

LE NUOVE NORME IN MATERIA DI RITARDI NEI PAGAMENTI DETTATE CON D.LGS. 192/2012, DI MODIFICA DEL D.LGS. 231/2002 *FREQUENTLY ASKED QUESTIONS*

1. Entro quanti giorni in base alla legge il debitore è tenuto a pagare?

Il termine per il pagamento previsto dal D. Lgs. 192/2012 è uguale a quello già introdotto con il decreto del 2002 ed è di **30 giorni**.

Il termine decorre dal ricevimento della fattura o dal ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, se non è certa la data di ricevimento della fattura o se tale data sia anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi. Se è previsto un accertamento della conformità della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, i 30 giorni decorrono dalla data dell'accettazione o della verifica eventualmente previste dalla legge o dal contratto, qualora il debitore riceva la fattura in epoca non successiva a tale data.

Le parti possono derogare a tale termine, ma il D. Lgs. 192 detta rilevanti novità in merito, da un lato prevedendo che nei contratti tra imprese e PA non si possano prevedere termini di pagamento superiori ai 60 giorni, dall'altro ponendo limiti più stringenti nei rapporti tra imprese per poter pattuire termini di pagamento più lunghi di quelli di legge (vedi FAQ 2 e 3).

2. La nuova disciplina in materia di ritardi nei pagamenti prevede l'impossibilità nei rapporti tra imprese e PA di prevedere termini di pagamento superiori ai 60 giorni e/o interessi di mora diversi da quelli di legge. Un'impresa pubblica è tenuta quindi a rispettare inderogabilmente tali disposizioni?

Il D. Lgs. 192/2012 definisce come "Pubblica Amministrazione" le amministrazioni di cui all'articolo 3, comma 25, del D. Lgs. 163/2006 "Codice Appalti" (CA) e ogni altro soggetto, allorché svolga attività per la quale è tenuto al rispetto del medesimo CA.

Nella definizione di PA rientrano quindi non solo le amministrazioni aggiudicatrici (ossia le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico), ma anche le imprese pubbliche quando siano tenute ad applicare il CA.

In proposito, innanzitutto va premesso che imprese pubbliche sono ai sensi del CA le imprese su cui le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante o perché ne sono proprietarie, o perché vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù delle norme che disciplinano dette imprese. L'influenza dominante è presunta quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all'impresa, alternativamente o cumulativamente:

- a) detengono la maggioranza del capitale sottoscritto;
- b) controllano la maggioranza dei voti cui danno diritto le azioni emesse dall'impresa;
- c) hanno il diritto di nominare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell'impresa.

Ciò premesso, va osservato che, come ha attentamente ricostruito il Consiglio di Stato con sentenza 16/2011 resa in adunanza plenaria, l'obbligo per un'impresa pubblica a rispettare il Codice Appalti scatta quando l'impresa operi in uno dei settori speciali (gas, energia termica ed elettricità, acqua, trasporti, poste...) e l'appalto sia funzionale all'attività istituzionale dell'impresa (art. 217 CA).

Ricorrendo queste due condizioni, l'impresa pubblica dovrà applicare il CA e quindi, per quanto attiene ai ritardi nei pagamenti, anche il D. Lgs. 192/2012, con obbligo a prevedere termini di pagamento non superiori ai 60 giorni e ad applicare interessi di mora nella misura di legge.

Per fare un caso concreto, una società quale Terna sarà tenuta a rispettare il CA in caso di un appalto per l'acquisto ad esempio di trasformatori, mentre non dovrà applicare il CA per aggiudicare servizi di vigilanza dei propri uffici: sotto il profilo della disciplina sui ritardi nei pagamenti, ciò significa che solo nel primo caso Terna sarà tenuta a rispettare inderogabilmente termini di pagamento e interessi moratori previsti dalla legge, mentre nel secondo caso, operando del tutto come privato, potrà pattuire coi fornitori condizioni diverse.

3. *Nei rapporti tra imprese private è possibile derogare ai termini di pagamento previsti per legge?*

Il D. Lgs. 192/2012 in proposito prevede che nelle transazioni commerciali tra imprese le parti possono pattuire un termine per il pagamento superiore rispetto a quello generale di 30 giorni. Tuttavia, termini superiori a 60 giorni, purché non siano gravemente iniqui per il creditore, devono essere pattuiti espressamente e la clausola relativa al termine deve essere provata per iscritto.

Nei rapporti tra imprese private si ammette dunque la derogabilità dei termini di pagamento di legge, anche se con alcuni paletti: occorre un accordo espresso e documentato per iscritto se la deroga è oltre i 60 giorni e la deroga non deve essere gravemente iniqua per il creditore. La grave iniquità sostanzialmente deriverebbe da uno squilibrio economico tra le parti ed è valutata dal giudice tenuto conto di tutte le circostanze del caso, tra cui il grave scostamento dalla prassi commerciale in contrasto con il principio di buona fede e correttezza, la natura della merce o del servizio oggetto del contratto, l'esistenza di motivi oggettivi per derogare alla legge. In ogni caso, si considera gravemente iniqua, senza possibilità di prova contraria, la clausola che esclude l'applicazione di interessi di mora.

