anno, con un settore dei servizi in espansione che ha compensato dei livelli al di sotto dei 50 per il settore manifatturiero (Figura 2).

Ma la sovraperformance dell'Italia è destinata a venire meno. Il passaggio da una crescita guidata dagli investimenti ad un'economia sostenuta principalmente dal consumo privato rappresenta un cambiamento importante nella dinamica di crescita del Paese e pone sfide per il futuro. Prevediamo una crescita del PIL italiano dello 0,4% nel 2025 e dello 0,8% nel 2026, rispetto all'1,1% e all'1,4% per l'Eurozona per quest'anno e l'anno prossimo.

FIGURA 2 - Indici dei direttori degli acquisti (PMI) per settore

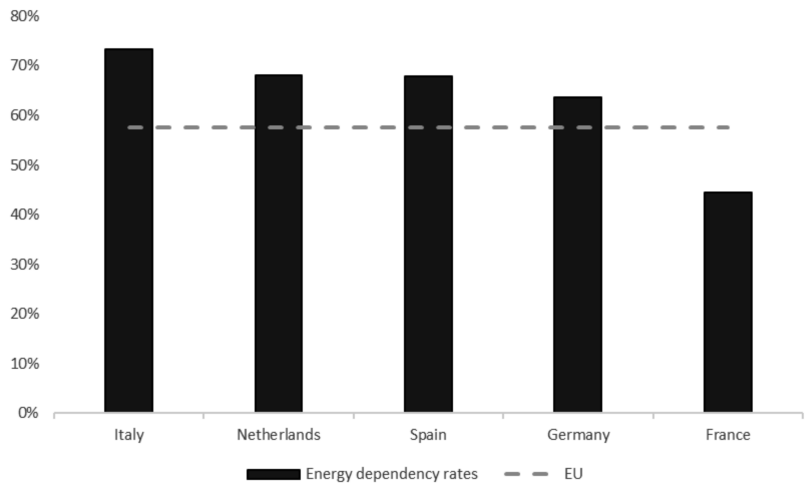


Fonte: LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

L'Italia ha il più elevato tasso di dipendenza energetica (ossia il rapporto le importazioni nette di energia e il fabbisogno lordo di energia) tra i maggiori cinque Paesi dell'Unione Europea (Figura 3). Questo costituisce un elemento di vulnerabilità e nonostante i prezzi dell'energia siano scesi durante la prima metà dell'anno, essi rimangono finora più elevati del doppio della media del 2019.

Il settore energetico rimane un tema importante. Il Piano d'Azione per l'Energia Accessibile (AEAP) all'interno del Patto per l'Industria Pulita (CID) che è stato presentato dalla Commissione Europea a febbraio 2025 mira ad assicurare l'accessibilità energetica per i consumatori, sostenendo al contempo la transizione verso un'economia più verde tramite la promozione della concorrenza, dell'efficienza e dell'innovazione nel mercato energetico. Uno dei punti focali del governo italiano riguarda i Sistemi di Stoccaggio Energetico a Batteria (BESS), in cui mira ad attrarre attraverso incentivi e semplificazioni del processo di autorizzazione alla costruzione per i progetti BESS⁴. Nel marzo 2025, l'Italia ha anche approvato una proposta per consentire la produzione di energia nucleare e creare una società nucleare nazionale.

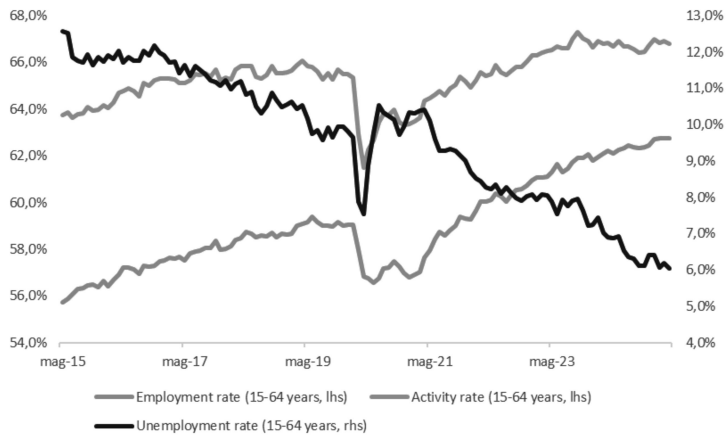
FIGURA 3 - Tassi di dipendenza energetica per alcuni Paesi dell'Eurozona (rapporto importazioni nette e il fabbisogno lordo di energia)



Fonte: Eurostat, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

Tuttavia, il mercato del lavoro teso mostra ancora pochi segni di allentamento, con elevata attività e bassi tassi di disoccupazione (Figura 4). La crescita dei salari si attesta intorno al 4,0% su base annua ed è prevista rimanere sopra l'inflazione per i prossimi mesi, aumentando il potere d'acquisto delle famiglie.

FIGURA 4 - Disoccupazione, occupazione e tasso di attività



Fonte: ISTAT, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

La propensione ai consumi delle famiglie è stata anche alimentata ulteriormente dai tagli dei tassi della BCE che hanno ridotto l'incentivo a mantenere i risparmi investiti negli strumenti finanziari (la partecipazione dei clienti al dettaglio ai titoli di Stato italiani è relativamente alta), sebbene il tasso di risparmio sia ancora al 12%, un livello più elevato rispetto alla media pre-pandemia. La riduzione dell'incertezza economica legata ai dazi potrebbe aumentare la fiducia dei consumatori e sostenere i consumi.

Le prospettive per gli investimenti sono più contrastanti. L'impatto positivo del Superbonus sull'attività edilizia sta diminuendo: gli investimenti residenziali sono diminuiti dell'8,6% nel 2024 dopo un'impressionante crescita del 100% nel periodo tra il 2020 e il 2023. Ma il sentiment nel settore rimane positivo e gli investimenti non residenziali stanno ancora crescendo, sostenuti dai tassi d'interesse più bassi. I fondi dell'UE dovrebbero supportare gli investimenti al di fuori del settore edilizio, fornendo un cuscinetto alla possibile diminuzione prevista nel settore edile.

La domanda estera sarà influenzata dall'esito degli sviluppi sui dazi statunitensi. L'aliquota del 15% recentemente annunciata sulla maggior parte delle esportazioni di beni dell'UE negli Stati Uniti è inferiore a quella minacciata, ma è comunque più alta rispetto a prima del secondo mandato del Presidente Trump. Questo dovrebbe ridurre la crescita economica.

Ma ci sono due possibili elementi positivi: da una parte, i fondi NextGenerationEU, dall'altra gli spillover della politica fiscale espansiva in Germania insieme al possibile aumento della spesa per la difesa dell'UE. In questo report, analizziamo entrambi questi elementi, insieme alle implicazioni dell'accordo commerciale tra Stati Uniti e UE.

