

Gent. Colleghi,

il caso che sottoponiamo alla Vs. attenzione e a quella dei nostri relatori desta un particolare interesse operativo considerato che le tematiche contenute potrebbero essere di frequente riscontro nella pratica professionale. Proponiamo un tema inerente il conferimento di beni intangibili e, in particolare, quello relativo ad una concessione di area demaniale marittima ad uso turistico.

La concessione è un bene immateriale, detto “intangibile”, e, quindi, come tutti i beni immateriali, un bene non monetario privo di consistenza fisica. Le immobilizzazioni immateriali iscrivibili nello Stato Patrimoniale del Bilancio di Esercizio sono individuate nell’art. 2424 del C.C., che al punto 4) indica le “*concessioni, licenze, marchi e diritti simili*”.

Nel diritto amministrativo, la *concessione* è un provvedimento con il quale la pubblica amministrazione trasferisce ad altri soggetti i propri diritti o poteri, con i relativi oneri ed obblighi.

Il Principio Contabile n. 24 – trattando delle concessioni – ritiene iscrivibile a bilancio: la somma iniziale erogata *una tantum*, i canoni non correlati alla durata della concessione, i costi interni e i diritti sostenuti per l’ottenimento della concessione, le somme pagate per l’acquisizione a titolo oneroso della concessione (pur non essendo queste normalmente trasferibili). Indirettamente il PC24 ritiene comunque trasferibile la concessione.

Sempre il PC 24 correla l’ammortamento alla durata della concessione.

### ***La crescente rilevanza dei beni immateriali***

Oggi, nella dottrina aziendalistica, i fattori immateriali, presenti nella catena del valore aziendale, hanno assunto, con l’evolversi dei sistemi economici, una crescente rilevanza in quanto in grado di influenzare strategicamente il valore reale dell’azienda mediante l’innalzamento del livello competitivo: generano un vero “*vantaggio competitivo*”.

Ma nonostante la crescente importanza, la misurazione degli intangibili rimane non agevole. Per giungere ad una misurazione, la più attendibile, occorre meglio individuare e classificare dette immobilizzazioni, definendone le caratteristiche.

Abbiamo curiosato tra i principi contabili internazionali.

Per i principi contabili statunitensi (FAS 141 e 142) le caratteristiche di un bene immateriale (e, quindi, la condizione per valorizzarli ed iscriverli a bilancio) sono:

- a) **la separabilità;**
- b) **la derivazione da diritti contrattuali.**

A tali caratteristiche lo IAS 38 aggiunge una rilevante limitazione:

- c) **l'impresa deve aver pagato un prezzo.**

Utilizzando il requisito della separabilità, si può tentare una distinzione che individua:

- i. Le risorse immateriali “non identificabili” o “**strutturali**”: hanno una stretta interconnessione con l’operatività aziendale tale da non consentirne una distinta rilevazione e, pertanto, la valorizzazione avverrà nell’ambito del più generale “valore dell’avviamento” (“GOODWILL”);
- ii. Le risorse immateriali “identificabili” o “**non strutturali**”: consentono una distinta rilevazione e, conseguentemente, anche una autonoma valutazione. Trattasi degli *intangibili specifici* che saranno valutati con criteri e metodi suggeriti proprio dalla loro specificità e che avrà come unico vincolo e limite lo “scenario reddituale” aziendale: “condizione essenziale per attribuire un valore ai beni intangibili è che esista in azienda uno scenario di utili di rendimento superiore al costo del capitale” (S.H. Penman – Università Bocconi, 25 ottobre 2003).

***Riepilogando, il bene immateriale identificabile detto anche “bene intangibile specifico” deve derivare da diritti contrattuali o da altri diritti legali, deve essere separabile, deve essere misurabile ed, infine, deve essere compatibile con una situazione di reddito differenziale dell’azienda.***

## **Possibili criteri di determinazione del valore degli intangibili**

Quali sono allora i criteri e/o i metodi che possono determinare il valore dell'intangibile?