4. *Quali strumenti di tutela ha a disposizione il creditore contro l'imposizione termini di pagamento eccessivamente lunghi?*

Oltre alla possibilità di far valere dinanzi al giudice ordinario la nullità della clausola che, imponendo tempi di pagamento eccessivamente lunghi, risulti gravemente iniqua (vedi FAQ n. 3), va ricordata una recente modifica alla legge 192/1998 sulla subfornitura industriale, che però ha una portata generale, applicandosi alle transazioni in genere, non solo a quelle qualificabili quali subfornitura ai sensi della citata legge.

Dispone infatti l'art. 9 comma 3 bis della legge che in caso di violazione diffusa e reiterata della disciplina in materia di ritardi nei pagamenti a danno delle imprese, con particolare riferimento a quelle piccole e medie, si realizza un abuso, a prescindere dall'accertamento della dipendenza economica tra impresa creditrice e impresa debitrice, con possibilità per l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato di intervenire, anche su segnalazione di terzi e applicare nei confronti dell'impresa o delle imprese che abbiano commesso detto abuso le sanzioni previste dalla disciplina antitrust, che possono arrivare sino al 10% del fatturato. Si tratta di un interessante strumento di tutela a disposizione delle imprese che subiscono da parte di altre imprese l'imposizione di termini di pagamento lunghi, considerati sia i tempi più brevi di intervento dell'AGCM rispetto alla giustizia ordinaria sia l'efficacia deterrente che le elevate sanzioni comminabili dall'Autorità dovrebbe avere.

5. *A quanto ammontano gli interessi moratori previsti dalla nuova disciplina?*

Il nuovo decreto aumenta di 1 punto percentuale gli speciali interessi moratori già introdotti con il D. Lgs. 231/02.

Infatti, gli interessi legali di mora si calcolano sommando al tasso di interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca Centrale Europea 8 punti percentuali e non più 7.

Il tasso BCE viene comunicato dal nostro Ministero Economia e Finanze ogni 6 mesi con comunicazione pubblicata in GURI: per il primo semestre 2013, tale tasso è pari allo 0,75%, sommando al quale gli 8 punti percentuali di legge si ottiene l'interesse legale di mora dell' **8,75%**, per il medesimo semestre.

L'aggiornamento semestrale dei tassi BCE e quindi degli interessi legali di mora viene riportato anche sulla newsletter legale *Telex ANIE* riservata ai soci ANIE.

Ricordiamo inoltre che il nuovo decreto prevede che al creditore spetti anche, senza che sia necessaria la costituzione in mora, un importo forfettario di 40 euro a titolo di risarcimento del danno, oltre ai costi di assistenza per il recupero del credito e salva comunque la prova del maggior danno.

6. Per poter pretendere l'applicazione delle nuove disposizioni di legge in materia di ritardi nei pagamenti (pagamento a 30 giorni, interessi di mora etc.), è necessario che siano state previste delle apposite clausole contrattuali in merito?

No, trattandosi di disciplina di legge la stessa trova applicazione anche se non richiamata dalle parti e purché le stesse non abbiano concordato una diversa regolamentazione contrattuale dei termini di pagamento e degli interessi di mora (nel rispetto comunque dei limiti di legge esaminati alla FAQ n. 3).

Tuttavia, anche al fine di contribuire a diffondere conoscenza e rispetto della normativa, è senz'altro utile inserire nei contratti una clausola standard che richiami la disciplina di legge per i casi di ritardati pagamenti. Alleghiamo sub A esempi.

7. E' legittimo che un cliente chieda all'impresa fornitrice uno sconto a fronte dell'impegno a pagare entro 30 giorni?

La legge non prevede nulla di tutto ciò.

8. Quali aspetti formali vanno rispettati per il recupero del credito in caso di mancato/ritardato pagamento?

La legge prevede che gli interessi di mora decorrano automaticamente dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento, sia esso quello di legge o il diverso termine eventualmente previsto dalle parti.

Non è quindi necessario mettere in mora il cliente che non abbia pagato entro il termine fissato, per poter esigere i relativi interessi.

Ciò premesso, occorre rilevare come le aziende spesso non quantifichino gli interessi nei solleciti di pagamento che trasmettono ai clienti morosi. In alcuni casi ci si limita a fare generico riferimento agli interessi di legge.

