

Le Circolari della Fondazione Studi Consulenti del Lavoro

N. 5 del 25 Marzo 2010

OGGETTO: OBBLIGO DI RITENUTA SULLE SOMME OGGETTO DI PIGNORAMENTO

PREMESSA

L'articolo 15, comma 2 del decreto Legge 1 luglio 2009, convertito in Legge 2 agosto 2009, n. 102, ha integrato il comma 15 dell'articolo 21 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, introducendo l'obbligo a carico del soggetto "terzo" di effettuare una ritenuta a titolo d'acconto del 20 per cento sulle somme da questi versate al creditore pignoratizio.

Più in particolare, la predetta norma stabilisce che *"Le disposizioni in materia di ritenute alla fonte ...(omissis)... devono intendersi applicabili anche nel caso in cui il pagamento sia eseguito mediante pignoramento anche presso terzi in base ad ordinanza di assegnazione, qualora il credito sia riferito a somme per le quali, ai sensi delle predette disposizioni, deve essere operata una ritenuta alla fonte ... (omissis)..."*

In data 3 marzo 2010, in conformità con quanto previsto dalla predetta norma di legge, è stato emanato il Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate n. 34755/2010 che ha provveduto a dettare le modalità di attuazione della disposizione.

Da ultimo, il 4 marzo scorso l'Agenzia delle entrate, in un apposito comunicato stampa di presentazione del suddetto Provvedimento, ha illustrato i suoi contenuti fornendo, seppure assai sinteticamente, alcune indicazioni di carattere generale.

Con questa circolare la Fondazione Studi intende fornire ai consulenti una mappa di riferimento per meglio orientarsi tra le diverse rilevati problematiche che, ad oggi, non sono ancora state oggetto di interpretazione da parte dell'Agenzia delle entrate, nonostante l'operatività, come prevede il n. 5 del Provvedimento, decorra dal 5 marzo 2010, giorno successivo alla pubblicazione del Provvedimento del direttore dell'Agenzia.

I CONTENUTI DELLA DISPOSIZIONE

Il Provvedimento sopra indicato dà il via alla nuova disciplina che presenta rilevanti impatti operativi per i soggetti che rivestono la qualifica di sostituto d'imposta.

Per consentire una più agevole lettura della presente circolare illustrativa si forniscono di seguito alcune definizioni di termini che ricorreranno frequentemente nell'ambito del documento.

Creditore pignoratizio: è il soggetto che vanta un credito nei confronti di un altro soggetto (debitore) con riferimento al quale ha ottenuto un pignoramento di un suo bene o di un suo credito

Debitore esecutato: è il soggetto che ha delle obbligazioni pecuniarie nei confronti del creditore (pignoratizio), per le quali ha subito il pegno di un proprio bene o di un proprio credito vantato verso un debitore (*debitor debitoris*)

Terzo erogatore: *debitor debitoris*. È un soggetto che ha un debito nei confronti del debitore esecutato e che è chiamato a estinguerlo corrispondendo le somme al creditore pignoratizio.

Prima di entrare nel dettaglio delle nuove disposizioni si reputa opportuno un breve inquadramento della problematica in relazione alle disposizioni codicistiche che disciplinano il pignoramento.

IL PIGNORAMENTO PRESSO TERZI

L'articolo 2740 del codice civile, dispone che *“Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri. Le limitazioni della responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge.”*. Ebbene, fra questi beni sono compresi non solamente quelli direttamente posseduti dal debitore, ma anche quelli che si trovano presso un soggetto terzo e che da questi debbono essere restituiti ovvero consegnati al debitore.

Ciò detto, il creditore, in caso in cui il debitore non versi le somme a lui spettanti, può richiedere al giudice l'espropriazione presso terzi, procedura che è disciplinata dagli art. 474-482 c.p.c., posti sotto il Titolo I – Del titolo esecutivo del precetto.

Dunque, l'ordinamento consente al creditore istante di sostituirsi al proprio debitore per ottenere dal terzo detentore gli adempimenti che quest'ultimo, per legge, per sentenza o per contratto, è tenuto ad attuare in favore del debitore escusso.

Al riguardo si osserva che l'articolo 543 del predetto codice stabilisce che *“il pignoramento di crediti del debitore verso terzi o di cose del debitore che sono in possesso di terzi, si esegue*

mediante atto notificato personalmente al terzo e al debitore a norma degli art. 137 e seguenti.”.