2. Un aggiornamento sul NGEU

L'Italia è stata il maggiore beneficiario dei fondi del NGEU dell'UE con EUR194bn assegnati. Il Paese ha già ricevuto EUR122,1bn, equivalente al 62,8% della sua assegnazione totale (Figura 5).

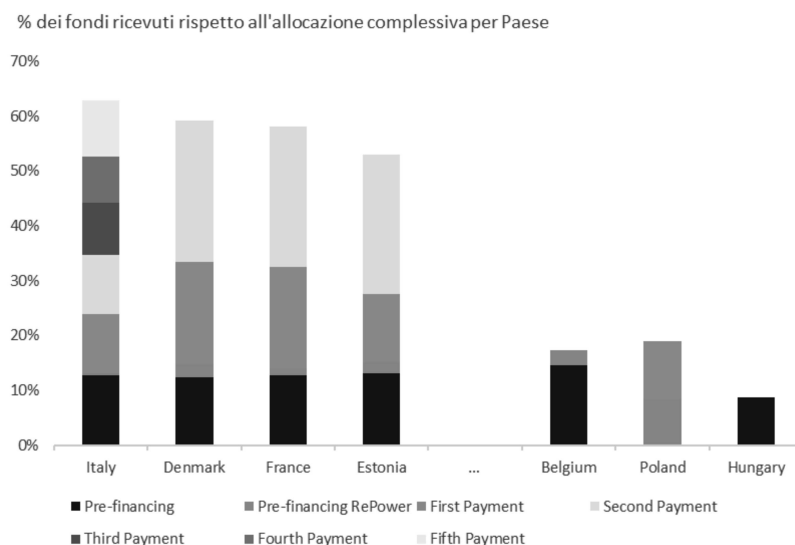
Complessivamente, il Paese ha raggiunto gli obiettivi e le tappe previste nel Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) concordato con la Commissione Europea (CE). Finora, l'Italia ha raggiunto 270 tappe e obiettivi sulle 621 stabilite nel PNRR. Inoltre, il governo italiano ha richiesto il pagamento della sesta rata (se si esclude il round di prefinanziamento): se le verrà concesso, i fondi ricevuti supereranno i EUR140bn — pari a oltre il 72% del pacchetto complessivo destinato all'Italia — molto superiore alla media europea del 41%⁵.

Tuttavia, gran parte di queste risorse non si sono ancora tradotte in spesa effettiva a causa di ritardi di implementazione e ostacoli burocratici. Alla fine di maggio 2025, sono stati spesi circa EUR79bn, secondo il dipartimento di ricerca della Camera dei Deputati. I benefici di output realizzati negli ultimi

anni sono stati relativamente modesti di conseguenza. La BCE stima ora che lo stimolo fiscale indotto dal NGEU potrebbe aumentare l'output totale italiano tra lo 0,9% e l'1,9% nel periodo dal 2021 al 2026⁶, ultimo anno del programma. Gli effetti positivi sono previsti persistere oltre il 2026, con guadagni di output stimati nella fascia dallo 0,4% all'1,5% entro il 2031.

La CE permetterà ora anche alcune modifiche ai piani nazionali per incorporare le spese relative alle infrastrutture legate alla difesa (ad esempio, se hanno sia un uso civile che militare). Tuttavia, è poco probabile che l'Italia accetti di dirottare parte dei fondi verso la difesa da altre priorità di spesa (ad esempio, la transizione verde e digitale) in quanto manca l'appoggio politico per questa decisione.

FIGURA 5 - Tasso di assorbimento del NGEU degli Stati membri dell'UE



Fonte: NGEU tracker, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025. Nota: gli stati membri dell'UE con valori intermedi sono stati rimossi dalla visualizzazione del grafico sopra

3. Gli sviluppi fiscali

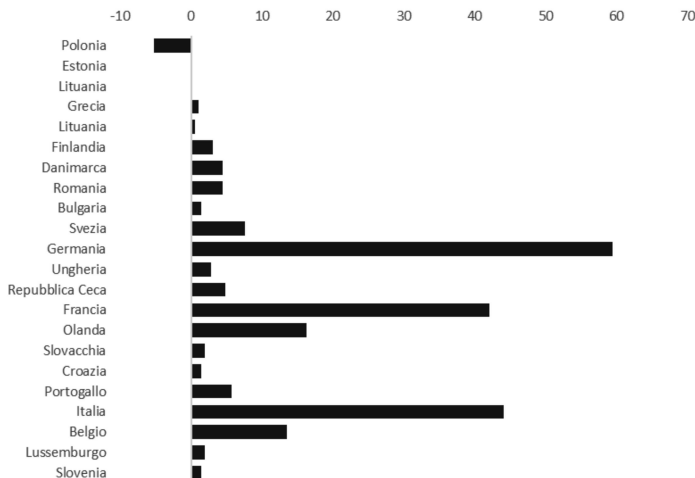
Le iniziative di politica estera del presidente Trump hanno diverse implicazioni per l'Italia. Da un lato, hanno aumentato la pressione sull'Europa per diventare sempre più indipendente da un punto di vista della sicurezza e della difesa. Il piano "Readiness 2030" dell'UE (precedentemente "ReArm Europe") punta a liberare una spesa aggiuntiva per la difesa utilizzando la clausola di fuga nazionale del Patto di Stabilità e Crescita. Questa ulteriore spesa dovrebbe consistere in EUR800bn nei prossimi quattro anni attraverso una combinazione di un fondo ad hoc da EUR150bn, la maggiore spesa dei singoli Paesi, la

riallocazione dei fondi di coesione verso il settore della difesa e la promozione degli investimenti da parte del settore privato. Gli stati membri della NATO — esclusa la Spagna — hanno concordato durante il vertice di giugno 2025 un nuovo obiettivo di spesa per la difesa pari al 5% del PIL, compreso un aumento dal 2,0% al 3,5% per la difesa «core» (principalmente truppe e armi) entro il 2035. La Figura 6 mostra i gap esistenti nella spesa per la difesa tra la spesa attuale e il nuovo obiettivo per gli stati membri dell'UE che sono anche membri della NATO (esclusa la Spagna).

La CE stima⁷ che un aumento lineare della spesa per la difesa fino al 1,5% del PIL dal 2025 al 2028 aggiungerebbe lo 0,5% alla crescita del PIL reale europeo entro il 2028. L'impatto positivo potrebbe essere maggiore se i fondi venissero indirizzati in infrastrutture, ricerca e sviluppo (R&S) e produzione europea, aumentando il moltiplicatore fiscale. La formazione di capitale (investimenti a lungo termine nelle capacità militari) rappresenta solo il 19,5% della spesa per la difesa in Europa, rispetto al 40,7% negli Stati Uniti.

