

DIRITTO E PRATICA TRIBUTARIA
Vol. LXXIX - Anno 2008 - Parte I

SUL REGIME TRIBUTARIO DEI NUOVI STRUMENTI DI INTERVENTO URBANISTICO: IL CASO DEI C.D. «CREDITI EDILIZI»

Sintesi: L'art. 36 della Legge regionale del Veneto 23 aprile 2004, n. 11, ha introdotto i c.d. crediti edilizi, definendoli come quantità volumetriche riconosciute per effetto della realizzazione di determinati interventi, consistenti nella eliminazione delle opere incongrue, degli elementi di degrado o nel miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architettonica e ambientale, nonché a seguito dalle procedure di «compensazione urbanistica», che consentono ai proprietari di aree ed edifici oggetto di vincolo preordinato all'esproprio di recuperare capacità edificatoria su altre aree ed edifici.

In base alla citata Legge regionale, i crediti edilizi, entro limiti che dovranno essere precisati, sono «liberamente commerciabili», sicché è interessante valutare i profili tributari delle operazioni di trasferimento degli stessi.

In particolare, si rende necessario individuare il trattamento fiscale del trasferimento dei crediti edilizi nell'ambito delle imposte indirette – verificandone l'imponibilità ai fini dell'iva, dell'imposta di registro e delle imposte ipotecarie e catastali – e delle imposte sui redditi, considerando anche l'ipotesi che il credito edilizio rientri tra i beni d'impresa dell'imprenditore individuale.

Si tratta di un tema che presenta profili problematici, dalla soluzione non sempre agevole – come sovente accade, a causa dell'approccio «casistico» del nostro legislatore, allorchando si affronti il trattamento fiscale di istituti di nuova introduzione – che risente delle incertezze a proposito della natura giuridica dei crediti edilizi e, in particolare, del loro inquadramento tra gli istituti disciplinati dal legislatore civilistico.

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Il trattamento tributario della cessione dei crediti edilizi nell'ambito dell'imposizione indiretta. – 3. Il trattamento tributario della cessione dei crediti edilizi nell'ambito dell'imposizione reddituale. – 4. Implicazioni in materia di I.c.i. della cessione dei crediti edilizi.

1. – *Considerazioni introduttive*

Con l'art. 36 della Legge regionale del Veneto 23 aprile 2004, n. 11 (d'ora in avanti L.R.), rubricato «riqualificazione ambientale e credito edilizio», è stata introdotta e delineata la figura dei c.d. crediti edilizi.

Tale disposizione definisce il credito edilizio come una «quantità volumetrica» riconosciuta a seguito della realizzazione di due distinti gruppi di interventi:

- il primo, consiste nell'eliminazione delle opere incongrue, nell'eliminazione degli elementi di degrado o nella realizzazione degli interventi di miglioramento della qualità urbana, paesaggistica, architet-

tonica e ambientale, individuati nell'ambito del Piano di assetto del territorio (c.d. PAT);

• il secondo, deriva dalle c.d. compensazioni urbanistiche di cui all'art. 37 della L.R., cioè procedure che consentono ai proprietari di aree ed edifici oggetto di vincolo preordinato all'esproprio di recuperare capacità edificatoria su altre aree ed edifici, previa cessione all'amministrazione dell'area oggetto di vincolo.

Ora, in base al quarto comma dell'art. 36 della L.R., i crediti edilizi sono «liberamente commerciabili»; fermo restando che al piano degli interventi comunali (c.d. PI) è demandato il compito di individuare e disciplinare gli ambiti in cui ne è consentito «l'utilizzo», prevedendo l'attribuzione di indici di edificabilità differenziati in funzione degli obiettivi individuati nel PAT e delle compensazioni urbanistiche citate in precedenza (1).

Scopo del presente lavoro è dunque indagare i profili tributari delle operazioni di trasferimento dei crediti edilizi di cui all'art. 36 della L.R., operazioni non espressamente disciplinate sul versante tributario.

In effetti, si tratta dell'ennesimo esempio di come la realtà si muova più velocemente del legislatore tributario e di quali siano i limiti di una legislazione tributaria di tipo «casistico», focalizzata sul particolare e troppo spesso restia alla codificazione di principi generali (2). Sicché, quando vengono «create» – dallo stesso legislatore o dall'autonomia privata – fattispecie nuove, l'individuazione del relativo regime fiscale si può presentare complessa in considerazione del fatto che, da un lato, difetta il referente nell'ambito delle fattispecie astrattamente previste dalla legge e, dall'altro lato, l'interprete deve misurarsi con gli ostacoli che si pongono all'applicazione analogica delle disposizioni tributarie sostanziali e con i vincoli posti dal principio di legalità di cui all'art. 23 Cost.

Nel caso che qui ci occupa, poi, le difficoltà aumentano in ragione delle incertezze circa la natura giuridica dei crediti edilizi e circa l'inquadramento degli stessi nel panorama degli istituti disciplinati dal legislatore civilistico (3).

Invero, il riferimento operato dal 4° comma del menzionato art.

(1) La disciplina della cessione dei crediti edilizi è destinata ad esser integrata: sul punto si veda il progetto di legge della Regione Veneto n. 161, recante la «disciplina per la formazione e la commercializzazione di crediti edilizi e riqualificazione ambientale», in www.consiglioveneto.it.

(2) Tecnica legislativa condivisibilmente criticata in dottrina da G. Falsitta, *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, Padova, 2005, 90; nonché da G. Zizzo, *Riflessioni in tema di tecnica legislativa e norma tributaria*, in *Rass. trib.*, 1988, I, 186.

