UNIVERSITÀ POLITECNICA DELLE MARCHE
FACOLTÀ DI ECONOMIA "GIORGIO FUÀ"

Corso di Laurea Magistrale in Economia e Management

Curriculum Economia e Diritto d'impresa

Le disposizioni fiscali nel Codice della crisi d'impresa. Effettività ed efficacia.

The tax provisions in the Business crisis Code. Efficacy and effectinevess.

Relatore:
Prof. Christian Califano
Correlatore:
Prof.ssa Erika Giorgini

Tesi di Laurea di:
Alessandra Salvi

Anno Accademico 2019 – 2020

Indice

Introduzione 3

1. Il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza 12

1.1 Contesto normativo europeo: la Raccomandazione UE 2014/135 e la Direttiva UE 2019/1023 16

1.2 Contesto normativo italiano 39

1.2.1 Dal R.D. n. 267/1942 al D.Lgs. n. 14/2019 39

1.2.2 Evoluzione dell'istituto della transazione fiscale e rapporti con esdebitazione del fallito (art. 142 L.F.) 66

1.2.3 Efficacia e finalità del Codice della crisi 91

2. Strumenti procedimentali di attuazione nel nuovo Codice della crisi d'impresa 100

2.1 Strumenti di allerta e obbligo di segnalazione dei creditori pubblici qualificati 100

2.2 Certificazione dei debiti tributari 115

2.3 Accesso a banche dati e acquisizione di informazioni da parte degli organi coinvolti 131

3. Gli istituti caratterizzanti il regime di intervento preventivo: la componente fiscale come elemento propulsivo della ripresa e della condizione di economicità della gestione 138

3.1 Misure premiali 138

3.2 Transazione fiscale 148

3.2.1 La transazione fiscale nel concordato preventivo 153

3.2.2 Il trattamento dei crediti tributari e contributivi 172

3.2.3 La transazione fiscale negli accordi di ristrutturazione dei debiti 177

3.2.4 La transazione fiscale nella composizione delle crisi da sovraindebitamento 184

3.2.5 Profili penali 196

3.2.6 Indisponibilità tributi, contributi e risorse proprie UE 210

Conclusioni 221

Bibliografia 228

Documenti e circolari.....239

Giurisprudenza.....242

Fonti normative.....244

Introduzione

La tesi indaga i riflessi dell'emanazione del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (Decreto Legislativo 12 gennaio 2019 n. 14) – di seguito individuato con l'acronimo "CCII" – sulla normativa fiscale.

L'introduzione del suddetto Codice rappresenta un intervento normativo di notevole importanza in quanto sostituirà, a decorrere dal 1° settembre 2021, l'attuale normativa rappresentata dalla Legge Fallimentare (Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267) e dalla disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento (Legge 27 gennaio 2012, n. 3). Tuttavia, queste continueranno a disciplinare i ricorsi proposti e le relative procedure eventualmente aperte, alla data di entrata in vigore del Codice, nonché le procedure pendenti, alla medesima data.

Il CCII ha apportato modifiche in diversi ambiti dell'ordinamento giuridico italiano; tale disciplina, infatti, non soltanto ha integralmente innovato la disciplina fallimentare e della crisi d'impresa, ma ha anche apportato modifiche ad alcune norme del codice civile in merito a taluni aspetti della disciplina delle società (come ad es. le norme riguardanti la responsabilità degli amministratori e dell'organo di controllo, quale revisore o società di revisione e/o collegio sindacale), nonché ad aspetti della disciplina fiscale.

Nel primo capitolo, che funge da premessa, viene approfondito il contesto normativo, sia nazionale che comunitario, nel quale si inserisce il Codice della crisi, nonché i motivi alla base della necessità di una riforma organica.

La rivisitazione della Legge Fallimentare si è resa necessaria in quanto quest'ultima è caratterizzata da una visione prettamente liquidatoria quale soluzione alle situazioni di crisi, infatti l'ottica del legislatore del 1942 era quella di estromettere dal mercato tutte le imprese decotte e insolventi.

Soltanto nel 2005 e nel 2006 vi sono stati alcuni interventi legislativi che, introducendo una visione volta alla conservazione dell'impresa e dei connessi valori degli *asset* aziendali mediante soluzioni concordate con i creditori (tra cui anche l'Erario), hanno accentuato la divergente tra le disposizioni originarie, rimaste invariate, e quelle successive.

Vi sono state, inoltre, sollecitazioni da parte dell'Unione europea; per cui vengono approfonditi i principali atti legislativi (come la direttiva UE 2019/1023) o di *sotf law* (ad es. la raccomandazione UE 2014/135) che hanno portato all'emanazione della Legge delega 19 ottobre 2017, n. 155 e del relativo D.Lgs. n. 14/2019.

Con riferimento al contesto normativo italiano, dopo aver puntualizzato la distinzione che intercorre tra la nozione di crisi e quella di insolvenza, vengono definiti i principali strumenti negoziali atti a risolvere situazioni di crisi quali: il concordato preventivo (artt. 160 e ss. L.Fall.), il piano di risanamento (art. 67 c. 3 lett. *d*) L.Fall.) e l'accordo di ristrutturazione dei debiti (art. 182-*bis* L.Fall.), e

nondimeno i punti di continuità e di divergenza che presentano i medesimi strumenti nel Codice della crisi e dell'insolvenza.

Vengono particolarmente presi in considerazione gli istituti del concordato preventivo e dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, in quanto solo in essi è possibile esperire una domanda di transazione fiscale (art. 182-*ter* L.Fall.), la quale consente di addivenire ad una proposta di soddisfazione concordataria con specifici creditori pubblici, quali Erario e Enti previdenziali e assistenziali.

L'istituto della transazione fiscale è un istituto di fondamentale importanza in quanto si riscontra una notevole presenza di debiti tributari all'interno delle imprese in crisi. Rappresenta, quindi, l'unica modalità per ridurre i debiti tributari in situazioni di crisi, in quanto, in assenza di accordi, la crisi se non opportunamente affrontata può sfociare in insolvenza, la quale comporta il fallimento dell'impresa stessa e la sua eliminazione dal mercato. I crediti erariali sono assistiti privilegio generale o speciale ed essendo crediti privilegiati devono essere soddisfatti rispettando l'ordine delle legittime cause di prelazione e le norme che stabiliscono la soddisfazione dei crediti privilegiati durante le procedure concordatarie.

Vengono menzionati, quindi, i principali passaggi evolutivi del suddetto istituto, affinchè possa essere percepita interamente la portata dell'istituto attualmente inserito nella Legga Fallimentare e nella novella del CCII.

Si tratta, infatti, di un complesso istituto che, oltre a vantare una notevole produzione giurisprudenziale non solo da parte delle Corti di merito, ma anche della

giurisprudenza di legittimità (anche a Sezioni unite) e financo costituzionale, consta altresì di due pronunce da parte della Corte di Giustizia Europea.

Proprio i divergenti indirizzi giurisprudenziali, nonché dottrinali, hanno implicato considerevoli interventi normativi che hanno modificato notevolmente il suddetto istituto sin dalla sua introduzione nell'ordinamento giuridico italiano mediante il Decreto Legislativo 9 gennaio 2006, n. 5.

Di tali indirizzi giurisprudenziali e dei relativi interventi normativi si dà conto nel primo capitolo, evidenziando altresì i principali problemi connessi alla sua applicazione pratica, quali ad esempio: la sua obbligatorietà o meno (in sede di proposta concordataria in caso di concordato preventivo) e il pagamento parziale o integrale dell'Imposta sul valore aggiunto (con le relative ricadute circa la reale fattibilità di proposte concordatarie considerato che l'Iva risulta, ai sensi dell'art. 2778 c.c., al 19° posto nell'ordine di graduazione dei privilegi e vi è l'obbligo di non alterare le cause di prelazione).

Si dà parimenti esposizione dell'effettiva portata degli effetti previsti dall'art. 182-*ter*, quali il consolidamento del debito fiscale e la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi sottoposti a transazione, poi successivamente abrogati.

Si illustra inoltre la *ratio* del suddetto istituto che, rappresentando una deroga all'indisponibilità dell'obbligazione tributaria, permette di falcidiare i debiti tributari. Il debitore, utilizzando uno degli strumenti concessi dall'ordinamento

giuridico, giunge ad un accordo con l'Amministrazione finanziaria non già sui presupposti che danno origine all'obbligazione, in quando si tratta di debiti tributari concernenti imposte già quantificate, ma sulla modalità di riscossione (ridotta e/o rateale).

A differenza degli istituti che consentono di quantificare l'obbligazione tributaria, la transazione fiscale è l'unico che consente di ridurre l'imposta già quantificata, al fine di rilanciare le attività produttive interessate da una situazione di crisi non ancora irreversibile. La riduzione del debito tributario è, quindi, giustificata dalla volontà di mantenente i livelli occupazionali e conservare il valore dei complessi aziendali, che in caso di fallimento, verrebbero ridotti o azzerati.

Nel primo capitolo, si dà modo di far comprendere al lettore la *voluntas legis* sottesa il Codice della crisi, quale emersione anticipata della crisi a cui rispondono precipuamente gli strumenti di allerta.

L'emersione anticipata della crisi consente di avviare interventi tempestivi e proficui in quanto le possibilità di salvaguardare i valori delle imprese in difficoltà sono direttamente proporzionali alla tempestività dell'intervento risanatore.

Le procedure fallimentari sono, al contrario, caratterizzate da una durata eccessivamente elevata, notevoli costi ed esiti non sempre vantaggiosi per i creditori, soprattutto se chirografari.

In particolare, nel secondo capitolo, si dà completa esplicazione degli strumenti di allerta, sia interna, ad opera degli organi societari, che esterna, da parte di

determinati creditori pubblici qualificati. Si analizza quindi il loro meccanismo di attivazione che sussiste al verificarsi di determinati indicatori precipuamente elaborati a tal fine dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti contabili (in caso di allerta interna) o al superamento di determinate soglie di debito individuate dal Codice (nel caso di allerta esterna).

Sempre nel secondo capitolo, viene illustrata la certificazione dei debiti tributari che può essere richiesta da parte del debitore all'ente creditore. In particolare, viene illustrato l'oggetto della suddetta certificazione, nonché gli effetti, anche mediante comparazione con altri istituti già presenti nell'ordinamento giuridico tributario.

Infine, sempre nel secondo capitolo viene esposta la possibilità da parte della cancelleria del Tribunale di accedere a determinate banche dati al fine di ottenere le informazioni necessarie a ricostruire la posizione debitoria del soggetto debitore, nel caso in cui il debitore non provveda a depositare la suddetta certificazione dei debiti tributari.

Nel terzo capitolo vengono illustrati gli istituti che consento un intervento tempestivo di risoluzione della crisi di impresa, quali le misure premiali e la transazione fiscale (art. 182-*ter* L.Fall.).

In particolare, delle misure premiali ne può godere l'imprenditore che si attiva tempestivamente al fine di far emergere la situazione di crisi. Vengono, pertanto, delineati i presupposti che consentono di far ricorrere la tempestività.