Tra il 2005 e il 2022, la quota media di approvvigionamento locale per la difesa è stata di circa il 70% in Italia⁸. L'aumento nominale della spesa per la difesa italiana necessario a raggiungere il nuovo obiettivo del 3,5% è di EUR44bn. Si tratta di circa EUR4bn di spesa aggiuntiva all'anno, leggermente meno dello 0,2% del PIL del Paese. Ma va segnalato che per l'Italia aumentare la spesa per la difesa potrebbe risultare più difficile rispetto ad altri stati membri, dato le pressioni già esistenti per consolidare le finanze pubbliche.

FIGURA 6 - Gap nella spesa per la difesa dei membri europei della NATO per raggiungere l'obiettivo del 3,5% di spesa per la difesa «core» (EURbn)

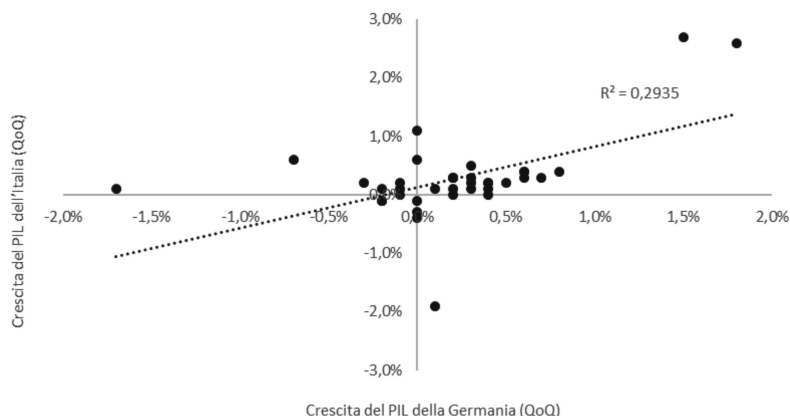


Fonte: NATO, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025.

L'Italia, inoltre, come il resto dell'UE, dovrebbe beneficiare dello stimolo fiscale in Germania. La relazione positiva tra i tassi di crescita del PIL dei due Paesi è visibile nella Figura 7: circa un terzo della variazione del tasso di crescita del PIL italiano può essere spiegato dalla variazione nel tasso di crescita del PIL della Germania.

La Germania è il primo Paese dell'UE destinazione delle esportazioni italiane, rappresentando l'11,4% delle esportazioni italiani complessive. Nel 2023 e nel 2024 le esportazioni italiane verso la Germania sono calate a seguito della stagnazione dell'economia tedesca. Il ritorno alla crescita della Germania quest'anno e l'anno prossimo dovrebbe sostenere la domanda estera.

FIGURA 7 - Confronto tra i tassi di crescita trimestrali del PIL dell'Italia e della Germania.
(il periodo coperto è dal secondo trimestre del 2015 al primo trimestre del 2025;
i dati sul PIL del 2020 sono esclusi per evitare distorsioni causate dal Covid-19)



Fonte: LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

4. Le tariffe commerciali

Il commercio tra le economie dell'UE e degli Stati Uniti ammonta intorno ai USD1,7tn, pari a circa il 30% del volume commerciale globale. I dazi del 15% recentemente annunciati sulla maggior parte delle esportazioni di beni dell'UE verso gli Stati Uniti sono inferiori a quanto era stato minacciato, ma si tratta comunque di un incremento importante rispetto all'aliquota di circa l'1% che gli importatori statunitensi pagavano sulle importazioni dall'UE prima del secondo mandato di Trump. Guardando avanti, le tariffe più alte ridurranno la crescita e la prosperità delle imprese e dei consumatori su entrambe le sponde dell'Atlantico. Al di fuori dell'UE, gli Stati Uniti sono il principale mercato di esportazione per l'Italia, assorbendo circa il 10,4% delle

esportazioni italiane di beni. Tuttavia, questo commercio non è bilanciato, con le esportazioni statunitensi verso l'Italia che valgono molto meno: di conseguenza, l'Italia ha registrato un surplus commerciale di merci con gli Stati Uniti di quasi EUR40bn nel 2024⁹.

Negli ultimi anni, il profilo delle esportazioni italiane verso gli Stati Uniti ha visto un cambiamento. L'Italia è spesso associata alle esportazioni di moda di lusso, cibo e prodotti artigianali. Ma, come mostrano i recenti dati commerciali, la crescita delle esportazioni si è recentemente concentrata sulla manifattura di beni intermedi, insieme ai prodotti farmaceutici. Nel 2024, l'Italia ha esportato negli Stati Uniti EUR13,5bn di macchinari e apparecchi meccanici, con un aumento del 40,6% rispetto al 2019. Durante lo stesso periodo, le esportazioni italiane di macchinari elettrici e attrezzature sono più che raddoppiate. Le esportazioni italiane di prodotti farmaceutici hanno raggiunto quasi EUR10bn nel 2024, rispetto ai poco meno EUR6bn 2019.

La buona notizia è che questo mostra come l'Italia sia emersa come un fornitore importante di beni intermedi e beni capitali per il mercato statunitense. La cattiva notizia è che trovare mercati alternativi per questi prodotti, se i dazi più alti ridurranno gli acquisti statunitensi, sarà più difficile rispetto a quanto sarà per gli Stati Uniti reindirizzare i prodotti chimici organici o gli oli e i carburanti (i principali articoli esportati dagli Stati Uniti verso l'Italia), poiché le esportazioni italiane verso gli Stati Uniti tendono ad essere beni a maggior valore aggiunto e le aziende italiane potrebbero richiedere un premio per questi prodotti, il che potrebbe non essere il caso per le materie prime che gli Stati Uniti esportano nell'UE.

5. Lo spread dei titoli di Stato italiani

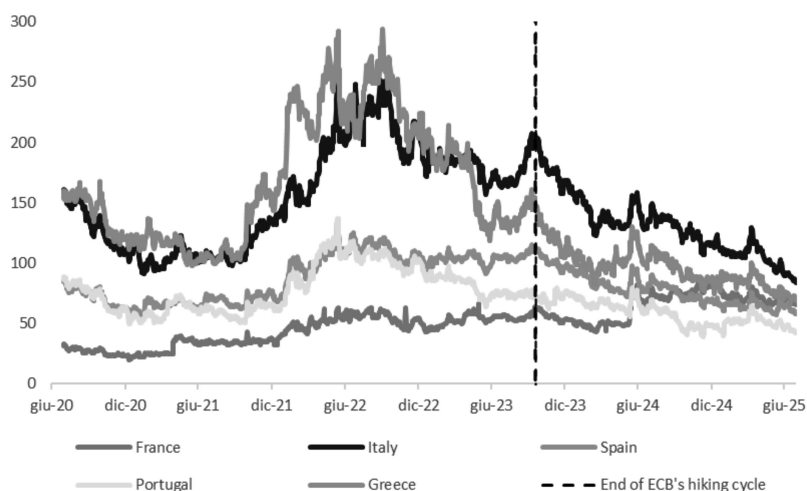
Dalla fine del ciclo di aumenti dei tassi da parte della BCE, gli spread dei titoli di stato europei (EGB) rispetto al Bund si sono compressi parecchio, in particolare per i Paesi della periferia. Qualsiasi interruzione di questo processo (ad esempio, dopo il Giorno della Liberazione e a causa delle maggiori tensioni in Medio Oriente) è stata breve e gli spread periferici sono sempre rapidamente tornati a muoversi verso il basso (Figura 8).