(3) Per un primo inquadramento della disciplina dei crediti edilizi v. B. Barel, *Commento all'art. 36*, in B. Barel (a cura di), *La legge urbanistica della Regione Veneto*, Padova, 2004, 173 ss.; P. Marzaro Gamba, *Credito edilizio, compensazione e potere di pianificazione - Il caso della legge urbanistica veneta*, in *Riv. giur. urb.*, 2005, 644.

36 della L.R. alla «quantità volumetrica» pare alludere, almeno ad una prima lettura, ad una evoluzione dei c.d. diritti di cubatura o di volumetria, che trovano la loro matrice nel c.d. *ius aedificandi*, su cui la dottrina e la giurisprudenza si sono da tempo confrontate in un dibattito dagli esiti piuttosto incerti. Mi limito qui a ricordare che il diritto di cubatura è stato assimilato al diritto di superficie ed è stato poi ricondotto nella categoria delle servitù (4); che il relativo negozio traslativo è stato qualificato come meramente obbligatorio (5) ovvero, ancora, come traslativo di un diritto reale definito atipico.

Ciò che ha condotto, sul versante propriamente tributario, ad approdare a soluzioni interpretative talvolta discutibili, in cui, ad esempio, con non poco formalismo, si è affermata l'assoggettabilità ad imposta di registro, ma non ad invim, degli atti di trasferimento dei diritti di cubatura. Mi riferisco, per restare alla più recente (6), alla sentenza 14 maggio 2003, n. 7417, della Corte di Cassazione, nella quale i supremi giudici, proprio movendo dalla contraddittorietà e dalla varie-

(4) Sul tema della cessione del diritto di cubatura e sul suo inquadramento dal punto di vista civilistico v. P. Grassano, *La cessione di cubatura*, in *Riv. not.*, 1992, 1069; P.L. Trojani, *Tipicità e numerus clausus dei diritti reali e cessione di cubatura - Lo stato della dottrina e della giurisprudenza ed una ipotesi ricostruttiva originale*, in *Vita not.*, 1990, 285; N.A. Cimmino, *La cessione di cubatura nel diritto civile*, in *Riv. not.*, 2003, 1113; F. Patti - F. Russo, *La cessione di cubatura tra diritto privato e diritto pubblico*, in *Vita not.*, 2001, 1675; S. Scarlatelli, *La c.d. cessione di cubatura - Problemi e prospettive*, in *Giust. civ.*, 1995, II, 287.

(5) La prevalente giurisprudenza civilistica ed amministrativa ha ritenuto che la cessione del diritto di cubatura avesse natura obbligatoria, muovendo dal presupposto che il trasferimento di volumetria, sul piano pubblicistico, si realizza attraverso «la rinuncia del cedente alla utilizzazione della volumetria e il conseguente rilascio del provvedimento concessorio, da parte del Comune, a favore del cessionario». Così la sentenza della Cass., 22 febbraio 1996, n. 1352; nello stesso senso, in ambito amministrativo, v. la sentenza del Consiglio di Stato, 28 giugno 2000, n. 3637, la cui eloquente massima precisa che «la cessione di cubatura è un contratto atipico ad effetti obbligatori avente natura di atto preparatorio, senza oneri di forma pubblica o di trascrizione, finalizzato al trasferimento di volumetria, che si realizza soltanto con il provvedimento amministrativo».

(6) In precedenza, la giurisprudenza tributaria aveva assimilato la cessione del diritto di cubatura al trasferimento di un diritto reale immobiliare, pervenendo alla conclusione che alla stessa - in base alla disciplina vigente *ratione temporis* - dovesse applicarsi l'imposta di registro secondo l'art. 1 della tariffa: in tal senso v. Cass., 14 dicembre 1988, n. 6807; 20 ottobre 1976, n. 3639; 8 ottobre 1976, n. 3334; 20 ottobre 1975, n. 3416; 21 maggio 1975, n. 2017; 22 gennaio 1975, n. 250, nonché la pronuncia della Comm. centr., 28 settembre 1981, n. 3073. Nello stesso senso vd. la risoluzione 17 agosto 1976 - prot. n. 250948. In dottrina v. S. Lunardi-S. Ricci, *Gli aspetti fiscali del trasferimento di cubatura*, in *Fisco*, 2006, 6074; L. Nano, *La non assoggettabilità ad INVIM della «cessione di cubatura» e le problematiche IVA connesse*, in *Riv. dott. comm.*, 2003, 1153; G. Gavelli, *I risvolti tributari della «cessione di cubatura»*, in *Corr. trib.*, 2000, 3078.

tà dell'elaborazione giurisprudenziale in materia, non hanno potuto andare oltre il riconoscimento al diritto di cubatura della qualifica di «facoltà inerente al diritto di proprietà, come tale avente sicure caratteristiche di realtà» (aderendo così al pronunciamento della Corte costituzionale espresso nella sentenza n. 5 del 30 gennaio 1980 (7)), salvo poi escludere dall'invim il relativo trasferimento in considerazione del fatto che il presupposto di tale imposta – a differenza di quello dell'imposta di registro – era testualmente circoscritto ad alcuni diritti reali ed in particolare non enunciava le servitù (8).