Le misure premiali introdotte dal CCII riguardano: la riduzione del debito tributario, anche dal punto di vista delle sanzioni fiscali e degli interessi, proroghe nei termini, nonché attenuanti o cause di non punibilità per determinati reati in caso di responsabilità personale penale.

Nel terzo capitolo, inoltre, l'istituto della transazione fiscale viene specificamente approfondito, mediante l'illustrazione dei relativi ambiti di applicazione (oggettivo e soggettivo), con specifico chiarimento circa i tributi che possono essere sottoposti a transazione fiscale.

L'illustrazione verte anche sulle specifiche caratteristiche che assume la transazione fiscale nel caso in cui venga esperita durante una procedura di concordato preventivo o nel caso in cui venga proposta durante l'accordo di ristrutturazione dei debiti, dal momento che le suddette procedure sono contraddistinte da specifici connotati propri.

Vengono inoltre specificati i compiti degli uffici e le relative modalità con cui esternano il consenso alla proposta di transazione fiscale, nonché le possibilità di tutela giurisdizionale nel caso in cui vi sia invece diniego da parte dell'Amministrazione finanziaria.

L'analisi della transazione fiscale non può prescindere dall'analisi del trattamento dei crediti tributari e contributivi, per cui viene spiegato come avviene la falcidia del debito tributario, in che limite e quando questa è possibile.

Viene altresì illustrata la possibilità di proporre una domanda di una transazione fiscale da parte dei soggetti non fallibili, nell'ambito della composizione della crisi da sovraindebitamento, in quanto non sottoposti alla Legge fallimentare, ai sensi dell'art. 1 L.Fall.

Sempre nel terzo capitolo, vengono illustrati i profili penali connessi alla transazione fiscale, come il reato consistente nella presentazione di una falsa documentazione ai fini della transazione fiscale. In particolare, vengono delineati il momento di consumazione del reato, la condotta punita e l'eventuale concorso con altri soggetti. Inoltre, viene esposta anche la possibilità di beneficiare delle cause di non punibilità e attenuanti previste nella normativa penale tributaria. Proprio a tal riguardo vengono altresì esposte le difficoltà di coordinamento tra normativa tributaria contenuta nella Legge Fallimentare (o della crisi d'impresa), come l'art. 182-*ter*, e la normativa penale tributaria.

Infine, si illustrano le ragioni che, derogando il principio di indisponibilità dell'obbligazione tributaria, hanno permesso di falcidiare i debiti tributari, anche privilegiati, nonché, con riferimento ai debiti contributivi, le ragioni per le quali i contributi sono stati inizialmente esclusi dalla falcidia concordataria o, una volta permessa tale falcidia, siano stati sottoposti a percentuali minime di soddisfazione. In tal contesto vengono altresì delineate le ragioni che hanno comportato l'esclusione dell'Iva dalla falcidia concordataria fino alla sentenza della Corte di Giustizia europea.

Nel corso dell'elaborato, vengono evidenziate le novità introdotte con il D.Lgs. n. 14/2019, illustrando quindi le modifiche intercorse tra l'attuale normativa (L.Fall.) e la futura normativa, nonché gli interventi correttivi del Codice della crisi, ad opera del Decreto Legislativo correttivo 26 ottobre 2020, n. 147.

1. Il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza

Il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, D.Lgs. n. 14/2019, promulgato il 12 gennaio 2019 e pubblicato in G. U. il 14 febbraio 2019, è il testo normativo risultante dalla riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza, pertanto sostituirà la legge fallimentare, R.D. n. 267/1942, e la disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento, L. n. 3/2012.

L'entrata in vigore, inizialmente prevista il 15 agosto 2020, è stata rinviata[1] al 1° settembre 2021.

La legge fallimentare e la disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento non saranno immediatamente abrogate alla data di entrata in vigore del decreto legislativo, in quanto comunque continueranno a disciplinare i ricorsi e le domande pendenti alla data di entrata in vigore dello stesso, e le procedure aperte a seguito di tali ricorsi e domande, nonché le procedure pendenti alla medesima data[2].

La normativa disciplinerà le situazioni di crisi e di insolvenza di qualsiasi tipologia di soggetto debitore: sia esso consumatore o professionista, imprenditore che esercita attività commerciale, artigiana o agricola, operando come persona fisica,

[1] D.L. n. 23/2020 convertito in L. n. 40/2020

[2] Dossier 26 novembre 2018 Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza in attuazione alla legge 19 ottobre 2017, n. 155

giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società pubblica, con esclusione degli enti pubblici[3].

Il testo legislativo è stato promulgato a seguito di un lungo lavoro parlamentare iniziato con l'istituzione della Commissione Rordorf il 28 gennaio 2015 e terminato con l'emanazione della legge delega n. 155/2017 con la quale il Governo è stato delegato a adottare, entro dodici mesi, uno o più decreti legislativi per la riforma organica delle procedure concorsuali e della disciplina sulla composizione delle crisi da sovraindebitamento, nonché per la revisione del sistema dei privilegi e delle garanzie[4].

Il disegno di legge n. 3671, recante "*Delega al Governo per la riforma organica delle discipline della crisi e dell'insolvenza*", presentato al Parlamento l'11 marzo 2016, deriva dai lavori effettuati dalla Commissione Rordorf, istituita con il precipuo compito di elaborare proposte di riordino e riforma delle procedure concorsuali. Nel disegno di legge iniziale veniva inserita la procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza, disciplinata dal Decreto Legislativo 8 luglio 1999, n. 270, in quanto anch'essa oggetto di riforma organica, tuttavia durante i lavori parlamentari l'art. 15, concernente la procedura in questione, è stato stralciato con deliberazione dell'Assemblea il 18 maggio 2016, per essere oggetto di riforma ad opera dello

[3] Cfr. Art. 1 D.Lgs. n. 14/2019
[4] Cfr. Art. 1 L. n. 155/2017

specifico disegno di legge C. 3671-*ter* recante "*Delega al Governo in materia di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza*".

Il disegno di legge C. 3671-*bis*, recante "*Delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza*", racchiudeva, dunque, il testo risultante dallo stralcio dell'art. 15 del disegno di legge n. 3671.

Vi sono diversi motivi sottesi alla necessità di effettuare una riforma delle procedure concorsuali; uno di questi è rappresentato dal fatto che la normativa di base è costituita dalla L.Fall., risalente al 1942, già oggetto nel tempo di notevoli interventi normativi, anche di natura episodica ed emergenziale, che hanno acuito il divario tra le disposizioni riformate e quelle rimaste invariate, comportando rilevanti difficoltà applicative e la formazione di indirizzi giurisprudenziali non consolidati[5].

Un altro ordine di motivi risponde ad esigenze di "armonizzazione" tra l'ordinamento concorsuale italiano e quello comunitario, a seguito delle sollecitazioni provenienti dall'Unione europea con i seguenti interventi: raccomandazione 2014/135/UE e regolamento 2015/848/UE.

Inoltre, esigenze di "immagine" sono un ulteriore motivo di necessità della riforma in quanto la vigente legge fallimentare del 1942 rendeva la disciplina italiana delle procedure concorsuali poco presentabile rispetto alle più recenti normative europee,

[5] Relazione disegno di legge n. 3671 dell'11 marzo 2016; Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante Codice della crisi e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155

con la conseguenza che il nostro territorio nazionale risultava meno attraente per gli investitori stranieri che necessitano di regole efficienti e recenti[6].

[6] A. BENOCCI, *Dal fallimento alla liquidazione giudiziale: rivoluzione culturale o make-up di regolamentazione*, in Giur. Comm, n. 5, 2017, p. 761

1.1 Contesto normativo europeo: la Raccomandazione UE 2014/135 e la Direttiva UE 2019/1023

Il tema relativo all'insolvenza e crisi d'impresa è stato oggetto di notevoli dibattiti, ricerche e analisi in ambito europeo. Uno dei primi atti disciplinante tali situazioni fu il Regolamento n. 1346/2000[7], riferendosi, tuttavia, esclusivamente a situazioni di insolvenza transfrontaliera.

Il Regolamento, pur essendo un atto direttamente e integralmente applicabile in tutti gli Stati membri, causò difficoltà interpretative e di applicazione pratica, in particolare in merito alla determinazione della competenza giurisdizionale.

La competenza giurisdizionale veniva determinata tramite presunzione, secondo cui un debitore veniva assoggettato ad una procedura di insolvenza nel Paese in cui era localizzato il COMI (*centre of main interest*) ovvero il centro dei suoi interessi principali, che per le persone giuridiche corrispondeva al Paese in cui avevano la propria sede statutaria.

Tuttavia, vi furono due successive sentenze della Corte di giustizia (*Eurofood*[8] e *Interedil*[9]) che ammisero la possibilità di individuare il COMI, tramite ulteriori indizi, in uno Stato diverso rispetto a quello statutario.

---

[7] Regolamento CE del 29 maggio 2000, n. 1346 del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza

[8] Corte Giust., 2 maggio 2006, C-341/04, Eurofood IFSC Ltd

[9] Corte Giust., 20 ottobre 2011, C-396/09, Interedil

Il problema dell'individuazione del giudice competente venne acuito in presenza di gruppi societari in le cui società partecipate avevano sedi statutarie diverse da quella della capogruppo, facendo emergere in questo modo due diverse modalità di individuazione del COMI, con ripercussioni sulla determinazione del Paese in cui svolgere la procedura di insolvenza. A tal riguardo la maggior parte dei giudici europei sostenevano che le società del gruppo dovessero essere sottoposte a procedure d'insolvenza nel Paese del loro COMI, mentre i giudici britannici sostenevano che il COMI delle società partecipate corrispondesse al COMI della capogruppo.

Ennesime problematicità emersero a causa della previsione di cui all'art. 3 par. 3, secondo cui le procedure secondarie di insolvenza dovevano essere necessariamente di liquidazione. L'esigenza di aprire una procedura secondaria risultava necessaria qualora il debitore avesse posseduto ulteriori beni in altri Stati membri, diversi rispetto allo Stato in cui veniva aperta la procedura principale.

Tuttavia, l'apertura di una procedura secondaria liquidatoria, che avrebbe comportato la liquidazione di una porzione importante del patrimonio del debitore, risultava in contrasto con la procedura principale di risanamento il cui obiettivo era il risanamento generale dell'impresa[10].

[10] G. MONTELLA, *L'antitesi tra procedure conservative e procedure di liquidazione alla luce della Raccomandazione della Commissione del 12 marzo 2014*, in Fall., n. 10, 2015, p. 1042

Per i siffatti problemi, sollevati anche in ambito operativo, il Parlamento europeo emise il 15 novembre 2011 la Risoluzione sulle raccomandazioni alla Commissione sulle procedure di insolvenza nel contesto del diritto societario dell'UE[11].

La risoluzione, rientrando tra gli atti non vincolanti di diritto europeo, era indirizzata alla Commissione europea affinché la stessa avesse presentato delle proposte relative ad un quadro giuridico in materia di insolvenza societaria in grado di garantire parità concorrenziale. Il Parlamento europeo sosteneva che vi fossero situazioni di disparità tra le legislazioni nazionali in materia di insolvenza in grado di causare vantaggi e svantaggi concorrenziali e favorire il fenomeno del "*forum shopping*", ovvero il trasferimento della sede statutaria (e quindi del COMI) in Paesi membri dove la normativa sull'insolvenza era più favorevole o i costi di ristrutturazione erano inferiori. Le disparità concorrenziali determinavano inoltre difficoltà per le imprese con attività transfrontaliere e ostacoli al buon esito delle operazioni di ristrutturazione delle imprese insolventi[12].