Dunque la norma distingue tra:

- pignoramento di cose (mobili) del debitore che sono in possesso di terzi.
- pignoramento di crediti verso terzi.

Si tratta di una disposizione di rilevante impatti ai fini che qui interessano.

L'aspetto più rilevante è che la procedura espropriativa coinvolge un soggetto che è del tutto estraneo ai rapporti tra creditore e debitore, talchè viene definito dalla stessa legge “terzo”.

PIGNORAMENTO DI COSE MOBILI PRESSO UN TERZO

Il predetto articolo 543 del c.p.c., come detto, consente al creditore di ottenere cose mobili del debitore che sono in possesso di terzi. Seppure in via approssimativa, è evidente che si tratta di beni mobili che si trovano in luoghi di pertinenza del soggetto terzo. In questo caso il terzo non è necessariamente chiamato a collaborare, potendo il creditore pignoratorio con le procedure di legge, entrare autonomamente in possesso del bene.

Ciò detto, non sembra che in caso di pignoramento di cose mobili presso un terzo quest'ultimo debba effettuare la ritenuta dal momento che nel caso di specie non avviene da parte di quest'ultimo alcun pagamento ma solo la messa a disposizione del bene del debitore che si trova in luogo di sua pertinenza.

PIGNORAMENTO DI CREDITI VERSO TERZI

Lo stesso articolo 543 del c.p.c. consente al creditore di pignorare un credito che il debitore (“*debitor debitoris*”) vanta nei confronti di un terzo, per conseguire quello a lui dovuto. Si tratta di una espropriazione di tipo indiretto che richiede necessariamente la collaborazione del terzo, al fine di individuare, valutare e vincolare il credito in questione. Occorre sottolineare che la giurisprudenza prevalente (per tutte, Cass. Cass., 4 dicembre 1987 n. 9027) ritiene che possa essere pignorato anche un credito condizionato e quindi non ancora esigibile.

Dunque, secondo la suprema Corte la non esigibilità del credito non condiziona la sua pignorabilità poichè oggetto dell'espropriazione forzata non è tanto un bene suscettibile di esecuzione immediata, quanto una posizione giuridica attiva dell'esecutato, cosicchè l'espropriazione (presso terzi) può configurarsi anche con riferimento a crediti illiquidi o condizionati “*ma suscettibili di una capacità satisfattiva futura*”, concretamente prospettabile nel momento della assegnazione. Sostanzialmente univoca la posizione, anche in dottrina,

circa le somme dovute per crediti di lavoro, che sono senz'altro espropriabili man mano che maturano.

Merita di essere sottolineato che i libretti di deposito bancario, i libretti postali o simili documenti di legittimazione vanno pignorati nella forma del pignoramento di crediti presso terzi.

CREDITI NON PIGNORABILI

Taluni crediti, tuttavia, non sono pignorabili: si tratta dei crediti alimentari, tranne che per cause di alimenti, previa autorizzazione del pretore Presidente del tribunale o del Giudice da-lui delegato-e nella misura da lui determinata con decreto (art. 545, comma 1); dei crediti per sussidi di sostentamento o di assistenza (art. 545, comma 2). Per quel che riguarda i crediti per stipendi, salari ed indennità dovute da privati relative al rapporto di lavoro, essi si possono pignorare, per causa alimentare, nella misura determinata dal giudice-e, per altre cause, in misura non superiore al quinto (art. 545, commi 3 e 4), e comunque, in caso di concorso, mai in misura superiore alla metà (art. 545, comma 5).

LA PROCEDURA DI ESECUZIONE

Senza alcuna pretesa di approfondimento si fa presente che il comma 1, dell'articolo 492 c.p.c. dispone che *“salve le forme particolari previste nei capi seguenti, il pignoramento consiste in un ingiunzione che l'ufficiale giudiziario fa al debitore di astenersi da qualunque atto diretto a sottrarre alla garanzia del credito esattamente indicato i beni che si assoggettano alla espropriazione e i frutti di essi.*

L'articolo 543 c.p.c. prevede che il pignoramento consta della notificazione al debitore esecutato ed al terzo *“debitor debitoris”* di un atto contenente:

- l'ingiunzione ex art. 492 c.p.c.;
- l'indicazione del credito per il quale si procede;
- l'indicazione del titolo esecutivo;
- il precetto.

Quando si tratta di un credito, per realizzare gli scopi del pignoramento è necessario coinvolgere il *debitor debitoris* per i seguenti motivi:

- solo costui può specificare l'ammontare del suo debito, posto che il creditore precedente non lo conosce;

- solo coinvolgendo il *debitor debitoris* si può bloccare il credito che quest'ultimo dovrebbe, in situazione normale, al contrario soddisfare.