Non è chiaro, tuttavia, se la conclusione della Corte sottenda l'inquadramento del diritto di cubatura tra le servitù – opzione interpretativa in precedenza rigettata dalla cassazione (vd. sent. n. 6807 del 14 dicembre 1988) essendo l'utilità per il fondo limitrofo subordinata all'autorizzazione dell'autorità amministrativa – ovvero se la sentenza intenda porsi nel solco di quella giurisprudenza (anche della stessa cassazione) che assimila, sul piano degli effetti, il trasferimento del diritto di cubatura al trasferimento di un diritto reale. Ed il profilo non è affatto secondario: nella prima ipotesi, infatti, l'esclusione da invim discenderebbe direttamente dal testo normativo, il quale, come ricordato, non contempla le servitù; nella seconda ipotesi, invece, l'esclusione da invim avrebbe dovuto essere argomentata valorizzando la maggiore ristrettezza del presupposto invim rispetto a quello dell'imposta di registro quale indice della volontà del legislatore di circoscrivere maggiormente l'ambito di applicazione della prima imposta, escludendo ogni possibilità di allargamento a diritti aventi caratteristiche di realtà ma non tipizzati dal legislatore civilistico nel novero dei diritti reali.

Si capisce allora perché, partendo da fundamenta così poco «soli-

(7) Nella sentenza n. 5 del 1980, la Corte costituzionale ha precisato che il diritto di edificare «continua ad inerire alla proprietà e alle altre situazioni che comprendono la legittimazione a costruire anche se di esso sono stati tuttavia compressi e limitati portata e contenuto, nel senso che l'avente diritto può solo costruire entro limiti, anche temporali, stabiliti dagli strumenti urbanistici. Sussistendo le condizioni richieste, solo il proprietario o il titolare di altro diritto reale che legittimi a costruire può edificare, non essendo consentito dal sistema che altri possa, autoritativamente, essere a lui sostituito per la realizzazione dell'opera. Ne consegue altresì che la concessione a edificare non è attributiva di diritti nuovi ma presuppone facoltà preesistenti, sicché sotto questo profilo non adempie a funzione sostanzialmente diversa da quella dell'antica licenza, avendo lo scopo di accertare la ricorrenza delle condizioni previste dall'ordinamento per l'esercizio del diritto, nei limiti in cui il sistema normativo ne riconosce e tutela la sussistenza».

(8) L'art. 2, 1° e 2° comma, del d.p.r. n. 643 del 1972, infatti, prevedeva che l'invim trovasse applicazione «all'atto dell'alienazione a titolo oneroso o dell'acquisto a titolo gratuito, anche per causa di morte, o per usucapione del diritto di proprietà o di un diritto reale di godimento sull'immobile» e che «per diritti reali di godimento, si intendono l'usufrutto, l'uso, l'abitazione, l'enfiteusi e la superficie».

de», non sia agevole affrontare la questione del regime tributario dei trasferimenti dei crediti edilizi, i quali, peraltro, rispetto ai diritti di cubatura, presentano alcune caratteristiche peculiari:

- i crediti edilizi possono essere riconosciuti dal Comune a fronte della demolizione o dell'esproprio di fabbricati già esistenti (giusta quanto dispongono l'art. 36, 3° comma, e l'art. 37 della L.R.), il che significa che con i crediti edilizi non si realizza la creazione di nuova capacità volumetrica, bensì si perviene allo spostamento della volumetria esistente, la quale viene, per così dire, dematerializzata e trasformata in credito edilizio idoneo ad essere «liberamente commerciabile», ossia trasferibile in un altro terreno;

- la normativa vigente non condiziona il trasferimento dei crediti alla circostanza che il fondo beneficiario sia confinante con quello dal quale i crediti sono derivati;

- l'efficacia giuridica del negozio di trasferimento dei crediti non è espressamente subordinata ad una specifica autorizzazione amministrativa, per quanto l'utilizzo del credito acquisito possa avvenire solo negli ambiti territoriali e nel rispetto dei limiti e delle prescrizioni fissati dagli strumenti di pianificazione urbanistica previsti dalla legge regionale (PAT - piano di assetto del territorio comunale - e PI - piano degli interventi comunali) ed adottati dall'amministrazione comunale.

In buona sostanza, dunque, mi pare si possa convenire sul fatto che il credito edilizio previsto dalla L.R. si configura come uno strumento diretto ad agevolare e ad ampliare le possibilità di circolazione del diritto di cubatura, ossia lo spostamento di volumetria edificabile da un terreno ad un altro, sia pure all'interno delle prescrizioni contenute negli atti di pianificazione urbanistica e dunque in funzione del raggiungimento degli obiettivi «di ripristino e di riqualificazione urbanistica, paesaggistica, architettonica e ambientale del territorio» perseguiti dalle amministrazioni pubbliche.

Se così è, allora, il trasferimento dei crediti edilizi è operazione che mi pare si collochi, sotto il profilo tributario, nel contesto argomentativo che ha sino ad ora caratterizzato l'operazione di cessione del diritto di cubatura.

2. - *Il trattamento tributario della cessione dei crediti edilizi nell'ambito dell'imposizione indiretta*

Iniziamo dunque questa nostra disamina dal versante dell'imposizione indiretta, il quale più degli altri risente delle difficoltà di inquadramento del nuovo istituto sul piano civilistico.

Giova tuttavia osservare che, venuta meno l'invim, tali difficoltà non impediscano di sussumere l'atto di cessione di crediti edilizi nell'ambito del presupposto dell'iva o dell'imposta di registro, ma, come vedremo, condizionano altri aspetti, comunque non secondari, dell'imposizione.

Quanto all'iva, infatti, dobbiamo ricordare che, nel d.p.r. n. 633 del 1972:

- l'art. 2, 1° comma, annovera tra le cessioni di beni gli atti di trasferimento della proprietà o di diritti reali di godimento;

- l'art. 2, 3° comma, esclude dal novero delle cessioni di beni le cessioni di terreni non suscettibili di utilizzazione edificatoria a norma delle vigenti disposizioni;

- l'art. 3, 1° comma, comprende tra le prestazioni di servizi quelle derivanti dall'assunzione di obblighi di non fare (9).