Il Parlamento europeo, quindi, sollecitò la Commissione affinché potesse essere raggiunta un'armonizzazione all'interno dell'Unione Europea in merito alla

---

[11] Risoluzione del Parlamento europeo del 15 novembre 2011 sulle raccomandazioni alla Commissione sulle procedure d'insolvenza nel contesto del diritto societario dell'UE

[12] Cons. A Risoluzione del Parlamento europeo del 15 novembre 2011 "*(...) le disparità tra le legislazioni nazionali in materia di insolvenza determinano vantaggi e svantaggi concorrenziali e difficoltà per le imprese con attività transfrontaliere, che potrebbero ostacolare il buon esito delle operazioni di ristrutturazione delle imprese insolventi; (...) tali disparità favoriscono il cosiddetto "forum-shopping"; (...) il mercato interno trarrebbe vantaggio dalla parità delle condizioni di concorrenza*."

disciplina del fallimento, soprattutto finalizzata al salvataggio delle imprese coinvolte.

Per i siffatti motivi, il Parlamento, chiedendo alla Commissione di presentate proposte legislative in materia di insolvenza societaria, invocò l'armonizzazione di specifici aspetti del diritto societario e diritto fallimentare (quali l'apertura delle procedure di insolvenza, l'insinuazione del passivo dei crediti, le azioni revocatorie, i requisiti richiesti per la qualifica e l'operato del curatore nonché specifici strumenti quali piani di risanamento).

Non mancarono inoltre raccomandazioni sulla revisione del Regolamento n. 1346/2000 e sulla necessità di disciplinare in modo flessibile le situazioni di insolvenza dei gruppi societari.

A seguito di tale Risoluzione, il 12 dicembre 2012 la Commissione europea emise la Comunicazione su un nuovo approccio europeo al fallimento delle imprese e all'insolvenza[13] e approvò una proposta di regolamento[14].

Nella Comunicazione venne confermata la necessità di aggiornare il regolamento sulle procedure di insolvenza transfrontaliere in quanto, avendo un campo di applicazione transfrontaliero, non era in grado di armonizzare le normative nazionali applicate in casi in insolvenza nazionali.

---

[13] Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo recante "Un nuovo approccio europeo al fallimento delle imprese e all'insolvenza", COM(2012) 742 final

[14] Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio relativo alle procedure d'insolvenza, COM(2012) 744 final

Ciò comportava il permanere di differenze nelle normative degli Stati membri e il rischio che si fossero perse attività economiche, che i creditori avessero recuperato meno denaro di quanto avrebbero altrimenti potuto e che non fosse garantito il trattamento paritario dei creditori da uno Stato membro all'altro[15].

Nella stessa Comunicazione vennero evidenziati gli elementi in grado di compromettere l'armonizzazione, come le differenze in merito alla seconda opportunità in casi di fallimento non fraudolento, ai tempi di riabilitazione, all'insinuazione al passivo e alla verifica dei crediti (in alcuni Stati membri un ritardo nell'insinuazione poteva comportare la grave conseguenza del decadimento del diritto di ammissione al passivo e la conseguente impossibilità di soddisfazione del credito) e infine, in merito al quadro giuridico sotteso ai piani di ristrutturazione (le maggioranze che consentivano di approvare il piano divergevano notevolmente da uno Stato all'altro).

In conclusione, la Commissione europea provvide ad approvare la proposta di regolamento relativo alle procedure di insolvenza transfrontaliere sostenendo,

[15] COM(2012) 742 final "*Il regolamento UE sulle procedure d'insolvenza è nato per dirimere i casi di insolvenza transfrontalieri grazie all'effettivo riconoscimento e coordinamento delle procedure d'insolvenza nazionali, e per scoraggiare le parti dal trasferire beni o procedimenti giudiziari da uno Stato membro all'altro con il preciso intento di ottenere una posizione giuridica più favorevole ("forum shopping"). Tuttavia, avendo un capo di applicazione transfrontaliero, il regolamento non ha armonizzato le normative fallimentari applicate ai casi di insolvenza nazionali, lasciando quindi sussistere le divergenze tra i diritti nazionali con il conseguente rischio che si perdano attività economiche, che i creditori recuperino meno denaro di quanto avrebbero altrimenti potuto e che non sia garantito il trattamento paritario dei creditori da uno Stato membro all'altro*."

comunque, l'importanza di un quadro armonizzato in tema di ristrutturazione e riorganizzazione delle imprese.

La proposta di regolamento[16], che venne approvata il 12 dicembre, abrogò il Regolamento (CE) n. 1346/2000. Le modifiche riguardarono il campo di applicazione, la competenza giurisdizionale per l'apertura di una procedura d'insolvenza, le procedure d'insolvenza secondarie, nonché pubblicità della procedura e disciplina dell'insolvenza dei gruppi societari.

La proposta si prefiggeva di limitare il fenomeno del *forum shopping* e tale limitazione venne perseguita apportando correttivi alle norme che consentivano l'individuazione del centro degli interessi principali del debitore.

Successivamente, la proposta fu oggetto di Risoluzione del 5 febbraio 2014 da parte del Parlamento europeo[17], in cui vennero indicate alcune rettifiche apportate al testo della Commissione.

Finalmente, il 20 marzo 2015 venne approvato il Regolamento (UE) 2015/848[18], che abrogò, attraverso una rifusione, il precedente regolamento sull'insolvenza transfrontaliera (Reg. n. 1346/2000). Una delle principali novità riguardò l'abrogazione dell'obbligo di attuare una procedura secondaria di tipo liquidatorio

[16] COM(2012) 744 final

[17] Risoluzione del Parlamento europeo del 5 febbraio 2014 sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio relativo alle procedure d'insolvenza

[18] Regolamento UE del 20 maggio 2015, n. 848 del Parlamento Europeo e del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)

(par. 3 art. 3), in questo modo sarebbe stato possibile aprire procedure secondarie conservative, con finalità coerenti con quelle perseguite nella procedura principale. Ulteriori cambiamenti riguardarono l'ampliamento dell'ambito di applicazione del regolamento, chiarimenti sulla definizione di COMI, nonché determinazione dei rapporti tra procedure principali e secondarie, istituzione di registri fallimentari transfrontalieri e introduzione di una disciplina per l'insolvenza dei gruppi.

L'ampliamento dell'ambito di applicazione ne consentì l'applicabilità non solo a procedure di insolvenza in senso stresso ma anche "*a procedure di pre-insolvenza, nonché a quelle di remissione del debito o di composizione del debito per i consumatori e lavoratori autonomi*"[19].

Mentre, ai fini della determinazione del COMI venne lasciata invariata la presunzione che consentiva di individuare il foro competente, tuttavia, al fine di arginare fenomeni di *forum shopping*, venne specificato che la presunzione si applicava purché la sede o il luogo di esercizio dell'attività non fossero stati spostati in altro Stato membro nei tre mesi precedenti la domanda di apertura di una procedura di insolvenza[20].

Questa definizione non fu priva di critiche[21], in quanto considerata inidonea a risolvere i problemi sollevati in passato in merito alla corretta determinazione del

---

[19] C. GARLATTI, *Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)*, in Fall., n. 5, 2015, p. 510

[20] C. GARLATTI, *op. cit*., p. 511

[21] P. DE CESARI, *Il Regolamento 2015/848 e il nuovo approccio europeo alla crisi d'impresa*, in Fall., n. 10, 2015, p. 1037; L. PANZANI, *L'insolvenza in Europa: sguardo d'insieme,* in Fall., n. 10,

COMI giacché si ritenne che il problema del trasferimento fittizio della sede statutaria potesse essere contrastato soltanto uniformando gli ordinamenti interni.

Infine, con riferimento alla disciplina dell'insolvenza dei gruppi il Regolamento intese promuovere la cooperazione tra le varie procedure (principale e secondaria) attraverso la comunicazione dei diversi soggetti coinvolti (sia professionisti incaricati di gestire le procedure nei diversi Stati, sia tribunali aditi) e la nomina di un Coordinatore del gruppo. La comunicazione e il coordinamento tra i soggetti coinvolti dovevano essere finalizzati ad individuare opportunità di ristrutturazione e attuarne i relativi piani; infatti l'obiettivo perseguito dal Regolamento era quello di evitare la liquidazione come soluzione all'insolvenza, in modo da favorire risoluzioni volte al recupero dell'impresa in crisi.

Tale obiettivo era coerente con l'indirizzo stabilito dalla Commissione europea nella Raccomandazione del 12 marzo 2014 su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza[22], in cui veniva privilegiato un approccio conservativo, ove possibile, rispetto a quello liquidatorio, quale soluzione alla crisi d'impresa.

2015, p. 1027 "*Il forum shopping in Europa per quanto biasimato e scoraggiato rimane una prassi spesso seguita che può essere contrastata soltanto uniformando gli ordinamenti e favorendone l'allineamento su criteri internazionalmente riconosciuti*."

[22] Raccomandazione UE del 14 marzo 2014, n. 135 della Commissione su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza

Le raccomandazioni, rientrando tra gli atti di *soft law* di diritto europeo, non sono vincolanti, a differenza di altri atti normativi di diritto europeo, quali regolamenti, direttive, decisioni e sentenze, che sono vincolanti.

La Commissione europea, reputando che l'emanazione di una direttiva non fosse adeguata al contesto e alla situazione, sollecitò l'armonizzazione delle normative nazionali attraverso una raccomandazione[23].

L'obiettivo della raccomandazione era quello di uniformare le legislazioni degli Stati membri in tema di insolvenza, infatti il Reg. n. 1346/2000, disciplinante esclusivamente questioni relative alla competenza, al riconoscimento, all'esecuzione, alla legge applicabile e alla cooperazione nelle procedure di insolvenza transfrontaliere, non era sufficiente a rimuovere le disparità esistenti all'interno delle normative nazionali dei vari Stati membri, neanche a seguito della proposta di modifica che ne aveva esteso il campo di applicazione[24].

La Commissione aveva rilevato notevoli differenze nelle normative nazionali sull'insolvenza, in particolare, in merito a procedure di ristrutturazione (in alcuni

---

[23] U. MACRÌ, *La raccomandazione della Commissione UE su un nuovo approccio all'insolvenza: un commento a prima lettura*, in Fall., n. 4, 2014, p. 399

[24] Cons. 5 Raccomandazione 2014/135/UE "*Il regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio disciplina esclusivamente questioni relative alla competenza, al riconoscimento, all'esecuzione, alla legge applicabile e alla cooperazione nelle procedure d'insolvenza transfrontaliere. La proposta di modifica del regolamento, presentata dalla Commissione, estende il campo di applicazione del regolamento alle procedure di prevenzione che promuovono il salvataggio del debitore economicamente valido e danno una seconda opportunità agli imprenditori. Tuttavia, la modifica proposta non affronta le disparità esistenti tra le procedure nazionali di prevenzione*."