Da marzo, l'annuncio della politica fiscale espansiva in Germania ha messo pressione al rialzo sui rendimenti dei Bund in previsione di un aumento dell'emissione dei titoli tedeschi per finanziare il nuovo piano, alimentando un'ulteriore riduzione degli spread EGB-Bund.

La riduzione dello spread italiano è stata particolarmente forte. Da settembre 2023 (il picco del ciclo di rialzi dei tassi della BCE), lo spread BTP-Bund sui titoli di stato a 10 anni è diminuito da circa 195 punti base (pb) a 84 pb oggi, un restringimento di 111 pb. Nello stesso periodo, gli spread della Spagna e della Grecia si sono ristretti rispettivamente di 52 pb e 84 pb, (dati al 29 luglio 2025).

L'attuale livello di spread BTP-Bund si confronta con una media di 162 pb negli ultimi 10 anni e un picco di 327 pb a novembre 2018, quando la Commissione Europea (CE) bloccò il progetto di bilancio del governo a causa di "seria non conformità" con le regole fiscali dell'UE. Più in generale, il movimento al ribasso degli spread negli ultimi anni è stato inizialmente incoraggiato da una combinazione del programma di Quantitative Easing (QE) della BCE e dei fondi di investimento dell'UE (ad es. NGEU) che hanno ridotto la percezione del rischio paese rispetto alla Germania. Dopo un aumento alla fine del 2021, gli spread hanno cominciato la loro discesa dall'autunno del 2022 grazie ad una maggiore stabilità politica sotto il Primo Ministro Giorgia Meloni e ad una crescita relativa più elevata rispetto alla Germania.

FIGURA 8 - Spread dei titoli di stato europei rispetto al Bund negli ultimi 5 anni



Fonte: LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

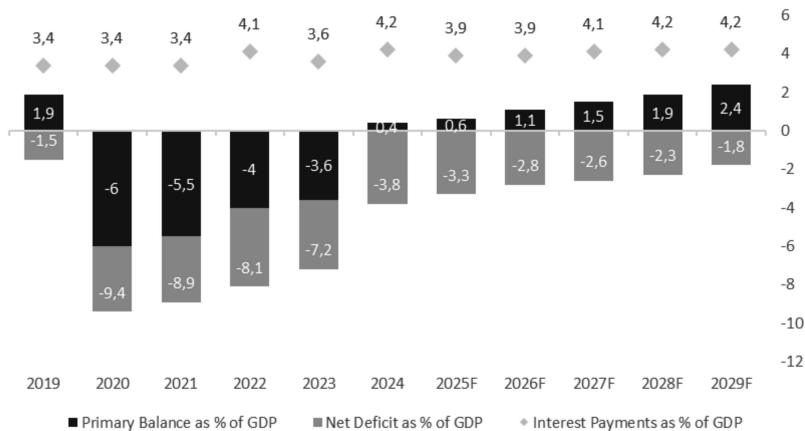
Lo stimolo fiscale tedesco probabilmente aumenterà il differenziale di crescita tra i due Paesi a favore della Germania. Prevediamo che il PIL tedesco cresca ad un ritmo del 1,6% nel 2026 (rispetto allo 0,8% per l'Italia). L'Italia dovrà anche affrontare il venir meno della spinta del "Superbonus" e il passaggio ad una crescita economica trainata dai consumi e la nuova situazione dei dazi statunitensi. Infine, l'eredità dei tassi di interesse elevati per l'Italia implica che il tasso d'interesse medio ponderato sui suoi titoli di debito in circolazione è intorno al 3,0%¹⁰, rendendo più difficile la riduzione del debito. Nonostante i tassi di interesse più bassi, il governo prevede che i costi dei pagamenti degli interessi rimarranno intorno al 4% del PIL fino al 2029.

A mitigare parzialmente la dinamica di crescita relativa rispetto alla Germania più sfavorevole, il governo italiano sembra essere su un percorso credibile verso il consolidamento fiscale seguendo le linee guida dell'UE. Secondo le ultime proiezioni governative, si prevede che il rapporto deficit/PIL diminuisca. La Figura 9 mostra i suoi componenti. Allo stesso tempo, l'espansione fiscale della Germania aumenterà nei prossimi anni l'offerta di Bund sullo sfondo dell'attuale programma di Quantitative Tightening (QT) della BCE.

È probabile che ci sia anche una maggiore integrazione fiscale tra gli stati membri dell'UE, specialmente per finanziare un aumento della spesa per la difesa. Lo strumento Security Action For Europe (SAFE) può emettere fino a EUR150bn di ulteriore finanziamento fino alla fine del 2030 e poi trasferire i proventi agli stati membri come prestiti per finanziare la spesa per la difesa, il che potrebbe alleviare parte della pressione sulle emissioni domestiche.

Per il momento, i mercati non sembrano essere particolarmente preoccupati per le questioni di sostenibilità del debito pubblico italiano di lungo termine. Tuttavia, le preoccupazioni relative al deficit e le restrizioni di bilancio rimangono un problema. Attualmente, il rapporto debito/PIL italiano è intorno al 140% e dovrebbe aumentare a causa del trattamento contabile delle spese per il Superbonus, potenzialmente portando a un allargamento degli spread.

FIGURA 9 - Il saldo di bilancio dell'Italia (previsioni governative fino al 2029)

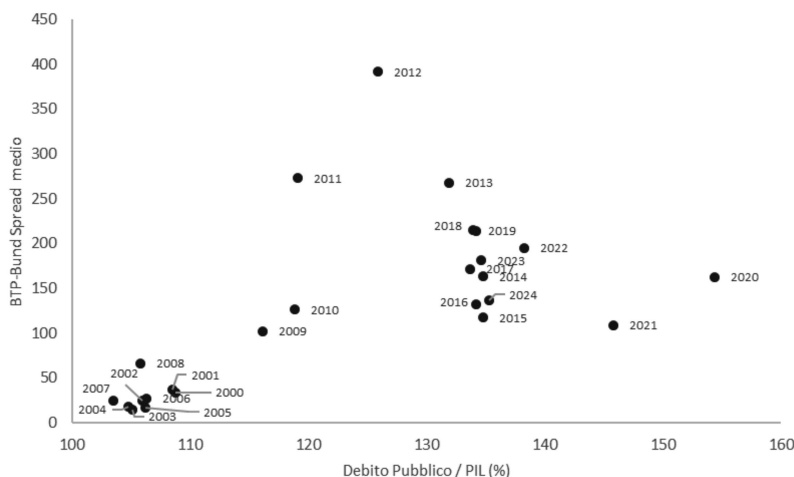


Fonte: Ministero delle Finanze, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