In generale la dottrina aziendalistica, vedi per tutti L.Guatri/M.Bini – Nuovo Trattato sulla Valutazione delle Aziende – Università Bocconi Editore (Egea), nella determina della valutazione dei beni intangibili individua tre metodologie:

- a) il criterio del costo:
  - i. metodo del costo storico,
  - ii. metodo del costo storico residuale,
  - iii. metodo del costo di riproduzione;
- b) il criterio dei risultati differenziali: vantaggi da stimare in via differenziale rispetto ai concorrenti che non fruiscono dei beni immateriali;
- c) i criteri comparativi.

## ***Conferimento***

Con il *conferimento* vi è l'attribuzione del capitale di rischio a favore di una società conferente (di nuova costituzione o preesistente) in cambio dell'assegnazione di partecipazione a favore del socio conferente. Il conferimento contribuisce a formare il patrimonio effettivo della società; il valore del conferimento è cristallizzato nella voce "capitale" del patrimonio netto della conferitaria; il capitale è suddiviso in azioni/quote assegnate ai soci conferenti. I conferimenti in quanto rivolti alla formazione del capitale sono circondati da cautele nelle società di capitale. Tali cautele investono tre aspetti:

- i. la tipologia dei beni conferiti;
- ii. i tempi ed i modi di esecuzione dei conferimenti;
- iii. la valutazione dei beni conferiti alla società.

Per deformazione professionale, una particolare attenzione rivolgiamo a quest'ultima cautela. Infatti, è la cautela che ci vede maggiormente coinvolti in quanto chiamati a garantire che **“in nessun caso il valore del conferimento può essere**

**complessivamente inferiore all’ammontare globale del capitale sociale”**. Per contro nulla vieta che venga imputata a capitale sociale solo una parte del valore dell’apporto, ma è necessario che l’ammontare imputato a capitale non sia superiore al valore effettivo dei beni conferiti.

La relazione di stima deve essere allegata all’atto costitutivo e deve contenere **“la descrizione dei beni o dei crediti conferiti, l’attestazione che il loro valore è almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale”**, nonché l’indicazione dei **“criteri di valutazione seguiti”** (l’esperto è responsabile civilmente e penalmente delle verità delle attestazioni contenute nella relazione). La norma civilistica si astiene dal prescrivere i criteri da seguire nelle valutazioni e, pertanto, al perito viene riconosciuta un’ampia discrezionalità. Ma, è pur vero, che il valore assegnato al conferimento deve tener conto delle preoccupazioni di cautela presenti nel legislatore e trovare fondamento in stime e criteri ragionevolmente attendibili e dimostrabili aventi i requisiti della **“generalità”** e della **“neutralità”**.

### **La Concessione Demaniale**

La nozione di *concessione* è oggetto di interpretazioni discordanti da parte della dottrina giuridica. Da un punto di vista aziendalistico possiamo individuare ed identificare l’istituto della *concessione* come quell’atto amministrativo che costituisce a favore di terzi un diritto sulle cose pubbliche. (beni, servizi, opere)

Il rapporto tra diritti ed obblighi dell’Amministrazione e del concessionario risulta disciplinato da una “convenzione” (un vero e proprio contratto), peculiare all’oggetto della concessione demaniale. Pertanto, è naturale conseguenza, che quanto stabilito in convenzione diviene fondamento su cui poggiare lo studio della metodologia di valutazione economica del *diritto di concessione*.

In genere l’atto di *concessione* contiene vari elementi quali:

- la scadenza del diritto,
- la qualità/quantità dei servizi e delle strutture,

- eventualmente la disciplina dei corrispettivi da praticare,
- il canone,
- l'ipotesi di rinnovo e/o di riscatto e/o di decadenza e/o di subingresso.