Sicché, mi pare che, comunque la si voglia inquadrare, la cessione del credito edilizio sia operazione rilevante ai fini iva, se posta in essere da un soggetto passivo dell'imposta: in particolare, qualora la si voglia considerare come atto ad effetti reali, mi sembra che - recuperando le argomentazioni della Cassazione - vi siano margini per comprendere la cessione nel contesto dell'art. 2, 1° comma, anche senza scomodare il criterio dell'applicazione analogica.

Non diversa sarebbe la conclusione in termini di assoggettabilità ad iva qualora si volesse mutuare per i crediti edilizi l'ipotesi ricostruttiva che concepisce l'atto di trasferimento del diritto di cubatura come atto ad effetti obbligatori tra le parti: in questa prospettiva, infatti, la rinuncia al diritto di edificare da parte del cedente del credito si traduce nell'assunzione di un obbligo di non fare o permettere che, come si è detto, integra il presupposto di cui all'art. 3, 1° comma, del d.p.r. n. 633.

In ogni caso, dunque, l'atto di cessione da un soggetto ad un altro del credito edilizio rientra tra le operazioni sottoposte ad iva: quel che cambia, a seconda della tesi che si voglia preferire, è l'inquadramento all'interno di una delle due categorie di operazioni rilevanti ai fini iva - cessioni di beni ovvero prestazioni di servizi - con quanto ne consegue in termini di esigibilità dell'imposta, di momento di effettuazione delle operazioni e di emissione della fattura.

Nulla dovrebbe mutare, invece, in ordine al regime iva applicabile, il quale dovrebbe essere quello dell'imponibilità - e non dell'esenzione - tanto nell'una quanto nell'altra prospettiva di ragionamento. Tuttavia, mentre se ci si muove nell'ottica delle prestazioni di servizi la conclusione è scontata, se si ragiona nella prospettiva delle cessioni di beni si rende necessario un approfondimento in relazione alle modifiche di recente introdotte al regime dell'esenzione iva delle operazioni immobiliari. Come noto, infatti, il d.l. 4 luglio 2006, n. 223, conv. nella l. 4 agosto 2006, n. 248, ha ampliato l'area dell'esenzione comprendendovi, oltre alle cessioni di fabbricati a destinazione abitativa (*rectius*: di fabbricati diversi da quelli di cui al successivo numero 8-ter, per usare la formula adottata dal numero 8-bis dell'art. 10 del

(9) Per un approfondimento delle citate disposizioni, concernenti il presupposto oggettivo dell'iva, si veda, per tutti, L. Castaldi, *Le operazioni imponibili*, in F. Tesauro, *L'imposta sul valore aggiunto*, Torino, 2001, 31 ss.

d.p.r. n. 633 del 1972), anche le cessioni di fabbricati strumentali, salvo che non si ricada in una delle ampie eccezioni previste dal nuovo numero 8-ter dell'art. 10 del d.p.r. n. 633 del 1972 (10).

Il punto è allora stabilire se la cessione del credito edilizio – e la sottesa cessione del diritto di cubatura – rientri o meno tra le fattispecie di esenzione così come modificate dal legislatore.

A me pare che la risposta dovrebbe essere negativa, in considerazione del fatto che, ancorché il credito edilizio ed il connesso diritto di cubatura incorporino la possibilità di edificare fabbricati ad uso residenziale ovvero di natura strumentale (fabbricati la cui cessione potrebbe essere esente), nondimeno dovrebbe prevalere la circostanza che la cessione del credito edilizio comporta il trasferimento di una mera potenzialità edificatoria («quantità volumetrica» dice la L.R.) e non già di un «fabbricato» al quale la legge testualmente si riferisce (ai richiamati numeri 8-bis e 8-ter dell'art. 10 del d.p.r. n. 633 del 1972). Sicché, ricordando l'orientamento della Corte di giustizia delle Comunità europee in ordine alla natura eccezionale e derogatoria – e dunque di stretta interpretazione – delle fattispecie di esenzione (11),

(10) Ricordo a questo proposito che il novellato art. 10, punto 8-bis, del d.p.r. n. 633 del 1972 prevede che sono esenti da iva le cessioni di fabbricati (o di porzioni di fabbricato) non strumentali, escluse quelle effettuate dalle imprese costruttrici degli stessi (o dalle imprese che vi hanno eseguito, anche tramite imprese appaltatrici, interventi di recupero ex articolo 31, 1° comma, lettere c, d ed e, della l. n. 457 del 1978) entro quattro anni dalla data di ultimazione della costruzione o dell'intervento o anche successivamente nel caso in cui entro tale termine i fabbricati siano stati locati per un periodo non inferiore a quattro anni in attuazione di programmi di edilizia residenziale convenzionata.

Il successivo punto 8-ter), poi, stabilisce che sono esenti le cessioni di «fabbricati o di porzioni di fabbricato strumentali che per le loro caratteristiche non sono suscettibili di diversa utilizzazione senza radicali trasformazioni», con l'eccezione di:

a) quelle effettuate, entro quattro anni dalla data di ultimazione della costruzione o dell'intervento, dalle imprese costruttrici degli stessi o dalle imprese che vi hanno eseguito, anche tramite imprese appaltatrici, i citati interventi di recupero;

b) quelle effettuate nei confronti di cessionari soggetti passivi d'imposta che svolgono in via esclusiva o prevalente attività che conferiscono il diritto alla detrazione d'imposta in percentuale pari o inferiore al 25 per cento;

c) quelle effettuate nei confronti di cessionari che non agiscono nell'esercizio di impresa, arti o professioni;

d) quelle per le quali nel relativo atto il cedente abbia espressamente manifestato l'opzione per l'imposizione.