La Figura 10 mostra uno confronto storico della relazione tra i rapporti debito/PIL italiani e lo spread BTP-Bund. È possibile evidenziare delle analogie con la fine degli anni '90, periodo in cui l'anticipazione di un'ulteriore integrazione dell'UE andava di pari passo con il restringimento dello spread

(fino a livelli ultra-bassi entro l'inizio del 2020). In quegli anni, c'è stato un notevole consolidamento fiscale da parte dei singoli membri dell'UE, insieme ad un aumento del rapporto debito/PIL della Germania, principalmente a causa dei costi della riunificazione. Tuttavia, differenze strutturali, dinamiche fiscali e incertezze geopolitiche suggeriscono che gli spread rimarranno al di sopra dei minimi storici, anche se la tendenza strutturale è probabilmente verso una maggiore convergenza.

FIGURA 10 - BTP-Bund spread medio e rapporto debito pubblico/PIL



Fonte: Banca d'Italia, LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

6. Mercati azionari e composizione settoriale

L'indice FTSE MIB ha sovraperformato gli indici pan-europei e la maggior parte degli indici di singoli paesi dall'inizio della pandemia nel 2020. Dall'inizio dell'anno, il FTSE MIB continua a classificarsi tra i migliori performer tra gli indici della zona euro con un rendimento del 20,6% rispetto all'8,4% dello Stoxx Europe 600 (al 29 luglio 2025)

La composizione settoriale dovrebbe continuare a favorire le azioni italiane. L'indice FTSE MIB ha una quota di banche molto più ampia rispetto a qualsiasi altro indice europeo: il settore finanziario rappresenta quasi il 49% della capitalizzazione di mercato complessiva, seguito dalle utilities, beni di consumo discrezionali e industriali con pesi rispettivamente del 16%, 15% e 7,5%¹¹.

I titoli finanziari, in particolare le banche, sono tra i settori con le migliori performance dall'inizio dell'anno in Europa e crediamo che abbiano ancora del potenziale di crescita nei prossimi anni, grazie ai tassi di interesse «higher for

longer” che sosterranno la redditività delle banche negli anni a venire. La Figura 11 illustra il legame tra il rendimento del Bund a 10 anni e le performance delle banche misurate dall'indice Stoxx Europe 600 Banks. Il ciclo di credito nella zona euro sembra arrivato ad un punto di svolta quest'anno, supportato dalla tenuta economica. Le banche della zona euro mantengono inoltre delle valutazioni contenute, sia in termini assoluti che relativi rispetto alle omologhe statunitensi. Dato il suo elevato livello di concentrazione nelle banche, questo dovrebbe avvantaggiare l'indice FTSE MIB.

Le utilities e i titoli dei beni di consumo discrezionali in Europa e in Italia dovrebbero essere sostenute da elementi di lungo termine. Le utilities, considerate un settore difensivo, potrebbero essere viste diversamente dagli investitori in futuro grazie alle prospettive di crescita degli utili. Come discusso nel nostro *PERSPECTIVES Special - Energy Transition: Utilities and electricity grids*, la domanda di elettricità sta crescendo e gli investimenti di capitale per espandere le reti esistenti e modernizzarle (per incorporare le fonti rinnovabili) probabilmente si tradurranno nel tempo in una crescita degli utili. Attualmente, questo è accompagnato da valutazioni storicamente basse, creando potenzialmente punti d'ingresso attraenti per gli investitori a lungo termine.

FIGURA 11 - Rendimento Bund a 10 anni e Stoxx Europe 600 Banks



Fonte: LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

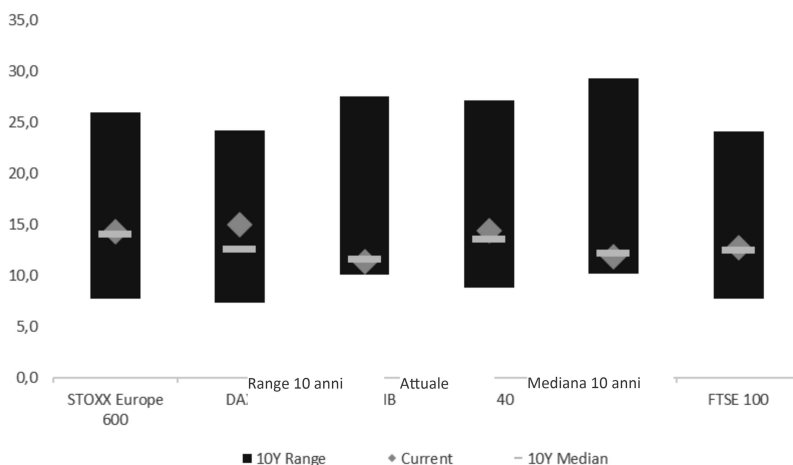
Le previsioni di consenso indicano aumenti a doppia cifra anche per le azioni del settore dei beni di consumo discrezionali in Europa nell'arco dei prossimi due anni, con un supporto a lungo termine dalla crescita della ricchezza in tutto il mondo. Le aziende industriali in Europa dovrebbero anche beneficiare del ritorno alla crescita dell'economia dell'Eurozona grazie

ai piani di spesa della Germania. L'aumento della spesa per la difesa favorirà il sottosettore Aerospaziale e della Difesa, ma l'intero settore industriale dovrebbe trovarsi in una buona posizione per beneficiare delle applicazioni tecnologiche derivanti dagli sviluppi nel campo della difesa.

Per quanto riguarda le valutazioni, le blue-chip italiane scambiano con uno sconto storico rispetto ai pari europei. Il rapporto P/E forward a 12 mesi dell'FTSE MIB è di 11,4x — rispetto al 14,3x dello Stoxx Europe 600. Questo tasso di sconto di oltre il 20% è superiore alla sua media degli ultimi 10 anni di 18,2%.

Il rapporto P/E forward a 12 mesi del FTSE MIB è anche inferiore alla sua media storica degli ultimi 10 anni di circa il 2,0% — il più grande sconto tra i principali indici azionari europei, tranne per l'IBEX (Figura 12). Tali valutazioni relativamente basse potrebbero offrire alcuni margini di miglioramento per le azioni italiane.