Il definitiva, occorre inibire al *debitor debitoris* l'atto naturale derivante dalla sua obbligazione, ossia il pagamento al legittimo creditore.

I SOSTITUTI D'IMPOSTA

La norma fa riferimento ai sostituti d'imposta di cui agli articoli 23 e seguenti del DPR n. 600 del 1973. Dunque, si tratta in sostanza di:

- società di capitali
- enti commerciali
- società di persone
- associazioni tra artisti e professionisti
- imprenditori individuali
- lavoratori autonomi
- curatori fallimentari
- commissari liquidatori
- condomini
- l'ente poste italiane (poste spa)
- le banche
- le assicurazioni
- le regioni, le provincie, i comuni e gli altri enti privati
- le amministrazioni dello stato

LE SOMME SOGGETTE A RITENUTA

Come visto in premessa, il citato comma 2 del predetto articolo 21 della menzionata Legge 27 dicembre 1997, n. 449 dispone che *“Le disposizioni in materia di ritenute alla fonte ... (omissis) ... devono intendersi applicabili anche nel caso in cui il pagamento sia eseguito mediante pignoramento anche presso terzi in base ad ordinanza di assegnazione, qualora il credito sia riferito a somme per le quali, ai sensi delle predette disposizioni, deve essere operata una ritenuta alla fonte ... (omissis) ...”*

Dunque, non tutte le somme pagate mediante pignoramento presso terzi debbono essere assoggettate a tassazione ma solo quelle “..per le quali, ai sensi delle predette disposizioni, deve essere operata una ritenuta alla fonte...”.

E', altresì, da sottolineare che la nuova disciplina che impone al terzo esecutato di effettuare la ritenuta del 20 per cento risulta applicabile esclusivamente nell'ipotesi di pegno su crediti e non anche nelle ipotesi di pegni su beni. In quest'ultimo caso, infatti, non si ha da parte del soggetto “terzo” alcun pagamento ma solo la consegna del bene del debitore ubicato in luoghi di pertinenza del “terzo”

Il Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate del 3 marzo 2010 prevede che *“Il terzo erogatore non effettua la ritenuta se è a conoscenza che il credito è riferibile a somme o valori diversi da quelli assoggettabili a ritenuta alla fonte ai sensi delle disposizioni contenute nel titolo III del Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 e successive modificazioni e integrazioni, nell'articolo 11, commi 5, 6 e 7, della legge 30 dicembre 1991, n. 413 nonché nell'articolo 33, comma 4, del Decreto del Presidente della Repubblica 4 febbraio 1988, n. 42.”*

Occorre sottolineare che il terzo erogatore ha l'obbligo di effettuare la ritenuta a titolo d'acconto nella misura del 20%, anche se la legge dispone che le somme erogate configurano:

- redditi soggetti a tassazione separata;
- redditi soggetti a ritenuta a titolo d'imposta
- redditi soggetti a imposta sostitutiva.

Viene, in questo caso, stabilito dal Provvedimento che gli uffici finanziari procederanno a riliquidare l'imposta, ove previsto.

La norma, nel prevedere l'obbligo della ritenuta d'acconto del 20 per cento, fa riferimento ai redditi soggetti a ritenuta ai base al titolo III del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973 n. 600 e successive modificazioni, nonché l'articolo 11, commi 5, 6, 7 e 9 della legge 30 dicembre 1991, n. 413.

Nel far presente che il comma 9 del richiamato articolo 11 della citata legge n. 413 del 1991 è stato soppresso a decorrere dal 2001, a titolo meramente esemplificativo si osserva che sono da assoggettare a ritenuta le somme riferite a pagamento di:

- retribuzioni di lavoro dipendente e assimilato
- trattamento di fine rapporto o indennità di fine mandato
- compensi per lavoro autonomo occasionale

- compensi per obbligazioni di fare, non fare, permettere
- compensi professionali
- provvigioni per intermediazioni (commissione agenzia, mediazione, rappresentanza, procacciamento d'affari)
- interessi su capitali
- utili di società di capitali
- contributi pubblici in conto esercizio
- indennità per esproprio o cessione per provvedimenti espropriativi

GLI ASPETTI CRITICI

Dal punto di vista operativo le criticità sono notevoli.

Valgono i seguente esempi:

Esempio n. 1)

Un professionista vanta un credito nei confronti di un suo cliente.