Stati possibili solo in fase tardiva), a procedure di liberazione ed esdebitazione (difformi nei tempi e nelle condizioni per accedere al beneficio).

Tali divergenze erano in grado di causare costi aggiuntivi e fonte di incertezza nella valutazione dei rischi connessi agli investimenti in un altro Stato membro; frammentavano le condizioni di accesso al credito, dando luogo a tassi di recupero diversi; impedendo inoltre ai gruppi transfrontalieri di imprese di elaborare e adottare piani di ristrutturazione coerenti. In conclusione, costituivano un disincentivo per le imprese che intendevano stabilirsi in Stati membri[25].

L'obiettivo della raccomandazione non era soltanto quello di armonizzare le legislazioni nazionali in tema di insolvenza, ma soprattutto esortare gli Stati membri ad un cambio di cultura e legislazione relativa all'insolvenza e alla crisi d'impresa tramite l'inserimento di procedure che avrebbero consentito un risanamento in una fase precoce della crisi delle imprese sane in difficoltà. Le procedure di risanamento avrebbero dovuto evitare l'insolvenza al fine di salvaguardare l'occupazione ed evitare fallimenti che avrebbero comportato negative ripercussioni nel sistema economico nazionale e internazionale[26].

---

[25] Cons. 4 Racc. n. 2014/135/UE

[26] Cons. 1 e 12 Racc. n. 2014/135/UE "*Obiettivo della presente raccomandazione è garantire alle imprese sane in difficoltà finanziaria, ovunque siano stabilite nell'Unione, l'accesso a un quadro nazionale in materia di insolvenza che permetta loro di ristrutturarsi in una fase precoce in modo da evitare l'insolvenza, massimizzandone pertanto il valore totale per i creditori, dipendenti, proprietari e per l'economia in generale*."; "*Eliminando gli ostacoli all'efficace ristrutturazione di imprese sane in difficoltà finanziaria si contribuisce alla salvaguardia dei posti di lavoro, con effetti positivi sull'economia in generale*."

Un'ulteriore sollecitazione riguardò l'inserimento negli ordinamenti nazionali di sistemi idonei a consentire un'esdebitazione rapida e una seconda opportunità agli imprenditori onesti interessati da fallimenti, giacché alcuni effetti del fallimento, in particolare la stigmatizzazione sociale, le conseguenze giuridiche e l'incapacità di far fronte ai propri debiti costituivano un forte deterrente per gli imprenditori intenzionati ad avviare un'attività o ottenere una seconda opportunità[27].

I quadri di ristrutturazione menzionati nella raccomandazione riguardavano principalmente il problema dell'insolvenza collegata all'attività d'impresa, non essendo incluso nel campo di applicazione il sovraindebitamento dei consumatori e il relativo fallimento; tuttavia si sollecitavano gli Stati membri ad inserire nelle riforme, che avrebbero dovuto attuare, specifiche norme per disciplinare tali situazioni, seguendone gli stessi principi.

Infine, la Commissione europea invitò gli Stati membri destinatari della Raccomandazione a dotarsi di strumenti idonei al fine di recuperare il gettito fiscale, anche nei casi di frode, evasione o altro illecito.

Nella raccomandazione vennero inserite delle linee guida in merito alle procedure di ristrutturazione da inserire negli ordinamenti nazionali, in particolare, essendo finalizzate ad evitare l'insolvenza, dovevano essere attuabili in una situazione precoce ovvero non appena fosse evidente una probabilità di insolvenza[28].

---

[27] Cons. 20 Racc. n. 2014/135/UE
[28] Racc. 2014/135/UE

I quadri di ristrutturazione dovevano essere di tipo stragiudiziale, in modo tale da consentire al debitore di mantenere il controllo della propria attività, limitando l'intervento del giudice solo a specifici casi in cui fosse stato necessario, con la possibilità di intervento di un mediatore o supervisore, decidendo caso per caso.

Inoltre, durante le trattative doveva essere prevista la possibilità di sospendere le azioni esecutive individuali, al fine consentire al debitore di instaurare accordi e portare a termine trattative con i creditori in modo proficuo, ma, onde evitare di ledere i diritti dei creditori, tale sospensione doveva avere durata limitata, precisamente non superiore a quattro mesi, con possibilità di proroga purché la durata totale della sospensione non eccedesse i dodici mesi.

Nella raccomandazione venne prevista la possibilità che i piani di ristrutturazione potessero essere adottati anche solo con riferimento a determinati creditori, con esclusione di altri, mentre con riferimento all'omologazione dei piano dovevano essere previste disposizioni che permettessero al giudice di omologare i piani se sostenuti dalla maggioranza delle classi in cui erano suddivisi i creditori.

La tutela dei nuovi finanziamenti, al fine di facilitare il finanziamento dell'impresa in crisi, sarebbe stata garantita da disposizioni volte ad evitare la nullità, annullabilità e inopponibilità dei finanziamenti in quanto atti pregiudizievoli per i creditori e limitare la responsabilità sia civile che penale in capo ai soggetti finanziatori. Ovviamente accanto a tali norme, che avrebbero esonerato la responsabilità e previsto l'esclusione da revocatoria di tali finanziamenti, dovevano

essere previste anche norme che ne avrebbero evitato un abuso, soprattutto in caso di frode.

A seguito della raccomandazione sono state condotte due valutazioni sulla sua attuazione tra il 2015 e il 2016[29] che hanno evidenziato il mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati, pertanto nel novembre 2016 la Commissione europea ha emanato una proposta di direttiva[30], sostenendo che pur avendo costituito un'utile guida per gli Stati membri impegnati in riforme nel settore dell'insolvenza la raccomandazione non aveva ottenuto l'impatto auspicato in merito alle modifiche dirette a "*facilitare il salvataggio delle imprese in difficoltà finanziarie e offrire una seconda opportunità agli imprenditori*"[31].

Quindi, pur essendo stata seguita da alcuni Stati membri la raccomandazione non era stata sufficiente a raggiungere gli obiettivi di convergenza e di riduzione di inefficienze[32].

---

[29] Valutazione dell'attuazione della raccomandazione della Commissione del 12 marzo 2014 su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e dell'insolvenza del 30.09.2015

[30] Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, la seconda opportunità e misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza e liberazione dai debiti, e che modifica la direttiva 2012/30/UE, COM(2016) 723 final

[31] Relazione alla proposta di direttiva COM(2016) 723 final

[32] Relazione alla proposta di direttiva COM(2016) 723 final "*Dopo l'adozione della raccomandazione, nel 2015 e nel 2016 sono state effettuate due valutazioni della sua attuazione. Da tali riesami è emerso che, pur avendo costituito un'utile guida per gli Stati membri impegnati in riforme nel settore dell'insolvenza, la raccomandazione non ha ottenuto l'impatto auspicato in termini di modifiche rilevanti in tutti gli Stati membri volte a facilitare il salvataggio delle imprese in difficoltà finanziarie e offrire una seconda opportunità agli imprenditori. Ciò era dovuto alla sua attuazione solo parziale in un numero significativo di Stati membri, compresi quelli che hanno avviato riforme.*"

La mancata armonizzazione in tema di ristrutturazione e insolvenza all'interno degli ordinamenti degli stati membri comportava un minore sviluppo nel mercato dei capitali, ostali alla ristrutturazione delle imprese economicamente sostenibili nell'UE, in quanto tali divergenze implicavano l'impossibilità di attuare un piano di ristrutturazione per un gruppo transfrontaliero con società controllate in più di due Stati membri.

L'introduzione di adeguati quadri di ristrutturazione avrebbe consentito di "aumentare gli investimenti e le opportunità di lavoro nel mercato unico, ridurre le liquidazioni inutili di società economicamente sostenibili, evitare inutili perdite di posti di lavoro, prevenire l'accumulo di prestiti deteriorati, facilitare le ristrutturazioni transfrontaliere e ridurre i costi e aumentare le opportunità per gli imprenditori onesti di ripartire da zero"[33].

L'esigenza di armonizzazione della normativa sull'insolvenza rispondeva anche alla necessità di un corretto funzionamento del mercato unico e mercato dei capitali. Con riferimento al mercato dei capitali, il corretto funzionamento sarebbe stato garantito dalla presenza di quadri di ristrutturazione del debito in grado di consentire il recupero dei prestiti e una riduzione dei crediti deteriorati in capo alle banche. Un sistema di quadri di ristrutturazione armonizzato all'interno dell'Unione europea avrebbe consentito inoltre un aumento dei prestiti

[33] Relazione alla proposta di direttiva COM(2016) 723 final

transfrontalieri in virtù dell'aumento della fiducia nei finanziatori ubicati in altri Stati membri.

La Commissione europea quindi ha ritenuto opportuno che per raggiungere tali obiettivi fosse necessaria l'emanazione di una direttiva, in quanto atto vincolante di diritto europeo.

Le direttive vincolano gli Stati membri in merito al risultato da raggiungere ma rimettono alla discrezionalità degli stessi Stati ai quali si rivolgono gli strumenti e i mezzi per raggiungere l'obiettivo prefissato, pertanto è necessario che le direttive vengano recepite tramite atti interni[34].

Tale scelta legislativa, tuttavia, ha sollecitato scetticismo in quanto si sosteneva che al fine di evitare troppe disparità nei quadri legislativi nazionali sarebbe stato più opportuno uno strumento più incisivo quale un regolamento[35].

I regolamenti infatti sono direttamente e integralmente applicabili negli ordinamenti degli Stati membri, non essendo necessario che gli Stati membri emanino norme per recepirli nell'ordinamento interno[36].

---

[34] F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 1, Parte generale, Torino, UTET giuridica, 2017, pp. 28-30

[35] P. DE CESARI, *La proposta di direttiva sulla ristrutturazione preventiva: principi e obiettivi*, in Fall., n. 10, 2017, p. 1115 "*Non sembra tuttavia convincente lo strumento che si vuole adottare. La direttiva, infatti, ha una efficacia parzialmente obbligatoria poiché vincola gli Stati solo nei risultati da raggiungere, mentre lascia ai medesimi la scelta dei mezzi e delle forme necessarie per conseguire il risultato prescritto, con il pericolo del persistere della frammentazione in tanti tipi di procedure differenti da Stato a Stato*."

[36] F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 1, Parte generale, op. cit., p. 29

L'ambito di applicazione della proposta di direttiva era la ristrutturazione di debitori che svolgono attività imprenditoriale (sia agricola che commerciale) e professionale, escludendo quindi i consumatori. Tuttavia, pur non inserendo disposizioni a riguardo, veniva ribadito che il sovraindebitamento delle persone fisiche rappresentava un grande problema economico e sociale, comportante un aumento dei costi per i regimi di sicurezza sociale e conseguenze economiche in termini di minori consumi, attività lavorativa e perdita di opportunità di crescita[37]. Pertanto, si riteneva opportuno inserire nelle riforme nazionali disposizioni in grado di consentire anche la ristrutturazione e la liberazione dei debiti delle persone fisiche sovraindebitate.

Sempre con riferimento all'ambito di applicazione della proposta, in base all'art. 1, dovevano essere escluse alcune tipologie di debitori, quali: imprese di assicurazione, imprese di investimento o organismi di investimento collettivo, enti finanziari e persone fisiche diverse dall'imprenditore, in quanto sottoposti a disposizioni speciali.