FIGURA 12 - P/E forward a 12 mesi per i principali indici europei



Fonte: LSEG Datastream, Deutsche Bank AG. Dati al 29 luglio 2025

7. Conclusioni

L'economia italiana ha superato buona parte dei Paesi membri della zona euro negli ultimi anni. Ma il suo momentum potrebbe diminuire d'ora in avanti man mano che il boom di investimenti sostenuto dai fondi NGEU e dal Superbonus viene meno. Sarà necessario passare a un'economia più orientata ai consumi, un cambiamento non privo di rischi, soprattutto di fronte all'aumento delle tariffe commerciali statunitensi sui beni dell'UE. Tuttavia, i paesi dell'UE potrebbero beneficiare da un eventuale rafforzamento del mercato interno dell'Unione stessa, che ha ancora un potenziale inespresso nonostante

i suoi 30 anni dalla creazione. Le barriere commerciali all'interno dell'UE sono ancora sostanziali. Il FMI indica che una riduzione delle attuali barriere commerciali fino al livello degli Stati Uniti potrebbe aumentare la produttività dell'UE di quasi 7 punti percentuali (ppts) nel lungo termine. Ciò dimezzerebbe l'attuale divario di produttività tra le economie avanzate dell'UE e gli Stati Uniti, aumentando significativamente il potenziale di crescita dell'Europa. Nel medio termine, è probabile che il governo italiano rimanga efficace nel raggiungere i traguardi e gli obiettivi stabili dal PNRR per ricevere le ultime tranche dei fondi del NGEU, che auspicabilmente contribuiranno alla produttività di lungo termine dell'economia domestica. L'Italia dovrebbe trarre vantaggio anche dai cambiamenti fiscali in corso a livello europeo (ad esempio, l'aumento della spesa per la difesa).

I mercati finanziari domestici hanno continuato a fare bene rispetto agli altri mercati europei nel 2025: la performance del FTSE MIB continua ad essere favorita da fattori specifici come la composizione settoriale. La crescita degli utili prevista nei prossimi anni è ancora solida al momento e le sue valutazioni sono relativamente contenute. Questa sovraperformance potrebbe essere trovare un ulteriore elemento favorevole dal cambiamento di attenzione degli investitori globali verso i mercati europei e a discapito di quelli degli Stati Uniti.

Lo spread dei titoli di Stato italiani rispetto al Bund si è ristretto molto negli scorsi anni. In tutta Europa, potrebbero riemergere preoccupazioni sulla sostenibilità del debito, specialmente se i dazi statunitensi dovessero provocare un rallentamento economico significativo, portando ad alcuni movimenti di avversione al rischio e penalizzando gli spread EGB-Bund. Tuttavia, il governo italiano sembra essere su un percorso credibile di consolidamento fiscale e i cambiamenti in corso nel panorama fiscale europeo potrebbero offrire supporto allo spread BTP-Bund in particolare e mantenerlo su livelli più bassi rispetto al passato. Sebbene non prevediamo ulteriori restringimenti degli spread, l'opportunità di carry offerta dai BTP è ancora attraente e dovrebbe essere un fattore di sostegno alla domanda di BTP da parte degli investitori.

Bibliografia

1. 2025 In-Depth Review Italy
2. No. 860 - Incentives for dwelling renovations: evidence from a large fiscal programme
3. Italy's 'Superbonus' Spending Puts Its Debt Ratio on an Upward Trajectory
4. BESS: procedure di autorizzazione e disciplina fiscale | Osborne Clarke
5. Struttura di missione PNRR - Sesta Relazione al Parlamento sullo stato di attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza
6. Four years into NextGenerationEU: what impact on the euro area economy
7. The economic impact of higher defence spending, European Commission, May 2025

8. How much will rising defense spending boost Europe's economy? | Goldman Sachs
9. Rapporto ICE 'L'Italia nell'economia internazionale' 2021-2022
10. Government Securities and Public Debt Outstanding - MEF Department of Treasury
11. Fonte: BlackRock

SEGNALAZIONI BIBLIOGRAFICHE

CONTABILITÀ E BILANCI

ACUNZO G. A., ABATE E., ROSSI R., *IFRS 18 e IFRS 19. I nuovi principi contabili internazionali sul bilancio*, Egea Editore, Milano, 2025, pagg. n. 178, 24,00 euro.

Il testo di Giorgio Acunzo, Ettore Abate e Riccardo Rossi propone al lettore una trattazione sistematica e approfondita dei nuovi principi contabili internazionali IFRS 18 “*Presentation and Disclosure in Financial Statements*” e IFRS 19 “*Subsidiaries without Public Accountability*”. In particolare, con riferimento all’IFRS 18, gli Autori, nella propria opera, illustrano le innovazioni più rilevanti rispetto al precedente principio contabile internazionale IAS 1, soffermandosi quindi sulla nuova struttura del conto economico, sui subtotali obbligatori, sui criteri di classificazione e sull’informativa relativa agli indicatori di performance definiti dal *management* (MPM). Si esaminano poi le implicazioni pratiche per l’aggregazione e la disaggregazione dei dati, gli effetti delle modifiche apportate ad altri principi IFRS (IAS 7, IAS 8, IAS 33 e IAS 34) e i riflessi sulle metodologie di valutazione e sui processi di rendicontazione aziendale. A livello di IFRS 19, che introduce semplificazioni informative per determinate entità, gli Autori espongono quali sono i suoi obiettivi, i suoi criteri e il suo ambito applicativo. L’obiettivo degli Autori è quello di offrire uno strumento tecnico autorevole ai professionisti, ai revisori, ai responsabili amministrativi e agli studiosi che intendono affrontare con consapevolezza la transizione ai nuovi *standard*, migliorando trasparenza, comparabilità e qualità dell’informativa finanziaria.

DIRITTO CIVILE

MONTICELLI S., PORCELLI G., *I contratti di impresa*, Volumi I e II, Seconda edizione, G. Giappichelli Editore, Torino, 2025, pagg. n. 532, 32,00 euro (il Volume I) e 20,00 euro (il Volume II).

L’opera tratta delle più diffuse fattispecie contrattuali — tipiche e atipiche — che caratterizzano l’attività d’impresa, con la ricostruzione della

disciplina applicabile e approfondimenti relativi alle questioni maggiormente controverse emergenti nella prassi delle negoziazioni, anche alla luce dei più recenti e significativi arresti giurisprudenziali. Il criterio seguito per raggruppare i vari contratti in distinte macrocategorie è generalmente fondato sull'individuazione della funzione economica ad essi comune. Per determinati comparti di mercato (ad esempio, quello informatico o quello agroalimentare) la trattazione permette alla ricostruzione delle principali figure negoziali utilizzate dalla prassi un inquadramento generale delle peculiarità normative del settore con riferimento all'ambito contrattuale. L'opera si è arricchita, tra l'altro, con la disamina delle peculiarità che caratterizzano la vendita attraverso i canali telematici, l'analisi di questioni particolarmente controverse in materia locatizia, la trattazione dei contratti delle filiere produttive sostenibili. Inoltre, in ragione della rilevanza che ha assunto l'autonomia privata nella risoluzione della crisi d'impresa, vengono considerati i principali strumenti negoziali a ciò finalizzati, tenendo conto dei recenti interventi legislativi di cui al d.lgs. 13 settembre 2024, n. 136.