(11) A tal proposito, tra le molte pronunce in materia, si vedano le sentenze della Corte di giustizia 6 luglio 2006, n. 18/05, 155/05, (Soc. casa cura Salus c. Agenzia entrate uff. Napoli 4); 18 gennaio 2001, n. 150/99 (Svenska staten c. Stockholm Lindöpark A B). Tra la giurisprudenza nazionale si veda, invece, la pronuncia della Cass., 4 maggio 2005, n. 9256. Sul punto mi sia consentito di rinviare al mio A. Viotto, *Le esenzioni*, in F. Tesauro, *L'imposta sul valore aggiunto*, Torino, 2001, 87 ss.

mi pare si debba concludere nel senso che, laddove il legislatore ha fatto riferimento al «fabbricato» – ossia ad un edificio già costruito – non sia possibile comprendere il diritto di cubatura, il quale rappresenta, per l'appunto, una mera potenzialità edificatoria.

Ne dovrebbe conseguire, pertanto, che, anche in questa prospettiva di ragionamento, la cessione dei crediti edilizi non dovrebbe rientrare tra le operazioni esenti, neppure dopo gli ampliamenti apportati dal d.l. n. 223 del 2006.

Sempre con riferimento alle innovazioni introdotte da tale decreto, ci si potrà poi interrogare in ordine all'assoggettabilità ad iva della cessione del terreno privato del tutto dello *ius aedificandi* per effetto della precedente cessione dei relativi crediti edilizi. Il dubbio in tal caso potrebbe derivare dal fatto che, in virtù dell'art. 36, 2° comma, del menzionato d.l. n. 223 del 2006, un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione della Regione e dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo (12). Ora, è vero che in base alla L.R. i crediti edilizi sono «liberamente commerciabili», il che fa pensare che il loro trasferimento non determini una conseguente modifica del piano regolatore generale del Comune, ma è altrettanto vero che è proprio il piano regolatore generale – che la legge regionale denomina Piano Regolatore Comunale (art. 12) – nelle sue articolazioni – che la legge denomina «disposizioni strutturali» e identifica nel PAT e nel PI (art. 12) – che individua le opere incongrue, gli elementi di degrado, ecc., la cui eliminazione genera un credito edilizio, al pari della realizzazione di determinati interventi di trasformazione urbanistica: ciò che induce a ritenere che, una volta realizzati gli interventi di demolizione ed ottenuto il relativo credito edilizio, con la cessione del credito medesimo (qualora esso incorpori tutta la volumetria edificabile su quel terreno) si possa ritenere non più fabbricabile quell'area, in quanto non più utilizzabile a scopo edificatorio proprio in base alle prescrizioni dello strumento

(12) Il citato 2° comma, più precisamente, stabilisce che «ai fini dell'applicazione del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, del testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, di cui al d.p.r. 26 aprile 1986, n. 131, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, e del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal Comune, indipendentemente dall'approvazione della regione e dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo». Sul punto vd. M.L. Mondini, *Un'interessante pronuncia di merito offre lo spunto per esaminare le novità introdotte dal «decreto Bersani» in materia di edificabilità di un'area ai fini tributari*, in *GT-Riv. giur. trib.*, 2006, 1084; F.P. D'Orsogna, *Definitivamente chiarito dal legislatore il concetto di «area fabbricabile»: art. 36, 2° e 15° comma, d.l. n. 223 del 2006*, in *Fisco*, 2006, 5479; G. Gavelli, *Nozione univoca (ma discutibile) di area edificabile*, in *Corr. trib.*, 2006, 2584; L. Gemma Brenzoni, *Ici e area edificabile: interpretazione autentica e modifica legislativa*, in *Boll. trib.*, 2006, 1440.

urbanistico generale adottato dal Comune. Ne dovrebbe conseguire, pertanto, l'esclusione dal novero delle operazioni rilevanti a fini iva della successiva cessione del terreno, giusta quanto dispone il richiamato art. 2, 3° comma, del d.p.r. n. 633, in forza del quale non sono considerate cessioni di beni (eppertanto restano al di fuori del campo di applicazione dell'iva) le «le cessioni che hanno per oggetto terreni non suscettibili di utilizzazione edificatoria a norma delle vigenti disposizioni».

Ed in virtù del noto principio di alternatività tra iva e imposta di registro (artt. 2 e 40 del d.p.r. n. 131 del 1986), l'atto di cessione del terreno, escluso dal presupposto della prima imposta, sarà assoggettato alla seconda.

Lo stesso principio di alternatività, sia pure in parte alterato dal d.l. n. 223 del 2006, consente di affermare che, qualora la cessione del credito edilizio venga posta in essere da un soggetto non rientrante tra i soggetti passivi iva (ovvero non riguardi beni dell'impresa), l'atto dovrebbe rientrare tra quelli sottoposti ad imposta di registro.

In particolare, laddove si volesse aderire alla concezione prospettata dalla Cassazione che attribuisce al trasferimento del diritto di cubatura, qui sotteso al trasferimento del credito edilizio, gli effetti del trasferimento di un diritto reale, adottando il fondamentale principio della intrinseca natura e degli effetti giuridici sancito dall'art. 20 del d.p.r. n. 131 del 1986, l'atto in questione dovrebbe essere tassato alla stregua di un atto di trasferimento di diritto reale immobiliare di godimento di cui all'art. 1, parte I, della tariffa allegata al menzionato d.p.r. n. 131 (13).

Nondimeno, l'imposta di registro sarebbe applicabile laddove si propendesse per la tesi dell'efficacia obbligatoria dell'atto di trasferimento del credito edilizio: ma in questo caso non già in base all'art. 1 della tariffa, bensì in base all'art. 9, con quanto ne consegue in termini di aliquota e di quantificazione della base imponibile (14).