Venivano ribaditi concetti già presenti nella raccomandazione, come la necessità di avviare procedure di risanamento in fasi precoci della crisi e antecedenti situazioni di insolvenza, perciò veniva imposto agli Stati membri di inserire nei propri

[37] Relazione COM(2016) 723 final "*Il sovraindebitamento delle persone fisiche rappresenta un grande problema economico e sociale. L'11,4% dei cittadini europei è permanentemente in arretrato con i pagamenti, spesso per le bollette domestiche. Ciò è dovuto principalmente a condizioni macroeconomiche sfavorevoli nel contesto della crisi finanziaria ed economica (ad esempio, disoccupazione) unitamente a circostanze personali (ad esempio, divorzio, malattia.)*"

ordinamenti nazionali le misure di allerta (di cui all'art. 3) e specifici obblighi in capo ai dirigenti (di cui all'art.18).

In particolare, l'art. 18 "*Obblighi dei dirigenti*" prevedeva in capo ai dirigenti o amministratori, qualora vi fosse una probabilità di insolvenza, l'obbligo di prendere misure immediate e adeguate volte ad evitare l'insolvenza e ridurre al minimo le perdite per i creditori, i lavoratori, gli azionisti e le altre parti interessate.

Con riferimento ai meccanismi di allerta gli Stati membri avrebbero potuto inserire disposizioni che consentivano segnalazioni da parte delle autorità fiscali o soggetti terzi in possesso di informazioni rilevanti[38].

L'art. 10 confermava la possibilità, già prevista nella raccomandazione, di inserire disposizioni da parte degli Stati riguardanti l'omologazione del piano da parte dell'autorità giudiziaria e amministrativa anche in presenza di creditori dissenzienti.

Mentre l'art. 11 recante "*Ristrutturazione trasversale dei debiti*" prevedeva le condizioni che avrebbero consentito l'omologazione dei piano e la vincolatività nei confronti di una o più classi dissenzienti, tra cui: la verifica che il trattamento previsto dal piano fosse migliore rispetto all'alternativa liquidatoria (*best interest of creditors test*), e che i creditori in una posizione inferiore non fossero soddisfatti

[38] Cons. 15 COM(2016) 723 final "*Tra i possibili meccanismi di allerta dovrebbero figurare obblighi di contabilità e monitoraggio in capo al debitore o ai dirigenti del debitore e obblighi di segnalazione nell'ambito dei contratti di prestito. Si potrebbero inoltre incoraggiare od obbligare, a norma del diritto nazionale, i terzi in possesso di informazioni rilevanti, come i contabili e la autorità fiscali e di sicurezza sociale, a segnalare gli andamenti negativi*."

finché quelli collocati ad una posizione superiore non fossero stati interamente soddisfatti (*absolute priority rule*).

Ovviamente dovevano essere previste anche norme a favore dei creditori dissenzienti che avrebbero subito l'omologazione, fra cui la possibilità di effettuare ricorso.

Ulteriori previsioni in merito alla votazione e omologazione del piano sono state inserite all'art. 12, in riferimento ai detentori di strumenti di capitale, infatti, doveva essere garantito loro il diritto di voto, potendo essere raggruppati in una o più specifiche classi.

Le disposizioni di cui al Titolo III, riguardanti la seconda opportunità per gli imprenditori, imponevano una liberazione integrale dai debiti in caso di rimborso parziale del debito da parte dell'imprenditore. Tale liberazione dai debiti doveva avvenire senza che il debitore si fosse rivolto nuovamente all'autorità giudiziaria e amministrativa e in un arco di tempo non superiore a tre anni dalla data di attuazione del piano di rimborso, in caso di piano di rimborso; o dalla data in cui l'autorità giudiziaria o amministrativa aveva deciso sulla domanda di apertura della procedura di liquidazione[39].

[39] Artt. 19-20 Titolo III COM(2016) 723 final

Peraltro, accanto alla liberazione dei debiti doveva essere prevista anche una automatica cessazione di eventuali interdizioni allo svolgimento di attività commerciali, imprenditoriali, artigianali e professionali.

Al contrario, dovevano essere inserite norme concernenti limitazioni alla liberazione dai debiti e cessazione dell'interdizione in presenza di determinate situazioni quali disonestà e malafede dell'imprenditore, accesso abusivo o ripetuto, entro un certo periodo di tempo, a tali procedure.

Esdebitazione e riabilitazione rapide dell'imprenditore onesto che falliva sono stati considerati obiettivi da perseguire, in quanto una riduzione dei tempi di liberazione dai debiti avrebbe avuto un impatto positivo sia sui consumatori sia sugli investitori, i quali sarebbero rientrati più rapidamente nel ciclo di consumo e investimento, stimolando l'imprenditorialità[40].

Infine, le norme contenute agli artt. 24–29 miravano ad incrementare l'efficienza delle procedure di liquidazione e di ristrutturazione, attraverso la previsione di un'adeguata specializzazione e formazione dei giudici in materia di insolvenza, nonché dei professionisti nominati nelle procedure quali mediatori, commissari, curatori, ecc. e trasparenza nella nomina di tali professionisti da parte dell'autorità giudiziaria[41].

---

[40] Relazione COM(2016) 723 final

[41] L. STANGHELLINI, *La proposta di Direttiva UE in materia di insolvenza*, in Fallimento, n. 8-9, 2017, pp. 877-878

L'iter legislativo si è concluso con l'approvazione della Direttiva n. 1023/2019/UE[42] da parte del Parlamento e del Consiglio dell'Unione Europea.

Tale atto non pregiudica l'applicazione del Regolamento UE 2015/848, perché mira ad essere compatibile con lo stesso e integrarlo[43].

Il testo definitivo ha subito alcune modifiche rispetto a quello originariamente previsto nella proposta; innanzitutto, si rileva maggiore flessibilità degli istituti della "*Sospensione delle azioni esecutive individuali*" di cui all'art. 6 e della "*Ristrutturazione trasversale dei debiti*" di cui all'art. 11. Infatti, la sospensione delle azioni esecutive individuali, oltre ad essere concessa dall'autorità adita, può essere anche applicata per previsione di legge. Nonché possibilità di estendere la sospensione delle azioni esecutive individuali ai terzi garanti del debitore, mentre sono esclusi dalla sospensione i diritti dei lavoratori, a meno che non ne sia assicurato il pagamento da un altro soggetto[44]. I termini di durata della sospensione sono rimasti invariati.

Altre modifiche hanno riguardato disposizioni in tema di diritti dei lavoratori, come l'introduzione dell'art. 13, che prevede la possibilità, per tali soggetti, di approvare

---

[42] Direttiva UE del 20 giugno 2019, n. 1023 del Parlamento europeo e del Consiglio, riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, e che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 (direttiva sulla ristrutturazione e sull'insolvenza)

[43] Cons. 13 Direttiva n. 1023/2019/UE "*La presente direttiva non dovrebbe pregiudicare l'ambito di applicazione del regolamento (UE) 2015/848, ma mira ad essere pienamente compatibile con tale regolamento e a integrarlo, facendo obbligo agli Stati membri di predisporre procedure di ristrutturazione preventiva che rispettino alcuni principi minimi di efficacia*."

[44] P. VELLA, *I quadri di ristrutturazione preventiva nella direttiva UE 2019/1023 e nel diritto nazionale*, in Fall., n. 8-9, 2020, p. 1037

le misure contenute nel piano in grado di comportare cambiamenti nell'organizzazione del lavoro o nelle relazioni contrattuali. Nonché la facoltà per gli Stati membri di escludere dalla ristrutturazione i crediti esistenti e futuri di lavoratori o ex lavoratori, la possibilità per i rappresentanti dei lavoratori di accedere a informazioni riguardanti gli strumenti di allerta e le misure di ristrutturazione[45]. Tali modifiche rispondono all'esigenza di tutelare i lavoratori il cui datore di lavoro è sottoposto a ristrutturazione.

Anche gli obblighi dei dirigenti di cui all'art. 19 della direttiva sono stati modificati, rispetto alla versione originaria contenuta nell'art. 18 della proposta, eliminando l'imposizione di obblighi in capo ai dirigenti da parte degli Stati membri. Nella versione definitiva quindi decade l'obbligo a fronte della previsione secondo cui, qualora sussista una probabilità di insolvenza, i dirigenti devono tener conto degli interessi di stakeholders, della necessità di adottare misure volte ad evitare l'insolvenza ed evitare condotte che mettano in pericolo la sostenibilità economica dell'impresa[46].

Il professionista nel campo della ristrutturazione, diversamente da quanto previsto nella proposta, ovvero nomina a seguito di una valutazione da parte dell'autorità giudiziaria o amministrativa, nel testo definitivo deve essere nominato

[45] P. VELLA, *L'impatto della direttiva UE 2019/2013 sull'ordinamento concorsuale interno*, in Fall., n. 6, 2020, p. 750
[46] Art. 19 Dir. n. 1023/2019/UE

obbligatoriamente in determinate situazioni, come in presenza di ristrutturazione trasversale dei debiti o in caso di sospensione delle azioni esecutive se l'autorità adita lo ritiene necessario, infine quando viene richiesta dal debitore o dalla maggioranza dei creditori[47].

La regola dell'*absolute priority rule,* sottesa alla ristrutturazione trasversale dei debiti di cui all'art. 11, è stata sostituita con quella del *relative priority rule,* secondo cui i creditori appartenenti alle classi dissenzienti devono ricevere lo stesso trattamento garantito alle classi consenzienti di pari rango e comunque più favorevole rispetto a quello a cui vengono sottoposte le classi di rango inferiore. In tal modo verrebbe comunque assicurata la possibilità di omologare il piano anche in presenza di classi dissenzienti, prevedendo una regola meno stringente rispetto alla precedente.

L'Unione Europea ha utilizzato lo strumento legislativo della direttiva per raggiungere l'ambizioso obiettivo di armonizzazione delle legislazioni nazionali in merito alle procedure di ristrutturazione preventiva e insolvenza, gli Stati membri sono quindi obbligati a recepirla e conformare le normative nazionali. La Commissione europea comunque procederà ad effettuare delle relazioni sull'applicazione e sugli effetti della direttiva.

---

[47] P. VELLA, *I quadri di ristrutturazione preventiva nella direttiva UE 2019/1023 e nel diritto nazionale*, op.cit., p. 1036

Per quanto riguarda il recepimento nell'ordinamento nazionale della Direttiva UE 1023/2019, sebbene gli strumenti previsti nel Codice della crisi (di cui si dirà compiutamente nei prossimi capitoli) siano già sostanzialmente allineati a quelli previsti nella citata Direttiva UE[48], si riscontrano alcune differenze che dovranno essere in ogni caso rimosse dal legislatore italiano.

L'Italia dovrà quindi recepire la Direttiva UE, essendo un paese membro dell'Unione Europea e a tal riguardo si evidenzia la richiesta da parte dell'Italia alla Commissione Europea di differire di un anno il termine entro il quale dovrà essere recepita la Direttiva (che al momento è previsto per il prossimo 17 luglio)[49].