Ma sono solo alcuni gli elementi salienti del contratto di concessione che concorreranno alla definizione dei criteri economici di valutazione. Gli elementi suscettibili di significativo apprezzamento sono, in particolare:

- l'esclusività (se nella stessa area geografica vi siano altri soggetti che possano usufruire del diritto)(esempio le frequenze televisive/radio, le linee di trasporto, etc.);
- la durata del periodo di concessione (l'ambito temporale influenza il valore economico del diritto di concessione in funzione decrescente rispetto al tempo);
- la possibilità e le modalità di rinnovo della stessa;
- i corrispettivi da praticare in relazione alla fissazione delle tariffe (le tariffe possono essere di tipo fisso, di tipo proporzionale, di tipo misto: in parte fissa e in parte variabile; possono essere soggette a rivalutazione per adeguamento al costo della vita; possono essere previsti anche contributi che indennizzino l'azienda concessionaria di parte dei costi di esercizio, vi può essere un regime di tariffe controllate);
- l'ammontare del canone;
- le eventuali modalità di trasferimento del diritto di concessione (in genere la concessione è trasferibile sia per atto tra vivi che per mortis causa, anche se sono previste preventive autorizzazioni: sulle modalità di subingresso della concessione di area demaniale marittima vedasi, nello specifico l'art. 46 del Codice della Navigazione nonché l'art. 30 del relativo regolamento Sentenza TAR Sardegna nr. 193 del 17 febbraio 2009; Cons.Stato, VI Sez. 25/01/2005, n. 168 e, da ultimo, 23/07/2008, n. 3642).

### **Temi evidenziati**

Fatto questo propedeutico, breve excursus affrontiamo alcune problematiche riscontrate in sede di conferimento di una concessione di area demaniale marittima ad uso turistico.

Un primo problema che evidenziamo, che può sembrare di poco conto ma non lo è, è inerente il requisito della “*separabilità*”: **la mera “concessione” rientra tra le tipologie dei beni conferibili in quanto “bene immateriale suscettibile di autonoma stima” oppure la “concessione” è conferibile in quanto compresa in una universalità costituente una business unit?**

La risposta all’interrogativo ha, comprensibilmente, effetti sul criterio di valutazione del “bene”: deve, in altri termini, considerarsi capace di autonoma stima o rientra tra quei beni intangibili strutturali (quali, ad esempio: le capacità manageriali, la competenza della risorsa umana disponibile, l’organizzazione aziendale nel suo complesso, etc.) che concorrono a formare il valore di avviamento?

Personalmente abbiamo maturato la convinzione che il diritto di *concessione* può costituire la base su cui l’azienda (o la business unit) fonda lo svolgimento della propria attività (o parte di essa) e , pertanto, potrà essere sicuramente riconosciuto l’elemento necessario a classificarlo come “bene immateriale meritevole di stima autonoma”. Il diritto di concessione è oggetto di significativi investimenti che sono alla base di benefici economici ed è, conseguentemente, trasferibile a determinate condizioni dettate dall’Amministrazione concedente.

A questo punto sorge un ulteriore interrogativo inerente la trasferibilità. Il trasferimento di una concessione, in genere, è subordinata alla **preventiva autorizzazione da parte della Pubblica Amministrazione** concedente. Il subingresso cui darebbe adito il conferimento della mera concessione o della business unit esercitata sub concessione demaniale è automatico? Per la concessione demaniale marittima la questione è disciplinata dagli artt. 45-bis e 46 del Codice della Navigazione nonché dall’art. 30 del relativo Regolamento di Esecuzione. Tale normativa assoggetta ad apposita autorizzazione della competente autorità

amministrativa (attualmente il Comune) il subingresso nella concessione e l'affidamento a terzi della gestione delle attività concesse. Ma la sentenza del TAR Sardegna n. 193 del 17.02.2009 ribadisce che *“le invocate norme non garantiscono affatto ai concessionari la possibilità di attuare sostituzioni nel godimento della concessione o di affidare ad altri la gestione dell'attività oggetto della concessione, essendo riservato all'amministrazione valutare se consentire o meno l'esercizio di tale facoltà”*. In pratica – conforme il TAR Marche sentenza n. 23 del 04.02.2003 – *“la Pubblica Amministrazione, che rilascia intuitu personae la concessione, si riserva di verificare l'idoneità tecnica ed economica del soggetto conferitario nonché le ragioni di pubblico interesse e, conseguentemente, potrà eventualmente opporre un diniego”*.