Da ultimo, un accenno alle imposte ipotecarie e catastali, le quali, come si sa, entrano in gioco allorquando vengono posti in essere atti soggetti alle formalità di trascrizione, iscrizione, volturazione catastale, ecc. (artt. 1 e 10 del d.lgs. n. 347 del 1990). Ebbene, qualora si ritenesse (sul versante civilistico) che tali formalità debbono accompagnarsi alla sottoscrizione degli atti di trasferimento dei crediti edilizi,

(13) Più in particolare, dovrebbe trovare applicazione il 1° comma dell'art. 1, in forza del quale gli atti traslativi a titolo oneroso della proprietà di beni immobili in genere e gli atti traslativi o costitutivi di diritti reali immobiliari di godimento, compresi la rinuncia pura e semplice agli stessi, sono assoggettati all'imposta di registro nella misura dell'8%.

(14) Come noto, l'art. 9 della tariffa rappresenta una norma di chiusura e stabilisce che gli atti diversi da quelli indicati negli altri articoli della tariffa stessa, aventi per oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale, siano assoggettati ad imposta con l'aliquota del 3%.

si dovrebbe ritenere che le suddette imposte non siano dovute per gli atti di trasferimento *de quibus* assoggettati ad iva. Ciò in considerazione del fatto che anche con riferimento a queste imposte vige il principio di alternatività rispetto all'IVA (codificato nell'art. 10, 2° comma, del d.lgs. n. 347 del 1990 e nella Nota all'art. 1 della tariffa allegata al medesimo decreto) e che tale principio è stato sì incrinato per effetto del d.l. n. 223 del 2006, ma solo con riferimento alle cessioni aventi ad oggetto «fabbricati». Invero, tanto l'art. 10 del d.lgs. n. 347 del 1990, quanto l'art. 1-*bis* della tariffa allegata al decreto richiamano – ai fini dell'applicazione delle operazioni da assoggettare alle imposte ipocatastali – le cessioni di cui all'art. 10, n. 8-*ter*, del d.p.r. n. 633 del 1972, le quali, come sopra detto, sono circoscritte ai fabbricati e non sembra possano essere estese alle cessioni di crediti edilizi e/o di diritti di cubatura.

Ne consegue pertanto che le imposte ipotecarie e catastali potranno essere tutt'al più applicate nei casi in cui gli atti di cessione dei crediti edilizi avvengano al di fuori dell'ambito iva.

3. – *Il trattamento tributario della cessione dei crediti edilizi nell'ambito dell'imposizione reddituale*

Passiamo ora al versante dell'imposizione reddituale all'interno del quale è necessario distinguere a seconda che il cedente del credito edilizio sia un imprenditore commerciale (e il credito edilizio rientri tra i beni d'impresa) o meno.

Nel primo caso, non mi pare vi siano ostacoli a ritenere che la cessione del credito edilizio in precedenza acquistato dall'impresa dia luogo ad un componente reddituale fiscalmente rilevante alla stregua di un ricavo ovvero di una plus/minusvalenza, a seconda della classificazione del credito tra i beni-merce piuttosto che tra i beni d'investimento.

Giova tuttavia porre attenzione al fatto che quando l'impresa ottiene il credito edilizio a fronte dell'abbattimento di un immobile esistente o quale compensazione per l'esproprio di un immobile di proprietà, il credito edilizio rappresenta una sorta di indennizzo, se non di corrispettivo, in relazione alla fuoriuscita di un fabbricato dal circuito dei beni d'impresa: sicché, posto che l'uscita dal circuito dei beni d'impresa costituisce un evento realizzativo di ricavi o plusvalenze, il credito edilizio – valutato a valore normale – costituisce il parametro per quantificare il ricavo o la plus/minusvalenza che il suddetto evento ha determinato. E al tempo stesso, il medesimo valore normale costituirà il costo fiscalmente riconosciuto del credito edilizio, il quale entrerà a far parte dei beni dell'impresa.

Nel caso in cui, invece, il cedente del credito edilizio non sia un imprenditore commerciale (come pure nel caso in cui il credito edilizio non rientri tra i beni d'impresa), la rilevanza a fini impositivi della cessione del credito edilizio in precedenza acquistato non è scontata e

dipende dalla possibilità di inquadrare l'operazione all'interno di una delle categorie reddituali previste dal t.u.i.r. In particolare, la categoria nella quale è possibile indagare è quella dei redditi diversi, la quale, come noto, annovera sia fattispecie concernenti le plusvalenze immobiliari sia fattispecie residuali quale quella dell'esercizio non abituale di attività commerciali o quella dell'assunzione di obblighi di fare, non fare o permettere. Con specifico riferimento alle prime, giova tener presente che la disposizione di cui alla lett. b) dell'art. 67 del t.u.i.r. – nella quale il legislatore si riferisce espressamente alle cessioni a titolo oneroso di immobili – deve essere letta in combinato con quella dell'art. 9, 5° comma, del medesimo testo unico – laddove si stabilisce che le disposizioni concernenti le cessioni a titolo oneroso valgono anche per gli atti che comportano il trasferimento di diritti reali di godimento. Sicché, riprendendo le argomentazioni della Cassazione in ordine ai tratti di realtà degli effetti dei negozi di trasferimento dei diritti di cubatura (se non dei diritti di cubatura in sé), si potrebbero ottenere elementi di supporto per ricomprendere le cessioni in esame nell'ambito della menzionata lett. b) dell'art. 67, evitando di doversi cimentare con le «scivolose» fattispecie residuali di cui alle lett. i) ed l) del medesimo art. 67 (15).