---

[48] P. VELLA, *I quadri di ristrutturazione preventiva nella direttiva UE 2019/1023 e nel diritto nazionale*, op. cit., p. 1044 "*La legge concorsuale nazionale risulta sostanzialmente allineata ai quadri di ristrutturazione preventiva unionali e, se verrà condivisa l'impostazione «olistica» del loro recepimento, sarà sufficiente apportare alcune modifiche agli strumenti esistenti*."

[49] L. PANZANI, *Crisi d'impresa, un anno in più per adeguare il Codice alle norme Ue*, in Il Sole 24 Ore, 15 febbraio 2021, p. 18

1.2 Contesto normativo italiano

1.2.1 Dal R.D. n. 267/1942 al D.Lgs. n. 14/2019

Nel febbraio 2015, al fine di ottemperare quanto previsto nella Raccomandazione UE, partivano i lavori per la scrittura della legge delega di riforma della legge fallimentare[50], ad opera della Commissione Rordorf[51]. Ne è derivato inizialmente il disegno di legge n. 3671 dell'11 marzo 2016[52], a cui ha fatto seguito l'atto C-3671-*bis*[53] con lo stralcio dell'art. 15 riguardante l'amministrazione straordinaria delle grandi imprese insolventi[54].

Il Parlamento emetteva quindi la legge delega n. 155 il 19 ottobre 2017 con la quale il Governo era delegato ad adottare, entro dodici mesi, uno o più decreti legislativi per la riforma organica delle procedure concorsuali e della disciplina sulla composizione delle crisi da sovraindebitamento, nonché per la revisione del sistema dei privilegi e delle garanzie[55].

---

[50] U. MACRÌ, *La legislazione italiana e le misure di risanamento nella Raccomandazione Ue 2014/135 e nel Regolamento 2015/343*, in Fall., n. 10, 2015, p. 1049

[51] Istituita dal Ministero della Giustizia con decreto 28 gennaio 2015

[52] Disegno di legge recante "*Delega al Governo per la riforma organica delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza*" dell'11 marzo 2016

[53] Testo risultante dallo stralcio dell'art. 15 del disegno di legge n. 3671, deliberato dall'Assemblea il 18 maggio 2016

[54] M. FERRO, *Misure di allerta e composizione assistita delle crisi*, in Fall., n. 10, 2016, p. 1032

[55] Cfr. Art. 1 L. n. 155/2017

Con la legge delega veniva sollecitato il legislatore ad introdurre una specifica definizione dello stato di crisi, in quanto non presente nel R.D. n. 267/1942, mentre doveva rimanere invariata la nozione di insolvenza prevista dall'art. 5 L.Fall.

Lo stato di insolvenza rappresenta il presupposto oggettivo per accedere a procedure di tipo liquidatorio, come il fallimento ed è definito dall'art. 5, c. 2, L.Fall. che recita: "*Lo stato d'insolvenza si manifesta con inadempimenti od altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni.*"

Il distinguo tra stato di crisi e insolvenza è un aspetto non privo di rilevanza, in quanto la crisi, a differenza dell'insolvenza, rappresenta il presupposto oggettivo per poter accedere a procedure quali concordato preventivo (Artt. 160-186-*bis* L.Fall.), accordi di ristrutturazione dei debiti (182-*bis* L.Fall.), piani attestati di risanamento (art. 67, c. 3, lett. *d*) L.Fall.), ovvero procedure previste dal nostro ordinamento giuridico che consentono di addivenire ad una riduzione del debito tramite accordi negoziali con gli stessi creditori.

Inoltre, dette procedure tendono a mantenere in vita il complesso aziendale modificandolo, riorganizzandolo, ristrutturandolo in quanto la situazione di crisi lo consente essendo caratterizzata da minore gravità rispetto all'insolvenza[56].

[56] M. C. CARDARELLI, *Insolvenza e stato di crisi tra scienza giuridica e aziendalistica*, in Dir. fall., n. 1, 2019, p. 16

Il diritto di credito viene falcidiato e soddisfatto in misura inferiore al fine di scongiurare una futura insolvenza, per cui diviene necessario delineare in modo chiaro la situazione di crisi e le fattispecie che vi ricadono per evitare situazioni di abuso[57].

Tale visione volta alla conservazione dell'impresa, non è stata sempre presente nel nostro ordinamento giuridico, infatti fino al 2005 le imprese insolventi erano considerate decotte e come tali da allontanare dal mercato[58], ma a seguito delle modifiche introdotte con la Legge 14 maggio 2005, n. 80 e l'intervento riformista del 2006 (Decreto Legislativo 9 gennaio 2006, n. 5, integrato dal Decreto Legislativo 12 settembre 2007, n. 169) si afferma una visione volta alla ricerca di soluzioni concordate alla crisi di impresa con l'intento di conservare, ove possibile, il valore degli *asset* societari[59], acquista quindi notevole importanza il concordato preventivo tanto da prendere il sopravvento sul fallimento[60].

---

[57] Sull'importanza di evitare un accesso abusivo alle procedure che consentono una riduzione transattiva del debito, vedasi N. R. DI TORREPADULA, *Aspetti della crisi d'impre*sa, in Dir. fall., n. 6, 2018, p. 1096-1109

[58] A. BIANCHI, *Crisi di impresa e risanamento: composizione giudiziale, strumenti alternativi, transazione fiscale*, Milano, IPSOA, 2010, p. 11 "*L'ottica del legislatore che sino alla riforma del 2005 aveva ispirato la concezione delle procedure concorsuali si imperniava sul rilievo attribuito all'insolvenza dell'impresa che l'originaria legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267) poneva quale presupposto (oggettivo) per la dichiarazione di fallimento, nella convinzione che l'impresa in stato di decozione dovesse essere allontanata dal mercato, pena il pericolo che il mantenimento in vita della stessa potesse a sua volta avere effetti devastanti sulle imprese maggiormente virtuose e corrette negli adempimenti delle proprie obbligazioni patrimoniali che nel mercato riponevano la propria ragion d'essere e la propria competitività*."

[59] G. A. POLICARO, *La crisi d'impresa e gli strumenti di monitoraggio nel disegno di legge di riforma fallimentare*, in Giur. comm., n. 6, 2017, pp. 1042-1043

[60] M. FABIANI, *Di un ordinato ma timido disegno di legge delega sulla crisi d'impresa*, in Fall., n. 3, 2016, p. 265

In particolare, tramite la L. n. 80/2005, il legislatore ha modificato il presupposto oggettivo per accedere alla procedura in questione, che passa da stato di insolvenza a stato di crisi, senza tuttavia introdurre una specifica nozione di crisi lasciando tale incombenza ai professionisti, alla dottrina e alla giurisprudenza.

Notevoli sono i contributi sulla definizione dello stato di crisi da parte della dottrina, soprattutto aziendalistica, nonché prassi[61].

La dottrina aziendalistica[62] in particolare aveva da tempo individuato i diversi stadi in cui si declina la crisi: il primo stadio è caratterizzato da **incubazione** in cui si verificano squilibri e inefficienze rilevabili soltanto internamente dagli organi di gestione e controllo tramite strumenti di controllo interno ed è ancora reversibile.

Segue lo stadio della **maturazione** in cui si verificano delle manifestazioni vere e proprie anche tramite perdite economiche; si tratta di una situazione ancora reversibile ma che necessita di misure correttive in assenza delle quali si andrà incontro allo stadio di **crisi conclamata** in cui si verificano gravi squilibri finanziari anche rappresentati da inadempimenti, che non rappresentano necessariamente una situazione di insolvenza poiché anche in questo caso si tratta di una situazione ancora reversibile.

---

[61] Principio di revisione ISA Italia 570 sulla Continuità aziendale

[62] Vedasi L. GUATRI, *Tournaround. Declino, crisi e ritorno al valore*, Milano, EGEA, 1995, p.74 ss., L. GUATRI, *Crisi e risanamento delle imprese*, Milano, Giuffrè Editore, 1986, pp. 11-13

Gli stadi più gravi sono rappresentati dall'**insolvenza reversibile** e dall'**insolvenza conclamata** quindi irreversibile; nella prima è ancora possibile utilizzare degli strumenti di composizione stragiudiziale della crisi per il risanamento e il recupero della continuità aziendale, mentre nella fase terminale si constata la definitiva perdita della continuità aziendale con necessità di porre in liquidazione l'impresa.

L'esito efficiente del risanamento non dipende quindi soltanto dallo strumento utilizzato ma anche e soprattutto dalla tempestività con cui si viene a conoscenza della situazione di crisi[63].

La crisi quindi non è una situazione statica ma in evoluzione, potendo regredire o progredire, nel qual caso si trasformerà quasi sicuramente in insolvenza[64].

La notevole differenza che intercorre tra crisi ed insolvenza è che quest'ultima rappresenta una situazione statica e definitiva, perciò irreversibile, mentre lo stato di crisi corrisponde ad una situazione dinamica, che presenta vari livelli di gravità[65].

L'insolvenza corrisponde ad una situazione nella quale il debitore non è in grado di adempiere alle proprie obbligazioni e si manifesta attraverso la sfera finanziaria dell'attività di impresa.

---

[63] D.d.l. n. 3671 "*Le possibilità di salvaguardare i valori di un'impresa in difficoltà sono direttamente proporzionali alla tempestività dell'intervento risanatore e (...) il ritardo nel percepire i prodromi di una crisi fa sì che, nella maggior parte dei casi, questa degeneri in vera e propria insolvenza sino a diventare irreversibile e a rendere perciò velleitari (...) i postumi tentativi di risanamento*"

[64] N. R. DI TORREPADULA, *op. cit.*, p. 1107

[65] M. C. CARDARELLI, *op. cit.*, p. 18

La L.Fall. indica che, al fine di constatare uno stato di insolvenza, rilevino "*inadempimenti od altri fatti esteriori*"; gli inadempimenti sono rappresentati da ad es. una sentenza di condanna a pagare, un protesto, un decreto ingiuntivo, un sequestro conservativo o addirittura, una dichiarazione del debitore stesso[66].

Tuttavia, il verificarsi di un inadempimento non rappresenta necessariamente insolvenza in quanto potrebbe esserci comunque una regolare soddisfazione delle obbligazioni; viceversa adempimenti non scongiurano l'assenza di insolvenza, soprattutto se si utilizzano mezzi anormali per adempiere alle obbligazioni. Affinché l'impresa, non si trovi in una situazione di insolvenza, l'attività solutoria deve avvenire con carattere di regolarità[67].

I pagamenti devono essere regolari al fine di evitare situazioni di abuso e sono tali in base all'integrità e alla puntualità con cui vengono effettuati, nonché rispetto alle modalità mediante le quali i creditori vengono soddisfatti o viene procurata la liquidità necessaria per farvi fronte; pertanto non adempie regolarmente chi soddisfa le obbligazioni con ritardi e a seguito di dilazioni e neanche soddisfa i propri creditori mediante mezzi anormali, come svendendo beni o alienando i cespiti aziendali[68].