Il cliente non paga e il professionista ottiene il pignoramento delle somme giacenti su un conto corrente intrattenuto dal proprio cliente presso una banca.

Il credito del professionista è costituito da una fattura in cui sono state addebitate al cliente:

- la prestazione professionale, soggetta a ritenuta;
- le spese sostenute in nome e per conto, non soggette a ritenuta
- l'Iva, non soggetta a ritenuta.

La banca "terzo erogatore" pagherà la parcella del professionista prelevando la somma dalle disponibilità giacenti su detto conto del debitore esecutato, previo trattenimento della ritenuta Irpef del 20 per cento sulla parte imponibile della fattura, ossia l'imponibile.

E' del tutto evidente, tuttavia, che la banca non necessariamente conosce la composizione della somma da versare al creditore pignoratizio, talchè il provvedimento si limita laconicamente a prevedere che *"Il terzo erogatore non effettua la ritenuta se è a conoscenza che il credito è riferibile a somme o valori diversi da quelli assoggettabili a ritenuta alla fonte ai sensi delle disposizioni contenute nel titolo III del Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600 e successive modificazioni e integrazioni, nell'articolo 11, commi 5, 6 e 7, della legge 30 dicembre 1991, n. 413 nonché nell'articolo 33, comma 4, del Decreto del Presidente della Repubblica 4 febbraio 1988, n. 42.*

Esempio n. 2)

Un agente di commercio è debitore di una somma nei confronti di un commerciante al minuto di elettrodomestici per l'acquisto di una lavatrice per la propria abitazione

Posto che detta persona non paga il debito nei confronti del commerciante, quest'ultimo, avuto notizia che il suddetto agente vanta un credito nei confronti della propria ditta mandante, provvede a pignorare il relativo credito.

La ditta mandante (terzo esecutore) versa al creditore pignoratizio (il commerciante) l'importo richiesto, trattenendo la ritenuta del 20 per cento, quando l'articolo 25-bis del DPR n. 600/73 prevede che la ritenuta per prestazioni di agenzia è pari al 50 per cento dell'aliquota prevista per il primo scaglione di reddito (ossia 11,50%).

In questo caso è da ritenersi che l'amministrazione finanziaria non debba effettuare alcun conguaglio poiché l'agente è obbligato a presentare la dichiarazione dei redditi e, in quella sede effettuerà i relativi conguagli, scomputandosi la ritenuta del 20 per cento subita.

Esempio n. 3)

Un persona fisica vanta un credito nei confronti di una società di cui è socio per dividendi nonché per restituzione di una riserva di capitale come da delibera assembleare. Il socio possiede una partecipazione non qualificata.

Posto che la società a seguito di alcune contestazioni su aspetti non connessi alla delibera non provvede alla distribuzione nonostante l'assemblea ne abbia previsto il pagamento, il socio ottiene il pignoramento del conto corrente bancario della società.

La banca versa le somme al socio ed effettua la ritenuta del 20 per cento sull'intero importo, quando la distribuzione della riserva di capitale, come noto, non forma reddito; inoltre la norma circa i dividendi distribuiti da soggetto Ires a persona fisica che possiede una partecipazione non qualificata prevede una ritenuta a titolo d'imposta del solo 12,5 per cento.

Nel caso di specie c'è da chiedersi come possa il socio ottenere la restituzione delle imposte trattenute in eccedenza posto che tale reddito non deve essere dichiarato in Unico. Sul punto non resta che fare affidamento al criptico passaggio del Provvedimento che prevede *"Gli uffici finanziari procederanno a riliquidare l'imposta, ove previsto."*

E' auspicabile che intervengano chiarimenti dagli organi competenti.

Esempio n. 4)

Un professionista straniero vanta un credito verso una impresa italiana.

L'impresa non paga e il lavoratore ottiene il sequestro del conto corrente bancario .

La banca paga il credito al lavoratore trattenendo la ritenuta del 20 per cento

Tuttavia, nel caso di specie la ritenuta dovrebbe essere a titolo d'imposta nella misura del 30 per cento come previsto dal comma 2 dell'articolo 25 del DPR n. 600/73. D'altronde la banca non è tenuta a conoscere la natura del credito tant'è che il comma 21 dell'articolo 15 della legge n. 449/97 stabilisce che *"Il terzo erogatore non effettua la ritenuta se è a conoscenza che il credito è riferibile a somme o valori diversi da quelli assoggettabili a ritenuta alla fonte.*

Dunque, non si comprende come detto lavoratore debba assolvere la propria obbligazione tributaria circa la tassazione del residuo 10 per cento.