DIRITTO PROCESSUALE CIVILE

TISCINI R. (a cura di) con il coordinamento di Briguglio C., Farina M., Limongi B., *La riforma Cartabia del processo civile*, Seconda edizione, Quaderni di *Judicium*, n. 18, Pacini Giuridica, Pisa, 2025, pagg. n. 1952, 180,00 euro.

Il volume offre un commento sistematico della riforma del processo civile realizzata con il D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, e i cd. “decreti correttivi” (D.Lgs. 31 ottobre 2024, n. 164, e D.Lgs. 27 dicembre 2024, n. 246). Si tratta di una corposa novella che invade ogni settore della materia, talora trasponendo all'interno del codice stesso intere discipline originariamente collocate altrove: le novità investono tanto i principi generali, quanto le regole di dettaglio; tanto il rito ordinario, quanto plurimi procedimenti speciali (tra i quali spicca il nuovo procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie), il processo esecutivo e quello cautelare. Una particolare attenzione viene riservata ai metodi alternativi di componimento della lite, nella prospettiva della degiurisdizionalizzazione, quale obiettivo che la legislazione ormai persegue da anni.

In un quadro così articolato, si inseriscono i decreti correttivi, i quali non si limitano a “correggere” le disposizioni già modificate, ma vanno oltre, apportando ulteriori novità.

DIRITTO SOCIETARIO

BRIGHENTI S., *Le società multicomparto, Collana Sistema finanziario e diritto dell'impresa*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, pagg. n. 276, 40,00 euro.

Stefano Brighenti con la propria opera ragiona sulle potenzialità per le società derivanti dalla normativa sui patrimoni destinati (artt. 2447-*bis* ss. cod. civ.), che, come noto, non ha a oggi riscosso un particolare successo a livello operativo. Infatti, alla luce, da un lato, dell'evoluzione normativa intervenuta successivamente alla loro introduzione, nonché, dall'altro, delle esperienze maturate in ordinamenti stranieri e in settori speciali, vale la pena tornare ad approfondire la vigente normativa per tentare di dimostrare che essa consente a una società di costituire e gestire una pluralità di "cellule" patrimoniali autonome. Queste "cellule" possono replicare sostanzialmente le medesime caratteristiche di una distinta società di capitali, ma, rispetto a quest'ultima, si distinguono sotto due profili:

- il primo è di non essere rette dal sistema del capitale sociale, bensì da un sistema diverso, più elastico, imperniato su un piano economico-finanziario;
- il secondo è di realizzare una perfetta autonomia patrimoniale e finanziaria senza però dar vita a un ulteriore soggetto giuridico.

L'indagine si concentra quindi su queste differenze per ricostruire e far emergere le peculiarità disciplinari ricorrenti quando l'articolazione di un'impresa multidivisionale venga realizzata mediante una società multicomparto, anziché attraverso il più consueto gruppo societario.

DI NICOLA A., *L'Organismo di Vigilanza nelle società di capitali*, Terza edizione, G. Giappichelli Editore, Torino, 2025, pagg. n. 272, 33,00 euro.

La figura dell'Organismo di Vigilanza (OdV) prevista dal D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, ha assunto negli anni un'importanza crescente all'interno del sistema dei controlli endosocietari. L'OdV ha infatti per scopo l'assorbimento di uno specifico tipo di rischio e ha il compito di vigilare sull'efficace attuazione del modello di organizzazione e gestione. Tuttavia, il D.Lgs. n. 231/2001 riserva poche righe alla sua disciplina, che pertanto l'Autore si pone l'obiettivo di approfondire con il proprio scritto. L'analisi condotta offre infatti spunti per un tentativo di ricostruzione della posizione dell'OdV rispetto al tema dell'interesse sociale nonché al ruolo che questo deve e può assumere all'interno del sistema di *governance* e *compliance* aziendale, che, a causa di una stratificazione legislativa e di un rilevante apparato di *best practice* di matrice autodisciplinare, si articola in una serie di organi e funzioni aziendali con compiti e ruoli a volte sovrapposti o, comunque, non ben delineati.

FINANZA AZIENDALE

BUSSOLI C., FATTOBENE L., BARONE M., *Equity Crowdfunding. Fondamenti e determinanti del successo delle campagne: analisi empiriche e sperimentali sulle caratteristiche degli investitori e sulle preferenze di investimento*, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2025, pagg. n. 130, 22,00 euro.

Negli ultimi anni il *crowdfunding* si è affermato come uno strumento innovativo per la raccolta di capitali, trovando particolare applicazione nelle fasi iniziali del ciclo di vita delle *start-up*. Tra le sue molteplici declinazioni, l'*equity crowdfunding* si distingue per la capacità di attrarre investitori e imprese emergenti attraverso piattaforme digitali, consentendo l'acquisizione diretta di partecipazioni societarie. Pur registrando una significativa espansione, il settore presenta ancora un tasso di successo relativamente contenuto, sollevando interrogativi rilevanti circa i meccanismi sottesi alle decisioni d'investimento.

Questo volume, frutto di un'attenta analisi teorica ed empirica, si propone di colmare una significativa lacuna della letteratura: l'approfondimento delle caratteristiche degli investitori in *equity crowdfunding*. Adottando un approccio interdisciplinare che integra finanza, economia, finanza comportamentale, psicologia e neuroscienze, il testo propone un solido *framework* interpretativo per comprendere l'influenza di fattori individuali (come *financial self-efficacy*, alfabetizzazione finanziaria e genere) e contestuali (come il *design* informativo delle piattaforme) sulle scelte di investimento. Particolare attenzione è dedicata ai meccanismi di distribuzione dell'attenzione degli investitori, analizzati mediante l'impiego di tecniche avanzate di *eye-tracking* online. Questo approccio innovativo consente di rilevare in modo oggettivo e puntuale come vengono processati i contenuti informativi delle campagne, offrendo nuove evidenze sui meccanismi cognitivi alla base delle scelte d'investimento.

Il volume si rivolge a studiosi, operatori e *policy maker*, offrendo strumenti teorici e pratici per comprendere e migliorare le dinamiche dell'investimento partecipativo.

MORPURGO E., *Imprenditori e M&A. Strategie, interlocutori e strumenti per valorizzare le quote azionarie*, Egea, Milano, 2023, pagg. n. 192, 25,00 euro.