---

[66] M. CIAN, *Diritto commerciale, Diritto della crisi d'impresa*, vol. 2, Torino, Giappichelli Editore, 2019, pp. 31-33
[67] G. FERRI, *Lo stato di insolvenza*, in Riv. not., n. 6, 2015, p. 1182
[68] M. CIAN, *op. cit*., p. 33

Gli "*altri fatti esteriori*", che in base all'art. 5, c. 2, L.Fall. consentono di constatare l'insolvenza, ovvero fanno in modo che la stessa venga percepita anche all'esterno dell'impresa cioè dal mercato al quale si rivolge e opera[69], sono ad es. la fuga, l'irreperibilità, la latitanza (in estremo anche il suicidio dell'imprenditore), così come anche la chiusura dei locali dell'impresa o la segnalazione di una banca creditrice alla Centrale rischi[70].

La legge delega specifica la nozione di crisi da introdurre nell'ordinamento giuridico quale "*probabilità di futura insolvenza*"[71]; in tale direzione il Codice della crisi e dell'insolvenza la definisce come "*stato di difficoltà economico - finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore*", specificando inoltre "*che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate*"[72]; in questo modo emerge quindi una concezione di probabilità di insolvenza futura o insolvenza prospettica.

Tale definizione di stato di crisi non corrisponde a quella definitiva, in quanto modificata dal decreto correttivo[73] con il quale sono state apportate modifiche al Codice della crisi e dell'insolvenza tra cui l'espressione della "crisi" che non è più

---

[69] G. FERRI, *op. cit*., p. 1181
[70] M. CIAN, *op. cit*., p. 35
[71] Art. 2 c. 2 lett. *c*) L. n. 155/2017
[72] Art. 2 c. 1 lett. *a*) D.Lgs. n. 14/2019
[73] Recante "*Disposizioni integrative e correttive a norma dell'articolo 1, comma 1, della legge 8 marzo 2019, n. 20, al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, recante codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155*"

uno stato "*di difficoltà economico-finanziaria*" bensì uno "*squilibrio economico-finanziario*"[74].

Con riferimento ai contributi elaborati dalla prassi, il principio di revisione ISA Italia 570, in merito alla valutazione da parte del revisore della continuità aziendale, stabilisce gli aspetti che devono essere presi in considerazione dal revisione al fine di poter dare un giudizio positivo al bilancio ed escludere situazioni che possano compromettere la continuità aziendale.

Il concetto di continuità aziendale (*going concern)*, rappresenta uno dei principi di redazione del bilancio di esercizio, ai sensi dell'art. 2423-*bis* c.c., il quale prevede che la valutazione delle voci di bilancio sia fatta nella prospettiva di continuazione dell'attività d'impresa.

I processi valutativi sottostanti la formazione del bilancio devono tener quindi conto delle prospettive future dell'impresa, in particolare il principio contabile italiano OIC 11 ("Finalità e postulati del bilancio di esercizio") stabilisce che la direzione aziendale debba effettuare valutazioni prospettiche circa la capacità dell'azienda di continuare a costituire un complesso economico funzionante destinato alla produzione di reddito per un prevedibile arco temporale futuro[75].

[74] Art. 1 c. 1 D.Lgs. n. 147/2020
[75] Par. 22 OIC 11

Il principio della continuità aziendale presuppone quindi che vi sia equilibrio economico, inteso come capacità di consentire una adeguata remunerazione dei fattori produttivi impiegati, attraverso il flusso dei ricavi[76].

Quando sussiste tale principio il bilancio di esercizio viene redatto secondo criteri di funzionamento, al contrario, quando il presupposto della continuità viene a mancare devono essere abbandonati tali criteri di redazione, per applicare i criteri di liquidazione (precisati dal principio contabile OIC 5 "Bilanci di liquidazione").

Questi ultimi tendono non più a rappresentare l'impresa come un'entità in continuo funzionamento, quindi i beni aziendali verranno destinati al realizzo diretto, cioè alla monetizzazione (ovvero le attività verranno valutate al presunto valore di realizzo, le passività a quello di estinzione e verrà stanziato un fondo diretto alla copertura degli oneri derivanti dall'attività di liquidazione)[77].

Tuttavia, si precisa che il venir meno della continuità aziendale non comporta l'immediato abbandono dei principi di funzionamento, giacché questi vanno utilizzati solo quando l'impresa viene posta in liquidazione[78].

Per cui, nel momento in cui gli amministratori accertino una causa di scioglimento prevista dall'art. 2484 c.c., dovranno continuare ad essere utilizzati i criteri di redazione del bilancio di funzionamento; effettuando le valutazioni con maggiore

---

[76] F. COSSU, *Continuità aziendale, società in liquidazione e principi contabili internazionali IAS/IFRS*, in Giur. comm., n. 2, 2019, p. 327

[77] A. VILLANI, *et al.*, *Continuità aziendale: correnti sviluppi nell'ambito dei principi contabili e di revisione*, in Riv. dott. comm., n. 4, 2018, pp. 674-675

[78] F. COSSU, *op. cit.*, p. 361

prudenza e tendendo conto di un orizzonte temporale di riferimento ristretto; non potendo essere utilizzati i criteri di liquidazione[79].

La verifica della sussistenza del presupposto della continuità aziendale compete innanzitutto agli amministratori e a coloro che redigono il bilancio di esercizio (i cui destinatari sono coloro che forniscono risorse finanziarie all'impresa: investitori, finanziatori e creditori[80]), nonché all'organo di controllo, ovvero il collegio sindacale[81].

Il revisore legale dei conti (e l'organo di controllo eventualmente incaricato alla revisione legale), viene chiamato ad esprimere un giudizio[82] sul bilancio di esercizio, e in particolare se questo sia conforme alle norme che ne disciplinano la redazione e se rappresenti in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria e il risultato economico dell'esercizio[83].

---

[79] A. VILLANI, *et al*., *op. cit*., pp. 677-678

[80] M. CASÒ, *OIC 11: Importanti chiarimenti in materia di rappresentazione sostanziale, di continuità aziendale e di rilevanza*, in Riv. dott. comm., n. 2, 2018, p. 204

[81] Il collegio sindacale ai sensi dell'art. 2403 c.c. vigila sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società. Effettua altresì il controllo contabile (altrimenti effettuato dal revisore legale dei conti o da società di revisione) nel caso previsto dall'art. 2409-*bis* c. 3 c.c., ovvero nel caso in cui una società non sia tenuta alla redazione del bilancio consolidato, lo statuto può prevedere che la revisione legale dei conti sia effettuata dal collegio sindacale.
Peraltro, non avendo sindaci e revisore gli stessi doveri, nel caso in cui venga meno il revisore poiché il controllo contabile sia svolto dal collegio sindacale (o eventualmente dal sindaco unico) si sostiene che ciò possa comportare un affievolimento della funzione del controllo. Vedasi L. MIOTTO, *La funzione di revisione legale: intersezione fra disciplina dell'attività e dei soggetti*, in Riv. soc., n. 2, 2018, p. 486

[82] Ai sensi dell'art. 14 D.Lgs. n. 39/2010 il revisore o la società di revisione legale svolgono un'attività diretta a verificare la regolare tenuta della contabilità sociale e la corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili nel corso dell'esercizio, nonché esprimono un giudizio sul bilancio di esercizio (e sul bilancio consolidato ove redatto) attraverso un'apposita relazione.

[83] L. MIOTTO, *op. cit*., p. 477

In questo caso, dovranno quindi valutare se gli amministratori (e coloro che redigono il bilancio) abbiano correttamente valutato la sussistenza del presupposto della continuità aziendale e che pertanto il presupposto sia stato correttamente utilizzato[84].

Le circostanze che il revisore deve verificare in questa situazione sono comunque caratterizzate da incertezza, in quanto non sono sempre prevedibili circostanze ed eventi futuri, pertanto è stato elaborato il principio ISA 570.

In particolare, tale principio ha individuato eventi o circostanze in grado di "*far sorgere dubbi significativi sulla capacità dell'impresa di continuare ad operare come un'entità in funzionamento*", distinguendoli in indicatori finanziari, indicatori gestionali e altri indicatori.

Tra i primi distinguiamo situazioni di deficit patrimoniale o di capitale circolante netto negativo, indizi di cessazione del sostegno finanziario da parte dei creditori, bilanci storici o prospettici che evidenziano flussi di cassa negativi, prestiti prossimi alla scadenza privi di prospettive di rinnovo o rimborso, principali indici economico-finanziari negativi, così come consistenti perdite operative o significative perdite di valore delle attività utilizzate per generare i flussi di cassa; difficoltà nel pagamento di dividendi arretrati e incapacità di pagare i debiti alla

[84] A. VILLANI, *et al.*, *op. cit.*, p. 682 "*Nella sostanza il revisore è chiamato a giudicare se il risultato dell'attività valutativa condotta dalla direzione aziendale sul presupposto della continuità aziendale sia appropriato; questo è da considerarsi appropriato se sussistono elementi tali da ritenere che l'impresa sarà in grado di svolgere la propria attività in un prevedibile futuro*."

scadenza; cambiamenti delle forme di pagamento concesse dai fornitori, ovvero dalla condizione "a credito" alla condizione "pagamento alla consegna", incapacità di ottenere finanziamenti per lo sviluppo di nuovi prodotti o per altri investimenti necessari.

Tra gli indicatori gestionali vengono menzionati: la perdita di membri della direzione con responsabilità strategiche senza una loro sostituzione, perdita di mercati fondamentali, di clienti chiave, di contratti di distribuzione, di concessioni o di fornitori importanti; difficoltà con il personale; scarsità nell'approvvigionamento di forniture importanti; comparsa di concorrenti di grande successo.

Mentre gli altri indicatori che possono far presumere il venir meno del presupposto della continuità aziendale sono il capitale ridotto al di sotto dei limiti legali o non conformità del capitale ad altre norme di legge, procedimenti legali o regolamentari in corso che, in caso di soccombenza, possono comportare richieste di risarcimento cui l'impresa probabilmente non è in grado di far fronte; modifiche di leggi o regolamenti o delle politiche governative che si presume possano influenzare negativamente l'impresa.

Si tratta comunque di sintomi che fanno presumere uno stato di una situazione di difficoltà e non evidenze certe di una crisi[85].

---

[85] Fondazione Nazionale dei Commercialisti, *La continuità aziendale nella crisi d'impresa*, Documento del 15 ottobre 2015, Roma, p. 10, fondazionenazionalecommercialisti.it/node/871

Nel disegno di legge vengono menzionate le procedure di allerta fino a quel momento non presenti nell'ordinamento giuridico italiano, sebbene vi si stato precedentemente un primo tentativo di introduzione con la riforma ad opera della Commissione Trevisanato[86].

Le procedure di allerta, di cui si parlerà compiutamente al § 2.1, rispondono all'esigenza di individuare tempestivamente qualsiasi segnale di crisi giacché le possibilità di salvaguardare i valori delle imprese in difficoltà sono direttamente proporzionali alla tempestività dell'intervento risanatore[87], soprattutto in un contesto economico in cui gli imprenditori sono restii a promuovere autonomamente processi di ristrutturazione precoce.

Sono state condotte delle indagini empiriche dall'OCI (Osservatorio sulle crisi d'impresa), riguardanti un campione di aziende che ha fatto ricorso al concordato preventivo, sia esso liquidatorio che in continuità aziendale, attraverso questionari e utilizzando il modello predittivo della crisi d'impresa elaborato da Altman come modello "Z-Score"[88].