Quindi, il conferimento non esplica i suoi effetti senza il consenso dell'autorità concedente, ma tale consenso potrà intervenire solo dopo il conferimento (sembra quasi una figura retorica).

Per i conferimenti di beni in natura, ricordiamo che il secondo periodo dell'art. 2342, co. 3 del C.C. recita che *“Le azioni corrispondenti a tali conferimenti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione.”* Sembrerebbe, quindi, che **tale diritto non possa essere immediatamente e definitivamente trasferito pur essendo un diritto astrattamente suscettibile di valutazione economica e, pertanto, irrinunciabile dalla società conferitaria proprio al fine di acquisire tutti i mezzi utili per l'esercizio dell'impresa sociale.**

Risolte le problematiche esposte permane, infine, un terzo significativo problema: **quale criterio di valorizzazione della concessione adottare!** Il valore non dovrà *“essere complessivamente inferiore all'ammontare globale del capitale sociale”* (co. 5 dell'art. 2346 del C.C.) mentre la valutazione dovrà avere come obiettivo la stima del **solo** valore del diritto (*“stand alone”*).

Sottolineiamo che il criterio di valorizzazione da adottare – a nostro parere – non potrà prescindere dalle risposte ai due quesiti di cui innanzi e da queste sarà influenzato.

Genericamente, i metodi che potrebbero essere adottati sono due:

- il metodo *diretto* che misura la mera entità del diritto di concessione. A sua volta il metodo diretto può prevedere, generalmente, due approcci:

1. il “*rules of thumbs*” – un metodo empirico di scuola anglosassone – che si basa su indici e coefficienti di redditività aziendale specifici per settore e che, evidenzia, semplificando, il valore di quanto gli operatori sarebbero disposti a pagare per ottenere la concessione oggetto della valutazione. Tale metodo dovrà essere confortato da una verifica reddituale: un business-plan della nuova società (conferitaria) che evidenzia la redditività prospettica con cui dimostrare la sostenibilità economico-finanziaria sufficiente a garantire la copertura dei maggiori ammortamenti sui cespiti e sulla stessa immobilizzazione immateriale oggetto del conferimento;
2. la “*valutazione analitico-patrimoniale*” che esprimerà una rivisitazione dei beni oggetto di conferimento al valore corrente (stante la residua possibilità di utilizzazione e lo stato d’uso del bene) unitamente alla capitalizzazione della percentuale (variabile per settore di attività) sul fatturato, rivenibile dall’esercizio dell’attività, attualizzata per un periodo corrispondente alla durata della concessione ad un tasso che dovrà assommare sia la componente rendimento per investimenti alternativi privi del rischio, che la componente premio del rischio imprenditoriale. Nella valutazione economica del diritto di concessione si dovrà attualizzare il risultato “*differenziale*” atteso (inteso come differenza tra flusso economico o finanziario netto dell’impresa che ha in essere la concessione e quello dell’impresa che tale diritto non ha) in funzione del rendimento che lo stesso diritto dà al concessionario. Tale valutazione a differenza dell’avviamento dovrà considerare unicamente gli elementi oggettivi (condizioni operative dell’attività svolta: in altre parole, la *redditività*

*potenziale*. Non quella *effettiva* che risente dei fattori soggettivi: capacità manageriale, politiche commerciali, etc.). Pertanto, il valore economico di un diritto di concessione sarà sempre positivo (o, al massimo, nullo).

- il metodo *indiretto* che misura l'entità del diritto di concessione quale differenza tra il valore economico del patrimonio aziendale e il patrimonio netto rettificato (inclusi gli altri beni immateriali non perimetrali).

Per completezza di argomento è, infine, il caso di sollecitare i nostri relatori su altri due argomenti:

- i. la disciplina relativa al controllo da parte degli amministratori della valutazione dei conferimenti dei beni in natura (artt. 2343, co. 1 e 2; 2465, co. 1 e 3);
- ii. il criterio di valutazione delle immobilizzazioni iscritte a bilancio, in ordine al punto 3 dell'art. 2426 del C.C. che prevede l'eventuale iscrizione al durevole minor valore in relazione alla loro residua possibilità di utilizzazione.