In questa prospettiva, però, bisognerebbe anche chiedersi se operi l'esclusione dall'imposizione – sancita dalla medesima lett. b) dell'art. 67 – nel caso in cui tra l'acquisto del credito edilizio e la sua vendita intercorra un periodo superiore a cinque anni; come pure bisognerebbe interrogarsi in merito alla possibilità di optare per la tassazione con imposta sostitutiva del 20% prevista dall'art. 1, 496° comma, della l. 23 dicembre 2005, n. 266, come modificato dall'art. 1, 310° comma, della l. 27 dicembre 2006, n. 296 (16). In entrambi i casi, l'ostacolo potrebbe essere rappresentato dal fatto che le due disposizioni di favore non operano con riferimento alle cessioni di aree edificabili, ossia di aree il cui acquisto determina anche il trasferimento dello *ius aedificandi*; tuttavia, diversamente da quanto previsto in ambito iva in tema di esenzioni, qui la norma non è circoscritta ai fabbricati, bensì ri-

(15) Ci si riferisce ai redditi derivanti da attività commerciali non esercitate abitualmente ed ai redditi derivanti da attività di lavoro autonomo non esercitate abitualmente o dalla assunzione di obblighi di fare, non fare o permettere.

(16) Il citato 496° comma stabilisce che in caso di cessioni a titolo oneroso di beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni, all'atto della cessione la parte venditrice possa – con dichiarazione da rendere al notaio – avvalersi, in luogo della ordinaria disciplina di cui all'articolo 67, 1° comma, lettera b), del t.u.i.r., di un regime di imposizione sostitutiva dell'imposta sul reddito del 20% delle plusvalenze realizzate. Il 496° comma, a questo proposto, specifica che «a seguito della richiesta, il notaio provvede anche all'applicazione e al versamento dell'imposta sostitutiva della plusvalenza di cui al precedente periodo, ricevendo la provvista dal cedente. Il notaio comunica altresì all'Agenzia delle entrate i dati relativi alle cessioni di cui al primo periodo, secondo le modalità stabilite con provvedimento del direttore della predetta Agenzia».

guarda genericamente le cessioni a titolo oneroso di immobili e, in forza dell'art. 9, 5° comma, si estende agli atti di trasferimento di diritti reali di godimento. Sicché si potrebbe sostenere che proprio le argomentazioni che hanno condotto ad attrarre gli atti di cessione dei crediti edilizi nel contesto della fattispecie imponibile di cui all'art. 67, lett. b), dovrebbero ora consentire di estendere a detti negozi le disposizioni di favore previste per le cessioni a titolo oneroso di immobili.

Da ultimo restano da considerare i casi nei quali i crediti edilizi vengano ottenuti a fronte dell'espropriazione di un immobile (*ex art. 37 della L.R.*) ovvero a fronte della eliminazione di un elemento di degrado, della demolizione di opere incongrue, ecc. (*ex art. 36 della L.R.*). In entrambi i casi, ci si deve chiedere se si sia in presenza di operazioni di per sé rilevanti sul versante della tassazione reddituale, vale a dire se la sostituzione, che si verifica nel patrimonio della persona, del credito edilizio in luogo dell'immobile espropriato o demolito rientri in una delle fattispecie imponibili previste dal legislatore.

Ora, per quanto concerne l'espropriazione, bisogna tener presente che la relativa indennità - quando il procedimento ablatorio ha ad oggetto terreni (17) - è soggetta a tassazione con ritenuta a titolo d'imposta del 20%, giusta quanto espressamente dispone l'art. 11, 5° comma ss., della l. n. 413 del 1991, a meno che il percettore non opti per la tassazione ordinaria, nel qual caso si ritiene che l'indennità costituisca un reddito diverso per la parte che eccede il costo di acquisto dell'area (18). Ne consegue che, quando il credito edilizio viene riconosciuto quale indennizzo per l'espropriazione, in sostituzione del denaro, il suo ingresso nel patrimonio della persona espropriata integra il presupposto per l'imposizione reddituale, la quale sarà parametrata al valore normale del credito e potrà realizzarsi nelle forme dell'imposizione ordinaria ovvero di quella sostitutiva.

Qualora invece il credito edilizio venga riconosciuto a fronte della demolizione di opere incongrue o della eliminazione di elementi di degrado, il credito potrebbe costituire un incremento patrimoniale rilevante ai fini dell'imposizione solo se si riuscisse ad annoverarlo nelle categorie residuali dei redditi derivanti da attività commerciali e di lavoro autonomo non esercitate abitualmente ovvero dei proventi derivanti dall'assunzione di obblighi di fare, non fare o permettere (19).

(17) Come evidenzia M. Beghin, *Aspetti di irrazionalità ed incoerenza nella disciplina tributaria delle plusvalenze realizzate a seguito di procedimenti ablativi*, retro, 1993, I, 417, la disposizione non opera se l'espropriazione concerne fabbricati.

(18) In tal senso v. L. Tosi, *Le predeterminazioni normative nell'imposizione reddituale*, Milano, 1999, 300.

(19) Va rilevato, peraltro, che - come ho già avuto occasione di segnalare in A. Viotto, *Altri redditi diversi*, in F. Tesaurò, *L'imposta sul reddito delle persone fisiche*, Torino, 1994, II, 1003 ss. - l'individuazione dei redditi derivanti del-

Ed in ogni caso, in virtù del principio di tassazione al netto, l'imposizione non dovrebbe prescindere dallo scomputo, dal valore normale del credito, del costo del fabbricato demolito e delle spese sostenute per la demolizione o per l'eliminazione degli elementi di degrado.