Sul quanto sopra rappresentato è auspicabile che gli organi competenti forniscano chiarimenti.

GLI ADEMPIMENTI DEL TERZO EROGATORE

Il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate dispone che a fronte dei pagamenti effettuati, il terzo erogatore è tenuto ai seguenti adempimenti:

- a) versare la ritenuta del 20 per cento operata ai sensi dell'articolo 1, utilizzando l'apposito codice tributo 1049 istituito Agenzia delle entrate con Risoluzione 9 marzo 2010, n. 18;
- b) comunicare al debitore l'ammontare delle somme erogate al creditore pignoratizio nonché le ritenute effettuate;
- c) certificare al creditore pignoratizio l'ammontare delle somme erogate e delle ritenute effettuate entro i termini previsti dall'articolo 4, comma 6-*quater* del decreto del Presidente della Repubblica 22 luglio 1998, n. 322;
- d) indicare nella dichiarazione dei sostituti d'imposta di cui all'articolo 4, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 22 luglio 1998, n. 322, i dati relativi al debitore e al creditore pignoratizio nonché le somme erogate e le ritenute effettuate. Quest'ultimo adempimento deve essere effettuato anche se non sono state operate ritenute.

Con riferimento a quanto precede alcuni aspetti devono essere necessariamente chiariti:

1. circa la comunicazione al debitore da parte del terzo erogante dell'ammontare delle somme erogate al creditore pignoratizio nonché delle ritenute effettuate, il provvedimento non disciplina né le modalità con cui questa comunicazione debba avvenire, né i tempi entro cui debba eseguirsi. Per quanto sembra intuitivo che detta

comunicazione debba essere tempestiva e con modalità tali da garantire il terzo erogante, si sottolinea che la norma non prevede tale adempimento né sanziona la sua mancanza o il suo ritardo;

2. per quanto concerne l'obbligo di certificare al creditore pignoratizio l'ammontare delle somme erogate e delle ritenute effettuate si osserva che il provvedimento fa riferimento all'ordinario termine del 28 febbraio dell'anno successivo al trattenimento. Non sembra applicabile nel caso di specie il secondo periodo del richiamato comma 6-quater dell'articolo 4 del DPR n. 322 del 1998, laddove fissa il termine *“entro dodici giorni dalla richiesta in caso di interruzione del rapporto di lavoro.”*

GLI ADEMPIMENTI DEL CREDITORE PIGNORATIZIO

Come già detto, il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate dispone che il creditore pignoratizio è tenuto a indicare i redditi percepiti e le ritenute subite nella dichiarazione dei redditi, anche se si tratta di redditi soggetti a tassazione separata, a ritenuta a titolo d'imposta o a imposta sostitutiva.

La disposizione sembra del tutto coerente e sostanzialmente ovvia posto che il creditore si è soddisfatto del proprio credito. Merita solo di essere sottolineato che il passaggio del provvedimento, nel caso di specie, è riferibile a redditi assoggettati a tassazione per cassa, posto che per quelli tassati per competenza il momento dell'incasso che è riferibile alla soddisfazione del credito è del tutto irrilevante.

Resta, invece, da chiarire quale debba essere il comportamento del lavoratore che mediante pignoramento ottiene il pagamento del TFR che, come noto, non deve essere indicato in Unico e per il quale, fermo restando la ritenuta operata dal datore all'atto del pagamento (in questo caso di tratta della ritenuta del 20 per cento operata dal terzo erogatore), avviene il conguaglio ad opera dell'Agenzia delle entrate sulla base dell'aliquota media del biennio precedente. In base al provvedimento il lavoratore deve indicare comunque il TFR percepito nel modello Unico.

GLI ADEMPIMENTI DEL DEBITORE

Il Provvedimento dispone che il debitore tenuto alla presentazione della dichiarazione di cui all'articolo 4, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 22 luglio 1998, n. 322, (ossia il Modello 770) deve indicarvi i dati relativi al creditore pignoratizio e alla natura delle somme oggetto del debito. Tuttavia il debitore non è tenuto ad effettuare le operazioni di

conguaglio, di cui agli articoli 23, 24 e 29, del Decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, in relazione alle somme corrisposte dal terzo erogatore.

E' evidente che per la concreta gestione di tali obblighi occorrerà attendere il tracciato del Modello 770/2011.

Fondazione Studi

Il Presidente

Rosario De Luca