Negli ultimi anni la gamma di strumenti finanziari utilizzati nelle operazioni straordinarie si è fatta più ricca e articolata. Fusioni e acquisizioni si sono moltiplicate, la provenienza geografica degli investitori differenziata e la loro platea ampliata e segmentata, con dotazioni crescenti e *focus* variegati quanto a dimensione dell'investimento, modalità di intervento, vocazione territoriale e settoriale. Gli imprenditori si trovano così a compiere scelte complesse, scoprendosi spesso impreparati quando si tratta di affrontare il tema della valo-

rizzazione del loro patrimonio aziendale in uno dei momenti più importanti della vita dell'impresa, quello della sua cessione. Il libro interpreta dunque il punto di vista dell'imprenditore nelle operazioni di finanza straordinaria, con un *focus* sulla realtà italiana e sulle aziende di medie dimensioni non quotate, affrontando nel dettaglio i seguenti aspetti: la scelta della finestra temporale più idonea a valorizzare l'azienda; la decisione se cedere una quota totalitaria, di maggioranza o di minoranza, attuare operazioni più sofisticate quali fusioni e *joint venture* o, ancora, accedere alla quotazione (tramite IPO o SPAC); l'identificazione della categoria più adatta di potenziali acquirenti (fondi di *private equity*, *holding* di investimento locali o internazionali, fondi sovrani, fondi pensione, fondi infrastrutturali, *family offices*, *club* di investitori) a seconda della struttura di operazione che si intende adottare, dell'orizzonte temporale e delle attese sul contributo strategico e gestionale del partner e sulla governance (con particolare attenzione alle clausole di *exit*); i fattori che portano alla determinazione del prezzo; la decisione sulla strategia di vendita; la scelta dei metodi di pagamento.

MANAGEMENT

COZZOLINO A. (a cura di), *Supply chain finance per una sostenibilità di filiera. Idee ed esperienze in ottica di supply chain management*, CEDAM, Padova, 2025, pagg. n. 120, 20,00 euro.

Il volume affronta il tema del *Supply Chain Finance* nell'ambito della sfida della sostenibilità delle imprese e delle loro catene di approvvigionamento. L'obiettivo è quello di raccogliere idee ed esperienze sulle principali prospettive e sugli elementi innovativi che permettono alle imprese di governare al meglio i propri flussi fisici, informativi e finanziari, valorizzando la loro posizione nella *supply chain* in cui operano e le relazioni tra gli attori economici che la compongono, nella direzione di una sostenibilità — economica, sociale ed ambientale — di filiera. La prospettiva di *Supply Chain Management* è il *framework* all'interno del quale i contributi del volume sono sviluppati.

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2025

Unione europea	€ 165,00
Paesi extra unione europea	€ 240,00
Prezzo di un singolo numero	€ 40,00
(Extra U.E. € 60,00)	

Sconto 10% per gli iscritti agli Ordini professionali, Associazioni professionali, Università.

Le annate arretrate a fascicoli, dal 2015 fino al 2024, sono disponibili fino ad esaurimento scorte.

RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 1975

U.E. € 125,00*

*IVA ESCLUSA

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.

La sottoscrizione dell'abbonamento garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.

In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.

Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:

- full text;
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo);
- per data.

In caso di sottoscrizione contemporanea a due o più riviste cartacee tra quelle qui di seguito indicate **sconto 10% sulla quota di abbonamento:**

	Unione europea	Paesi extra Unione europea
Banca borsa titoli di credito	€ 205,00	€ 295,00
Diritto del commercio internazionale	€ 185,00	€ 275,00
Giurisprudenza commerciale	€ 235,00	€ 360,00
Rivista dei dottori commercialisti	€ 165,00	€ 240,00
Rivista delle società	€ 170,00	€ 250,00

Gli sconti non sono cumulabili

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- a **ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- acquisto on-line tramite sito "shop.giuffre.it"
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A.** a ciò autorizzati (cfr. www.giuffrefranciscilefebvre.it/it/agenzie).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso la Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Via Monte Rosa, 91 - 20149 Milano.

Per ogni controversia, sarà competente esclusivamente il Foro di Milano.

Corrispondenza, manoscritti, pubblicazioni, periodici debbono essere indirizzati alla Direzione della Rivista.

INDICAZIONI PER LA PREDISPOSIZIONE E L'INVIO DEI CONTRIBUTI

I contributi destinati alla sezione **"dottrina"** devono essere presentati in formato word; la lunghezza massima è di 25 cartelle; ogni cartella deve essere redatta in carattere Times New Roman 12, interlinea singola, 3 cm di margine per lato; il titolo non deve superare le due righe; il nome dell'autore deve essere riportato senza titoli professionali o accademici; i paragrafi devono essere indicati con titoli specifici, numerati ed evidenziati in grassetto.

Deve essere predisposta una sintesi dell'articolo in lingua inglese (*abstract*), di estensione non superiore a 20 righe, contenuta in un box riquadrato dopo il titolo.

I riferimenti bibliografici devono essere lasciati all'interno del testo nella forma nome dell'autore/anno della pubblicazione (esempio: Rossi 2008); la bibliografia, in ordine alfabetico per autore, deve essere inserita dopo il testo e deve uniformarsi ai criteri seguenti:

a) per i volumi: cognome e iniziale/i del nome dell'autore (o nome dell'ente), titolo in corsivo, editore ed anno di pubblicazione. Ad esempio: Rossi M., *Il bilancio d'esercizio*, Giuffrè 2008.

b) per gli articoli tratti da riviste: cognome e iniziale/i del nome dell'autore (o nome dell'ente), titolo in corsivo, nome della rivista, numero del volume della rivista ed anno di pubblicazione, numero della pagina iniziale. Esempio: Rossi M., *Le valutazioni di bilancio*, Rivista dei dottori commercialisti 1/2008, pag. 80 e ss.

Le note, pertanto solo di commento e di riferimento bibliografico, devono essere contenute il più possibile.

Ai fini della procedura di referaggio, il nome dell'autore sarà riportato sotto al titolo dell'articolo (senza titoli professionali o accademici) solo nella versione finale; l'autore deve inviare la bozza in forma anonima, espungendo il nome dall'intestazione (lasciando al suo posto dei puntini) e avendo cura che in nessuna altra parte del lavoro siano contenute citazioni o riferimenti che possano far risalire all'identità dell'autore medesimo.

I contributi destinati alla sezione **"attualità e pratica professionale"** devono rispettare i medesimi standard previsti per i contributi della sezione **"dottrina"**; non devono superare le 12 cartelle, non è richiesto per essi l'*abstract* in inglese e non devono essere proposti in forma anonima.

Gli articoli devono essere spediti via e-mail all'indirizzo redazione-rdc@odcec.mi.it.

L'autore deve indicare indirizzo e recapito telefonico ed allegare una breve nota informativa bio-bibliografica.

I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre proprie pubblicazioni in qualunque forma.

Autorizzazione del Tribunale di Milano al n. 1534 del 29 agosto 1949
R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)



Pubblicità inferiore al 45%
Stampato da Tipografia Galli & C. S.r.l. - Varese

FSC