4. - Implicazioni in materia di ICI della cessione dei crediti edilizi

Per concludere un approfondimento deve essere riservato alla tassazione patrimoniale che si realizza tramite l'I.c.i.

L'ambito di applicazione di tale imposta non contempla i diritti di servitù, né lascia spazio per aperture a diritti reali atipici, essendo, da un lato, il presupposto imperniato sul possesso di fabbricati, aree fabbricabili e terreni agricoli (art. 1 del d.lgs. n. 504 del 1992), e, dall'altro lato, il novero dei soggetti passivi chiaramente delimitato ai proprietari ovvero ai titolari di diritti reali di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi e superficie (art. 3 del d.lgs. n. 504 del 1992) (20).

Ne consegue che, quale che sia la qualificazione che si voglia attribuire ai crediti edilizi e ai relativi negozi, il trasferimento dei crediti medesimi da un soggetto ad un altro non interferisce, di per sé, con il presupposto dell'I.c.i., nel senso che non costituisce un evento idoneo a far nascere l'obbligazione tributaria in capo al soggetto acquirente. Semmai, il trasferimento può agire sulla base imponibile del tributo, nella misura in cui il credito edilizio acquisito fa aumentare il valore del fondo dell'acquirente e riduce quello del fondo dell'alienante. Ed invero, giova rammentare che, in virtù di quanto stabilisce l'art. 5, 4° comma, del d.lgs. n. 504 del 1992, «per le aree fabbricabili, il valore è costituito da quello venale in comune commercio all'1 gennaio dell'anno di imposizione, avendo riguardo alla zona territoriale di ubicazione, all'indice di edificabilità, alla destinazione d'uso consentita... ai prezzi medi rilevati sul mercato dalla vendita di aree aventi analoghe caratteristiche». Si può dire, quindi, che l'acquirente dei crediti edilizi viene colpito dall'I.c.i. non già *a causa* dello *ius aedificandi* sotteso a quel credito, bensì *in ragione* dell'incremento di valore che quel credito può apportare all'area edificabile posseduta.

Sicché, si può ipotizzare che, qualora l'acquirente del credito edilizio non sia possessore di fondi (o non sia possessore di fondi su cui possono essere sfruttati i crediti edilizi, sulla scorta di quanto previsto

le attività commerciali e di lavoro autonomo esercitate occasionalmente e dall'assunzione di obblighi di fare, non fare o permettere possa rivelarsi problematica. Non è pacifico, infatti, che tutti i proventi derivanti da attività che si sostanziano nel «fare, non fare o permettere» costituiscano redditi diversi tassabili. Sul punto si veda anche M. Leo, *Le imposte sui redditi nel testo unico*, Milano, 2006, 1075.

(20) Per un approfondimento in merito al presupposto dell'I.c.i. v., per tutti, G. Marini, *Contributo allo studio dell'imposta comunale sugli immobili*, Milano, 2000, 53 ss.

dal PAT e dal PI), egli non sarebbe assoggettato all'imposta comunale sugli immobili; d'altro canto, il cedente del credito dovrebbe vedere ridotta l'imposizione in corrispondenza della riduzione del valore venale in comune commercio della sua area, privata, in tutto o in parte, dello *ius aedificandi* (pur non essendoci alcun automatismo). Di qui il rischio che il trasferimento del credito edilizio possa determinare un salto d'imposta, almeno fino a quando non venga individuato il fondo sul quale il credito acquistato può essere utilizzato. Senza dire delle complicazioni che possono sorgere allorquando l'acquirente sia possessore di più aree edificabili, idonee a ricevere i crediti edilizi acquistati, ma con standard di edificazione diversi (ad esempio, residenziale e artigianale), dovendosi stabilire come venga individuata l'area sulla quale il credito edilizio verrà utilizzato, onde poter determinare sin da subito l'incremento di valore della specifica area sul quale applicare l'imposta.

Da ultimo, sempre con riguardo all'I.c.i., mi pare interessante segnalare che, qualora – facendo leva sul silenzio della legge sul punto, ovvero in forza di uno specifico intervento normativo – si riconoscesse la possibilità di trasferire i crediti edilizi da un Comune ad un altro all'interno della Regione, tale spostamento determinerebbe – alla luce di quanto sopra esposto – una traslazione di materia imponibile, e dunque di gettito, da un Comune ad un altro. Il che potrebbe forse non collidere con gli argomenti adombrati dalla Corte costituzionale nella nota sentenza n. 111 del 22 aprile 1997, nella quale l'applicazione dell'imposta al solo patrimonio immobiliare viene giustificata anche per il beneficio che i titolari delle situazioni previste dall'art. 3 del d.lgs. n. 504 sugli immobili ritraggono dalle attività del Comune (ad esempio, strade, opere pubbliche, ecc.) cui il gettito è destinato; nondimeno il suddetto spostamento potrebbe essere considerato poco compatibile con il canone della ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., in quanto confligente con la logica di un tributo di matrice patrimoniale immobiliare, nel quale l'indice di ricchezza è concepito per essere stabilmente localizzato nel territorio di un Comune.

Per non dire del fatto che siffatta alterazione avverrebbe per effetto di una legge regionale, il che potrebbe far sorgere un ulteriore dubbio di legittimità costituzionale in quanto l'I.c.i. è un tributo «locale» solo sotto il profilo della destinazione del gettito, mentre per il resto esso è un tributo «erariale» la cui regolamentazione è sottratta alla competenza legislativa delle Regioni, come di recente ribadito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 75 del 24 febbraio 2006.

prof. ANTONIO VIOTTO
Associato di Diritto tributario
Università Ca' Foscari di Venezia