Tale prassi, pur non impedendo alle aziende creditrici di poter pretendere gli interessi in un momento successivo, può però non risultare coerente con una corretta gestione fiscale aziendale, considerato che gli interessi di mora concorrono a formare il reddito imponibile ed è quindi opportuno documentarne l'ammontare e l'eventuale rinuncia (a posteriori, in quanto eventuali clausole che escludessero l'applicazione degli interessi moratori, contenute in via preventiva nel contratto col cliente, sarebbero per legge considerate gravemente inique e quindi nulle, senza possibilità di prova contraria).

A tali fini, è senz'altro opportuno che nei solleciti di pagamento ai clienti morosi si indichino sempre gli interessi di mora dovuti. L'azienda creditrice rimarrà poi libera di transigere col cliente le condizioni di pagamento più congrue, eventualmente rinunciando agli interessi, ma è opportuno che anche questo venga documentato per iscritto, a pena di sentirsi contestare di sottrarre al Fisco reddito imponibile.

Alleghiamo sub B un possibile esempio di lettera di sollecito.

Sempre al fine di evitare contestazioni in sede di eventuali accertamenti fiscali, ricordiamo di voler valutare con i propri responsabili amministrativi e/o consulenti fiscali l'inserimento di un'apposita voce di bilancio ("Crediti verso clienti per interessi di mora") relativa agli interessi di mora maturati e non ancora riscossi per i crediti scaduti alla data di chiusura del bilancio. Tale voce non avrà impatto sull'imponibile fiscale in virtù del dettato dell'art.109 c.7 del TUIR secondo cui <...*gli interessi di mora concorrono alla formazione del reddito nell'esercizio in cui sono percepiti o corrisposti*>.

9. *In che relazione si pongono le nuove norme in materia di ritardi nei pagamenti con l'art.186 bis (concordato con continuità aziendale) introdotto nelle Legge Fallimentare con DL 83/2012?*

La disciplina in materia di ritardi nei pagamenti prevede espressamente che le sue disposizioni non trovino applicazione per i debiti oggetto di procedure concorsuali aperte a carico del debitore, comprese le procedure finalizzate alla ristrutturazione del debito.

In merito, l'interpretazione di dottrina e di giurisprudenza prevalenti è nel senso che per i pagamenti scaduti prima della sentenza di fallimento o della domanda di concordato, saranno dovuti gli speciali interessi moratori previsti dal D. Lgs. 231/02 e s.m.i. dal momento della scadenza fino all'inizio della procedura, mentre se la scadenza è successiva all'apertura della procedura, non saranno mai dovuti tali interessi moratori.

Con riguardo quindi al nuovo istituto del concordato con continuità aziendale, questo dovrebbe significare che il creditore non potrà far valere le nuove norme in materia di ritardi nei pagamenti a tutela di quei crediti che siano scaduti dopo la domanda di concordato con continuità aziendale o comunque derivanti da accordi contrattati nel corso della procedura.

Maggio 2013

Allegato A

Esempi di clausole per i ritardati pagamenti conformi a norme di legge

Clausola 1

Il pagamento deve essere effettuato entro il termine di 30 giorni dal ricevimento della fattura, in conformità a quanto previsto dal D. Lgs. 231/2002 e s.m.i.

Eventuali ritardi nei pagamenti rispetto a tale termine saranno soggetti ad interessi di mora pari al tasso di riferimento della BCE, come comunicato dal MEF in GURI ogni sei mesi, maggiorato di 8 punti percentuali, ad un importo forfettario di euro 40 a titolo di risarcimento del danno nonché al rimborso dei costi sostenuti per il recupero delle somme non tempestivamente corrisposte, salva la prova del maggior danno, conformemente a quanto disposto dal D. Lgs. 231/2002 e s.m.i.

Clausola 2

Il pagamento deve essere effettuato entro il termine previsto dall'art 4, comma 2 del D. Lgs. 231/2002 e s.m.i.

Eventuali ritardi nei pagamenti rispetto a tale termine saranno soggetti ad interessi di mora oltre che al risarcimento delle spese di recupero del credito in conformità a quanto previsto rispettivamente dagli artt. 5 e 6 del D. Lgs. 231/2002 e s.m.i.

Allegato B

Esempio lettera sollecito pagamento

Spett. _____
Via _____ nr. _____
CAP _____ CITTA' _____ ()

c.a.

.....

.....(Città, Data).....

Oggetto: sollecito di pagamento

Egregio cliente,

La presente per invitarVi a corrispondere l'importo di € _____ a saldo delle seguenti fatture già scadute:

- fattura n... del... di euro.... – scaduta il
- fattura n... del... di euro.... – scaduta il

oltre agli interessi di mora che - in base al D. Lgs. 231/02 e s.m.i. in materia di lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali – ad oggi risultano pari a €.....

L'importo complessivo ci dovrà essere versato tramite bonifico bancario sul seguente conto:.....

In mancanza di una vostra conferma positiva entro gg. dal ricevimento della presente dovremo, ns. malgrado, adire le vie legali.

Distinti saluti