---

[86] Istituita con decreto del Ministro della Giustizia 28 novembre 2001 per l'elaborazione di principi e criteri direttivi di uno schema di disegno di legge delega al Governo relativo all'emanazione della nuova legge fallimentare ed alla revisione delle norme concernenti gli istituti connessi

[87] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[88] Il modello "Z-score" di Altman è un modello predittivo della crisi di impresa, che consente di individuare attraverso alcuni indici di bilancio la probabilità di fallimento. Il modello è stato elaborato attraverso la tecnica dell'analisi discriminane multivariata lineare e si configura come una funzione lineare che regredisce una serie di indici di bilancio considerati variabili indipendenti. Gli indici di bilancio considerati sono diversi a seconda che si tratti di aziende quotate nei mercati regolamentati e aziende non quotate, così come i parametri soglia, i quali devono essere confrontati con il risultato finale. I parametri soglia indicano: probabilità di fallimento quasi nulla, probabilità di fallimento abbastanza bassa, probabilità di fallimento medio/alta, probabilità di fallimento alta.

Tali indagini hanno dimostrato che le aziende del campione si trovavano in stato di crisi anni prima della domanda di concordato preventivo, persino fino a cinque anni prima[89]; ne conseguiva che le aziende, qualsiasi fosse la tipologia di concordato prescelto, avevano presentato la domanda di concordato quando il rischio di fallimento era alto[90].

Inoltre, tali indagini hanno permesso di rilevare che molte delle imprese non utilizzavano strumenti manageriali quali contabilità analitica, bilanci infrannuali, piani strategici, ecc., e quelle poche imprese che li utilizzavano erano state in grado di presentare concordati preventivi in continuità anziché concordati liquidatori. La stessa situazione si è verificata anche per le imprese che avevano al loro interno soggetti che ricoprivano le funzioni di amministrazione, finanza e controllo, le quali hanno richiesto concordati in continuità, a differenza di quelle in cui non erano presenti responsabili aziendali, interessate, invece, da concordati liquidatori.

Il concordato preventivo è una procedura concorsuale giudiziale, il cui obiettivo è la "*ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei creditori*" (art. 160, c. 1, L.Fall.), che prevede la possibilità per l'imprenditore in crisi di formulare ai suoi creditori una proposta per la soddisfazione, parziale o differita, dei loro diritti, e

---

[89] M. FERRO, *op. cit.*, p. 1036

[90] A. PALETTA, *Tempestiva emersione dello stato di crisi e qualità dei piani di concordato: prime evidenze empiriche*, in Fall., n. 9, 2013, p. 1046

trattamenti differenziati ai creditori appartenenti alle diverse classi, purché non vengano alterate le legittime cause di prelazione.

La proposta è oggetto di votazione da parte dei creditori, eventualmente suddivisi in classi in base all'omogeneità della posizione giuridica e dell'interesse economico. Se la proposta è approvata dai creditori che rappresentano la maggioranza (calcolata in base alle quote di crediti ammessi al voto e qualora vi sia suddivisione dei creditori in classi anche dalla maggioranza per quote nel maggior numero di classi) la proposta è oggetto di omologazione da parte del Tribunale.

A seguito dell'omologazione, il debitore sarà obbligato a dare esecuzione a quanto promesso nel piano concordatario e beneficerà di un effetto esdebitatorio anche nei confronti dei creditori dissenzienti e anteriori alla pubblicazione della domanda di concordato[91].

L'obiettivo di regolazione della crisi può essere raggiunto mettendo in atto una delle tipologie di concordato offerte dalla L. Fall; concordato in continuità[92] (art. 186-*bis* L.Fall.) in cui la soddisfazione dei creditori avviene mediante i flussi di reddito attesi dalla prosecuzione dell'esercizio in capo allo stesso debitore (gestione diretta) o in capo ad un terzo soggetto (gestione indiretta) mediante affitto d'azienda o di ramo d'azienda o cessione o conferimento in una o più società, anche di nuova

[91] M. CIAN, *op. cit.*, p. 203

[92] Il concordato in continuità è stato introdotto nell'ordinamento giuridico dal D.Lgs. n. 83/2012 convertito con modificazioni in L. n. 134/2012

costituzione; anche compatibilmente con la liquidazione dei beni non funzionali all'esercizio dell'impresa[93].

L'ammissibilità di un concordato in continuità aziendale è comunque subordinata all'attestazione, ai sensi dell'art. 186-*bis*, c. 2, L.Fall., da parte di un professionista indipendente (che abbia i requisiti previsti dall'art. 67, c. 3, lett. *d*) L. Fall.) nel quale si attesti che la prosecuzione dell'attività sia funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori[94], giacché la continuità dell'attività di impresa si propone a tutela del ceto creditorio. Per cui, non essendo possibile una conservazione dell'attività a discapito dei creditori, nel caso in cui successivamente all'omologazione del concordato in continuità si constati che l'esercizio dell'attività sia dannoso per i creditori il concordato può essere revocato.

---

[93] R. BROGI, *Il concordato con continuità aziendale nel codice della crisi*, in Fall., n. 7, 2019 "*L'art. 186-bis l.fall. prevede, infatti, la possibilità di liquidazione dei beni non funzionali all'esercizio dell'impresa. Tale precisazione, secondo parte della giurisprudenza di merito, assolve alla funzione di chiarire come, nonostante la liquidazione di alcuni beni, non venga meno la qualificazione del concordato secondo il paradigma della continuità aziendale, sempreché, alla luce di una verifica concreta, provenga da quest'ultima la maggior parte delle risorse destinate alla soddisfazione dei creditori*."

[94] Il miglior soddisfacimento dei creditori riguarda l'intero ceto creditorio (inteso come massa e non come singoli soggetti). Ciò che rileva ai fini del miglior soddisfacimento è la quantità di risorse destinate alla soddisfazione dei creditori, non rilevando, invece, i criteri di distribuzione tra i creditori. In particolare, il migliore soddisfacimento non deve essere inteso in senso assoluto, ma in senso relativo, ovvero, avendo riguardo a possibili scenari alternativi praticabili, come quello rappresentato dalla procedura fallimentare. A tal riguardo non deve essere presa soltanto in considerazione una liquidazione atomistica fallimentare (ovvero dei singoli beni), giacché durante la procedura, ai sensi dell'art. 105 L.Fall., possono essere attuate liquidazioni di beni aggregati, ovvero, dell'intero complesso aziendale, dei suoi rami, di beni o rapporti giuridici individuabili in blocco. Inoltre, durante la procedura fallimentare è possibile prevedere l'esercizio provvisorio, ai sensi dell'art. 104 L.Fall. e l'affitto dell'azienda e di suoi rami, ai sensi dell'art. 104-*bis* L.Fall., al fine di una più proficua vendita dell'azienda stessa o di suoi rami. Vedasi A. ROSSI, *Il miglior soddisfacimento dei creditori*, in Fall., n. 6, 2017, pp. 637-644

Il Codice della Crisi[95] ha introdotto alcune innovazioni circa l'ammissibilità di un concordato in continuità, in particolare, dovrà essere rispettato il requisito stabilito dall'art. 84 c. 2 ovvero "*il mantenimento o la riassunzione di un numero di lavoratori pari ad almeno la metà della media di quelli in forza nei due esercizi antecedenti il deposito del ricorso per un anno dall'omologazione*".

Sebbene la finalità della prosecuzione dell'attività nell'ambito del concordato preventivo rimanga comunque la migliore soddisfazione dei creditori, come peraltro ribadito dall'art. 87, c. 3, CCII, si evince la volontà da parte del legislatore di tutelare l'occupazione[96].

L'ulteriore requisito, affinché il concordato in continuità sia considerato tale, è stabilito dall'art. 84 c. 3, il quale prevede che i creditori debbano essere soddisfatti in misura prevalente dal ricavato prodotto dalla continuità aziendale (diretta o indiretta), compresa la cessione del magazzino.

Per quanto riguarda invece il concordato liquidatorio, secondo l'attuale disciplina la soddisfazione dei creditori avviene mediante cessione dei beni, tramite assegnazione diretta ai creditori o tramite liquidazione, purché venga attestato che

[95] Le nuove regole previste dal Codice della crisi sul concordato in continuità, non essendo ancora entrate in vigore, non sono ancora applicabili, così stabilito dalla Corte d'Appello di Venezia, 28 settembre 2020, decreto n. 2576

[96] M. ARATO, *Il concordato con continuità nel Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in Fall., n. 7, 2019, p. 856

il piano sia idoneo ad assicurare ai creditori chirografari una soddisfazione pari almeno al venti per cento[97], ai sensi dell'art. 160, c. 4, L.Fall.

Il concordato preventivo (sia esso in continuità o liquidatorio) si differenzia dal concordato fallimentare[98] in quanto è possibile ricorrervi già in stato di crisi, avendo una funzione preventiva; il debitore infatti può giungere ad una soluzione negoziale senza subire gli effetti del fallimento come ad es. lo spossessamento, continuando a gestire la sua attività sotto la vigilanza del commissario giudiziale.

La funzione anticipatoria del concordato, dovrebbe consentire agli altri soggetti coinvolti, ovvero i creditori, di ottenere il maggior soddisfacimento possibile, migliore di quello che otterrebbero qualora venisse aperta una procedura fallimentare.

Tuttavia, a seguito della riforma del 2005, vi è stato un notevole ricorso, anche abusivo, ai concordati preventivi di natura liquidatoria, causando costi eccessivi e esiti non sempre favorevoli[99]. Sebbene tale fenomeno sia stato mitigato dall'introduzione del c. 4 art. 160 L.Fall.[100], ovvero la soglia di soddisfacimento del 20% dei crediti chirografari come condizione di ammissibilità della domanda di

---

[97] M. CIAN, *op. cit.*, pp. 161-162

[98] M. CIAN, *op. cit*., p. 210 "*Il concordato fallimentare infatti non costituisce un'autonoma procedura concorsuale, ma solo una "sub-procedura" che si inscrive all'interno di una procedura fallimentare già in corso, costituendone anzi uno dei modi di chiusura*."

[99] A. JORIO, *In tema di crisi d'impresa: le misure di allerta e il concordato preventivo*, in Giur. comm., n. 5, 2016

[100] L. n. 132 del 6 agosto 2015, in sede di conversione del D.L. 27 giugno 2015, n. 83, recante "*Misure urgenti in materia fallimentare, civile e processuale civile e di organizzazione e funzionamento dell'amministrazione giudiziaria"*

concordato preventivo che non sia in continuità, la Commissione Rordorf ha ritenuto di inserire nella riforma fallimentare ulteriori restrizioni all'utilizzo dei concordati liquidatori.

La stessa ha rilevato la presenza di un notevole ricorso al concordato di natura liquidatoria che in realtà non sempre rappresenta la soluzione migliore per la soddisfazione dei creditori, rispetto all'alternativa fallimentare, né tantomeno consente di salvaguardare l'eventuale valore residuo dell'impresa[101].

È stata dunque prevista nel Codice della crisi l'ammissibilità del concordato *de quo* a condizione che ci sia un apporto di risorse esterne che aumentino in misura apprezzabile la soddisfazione dei creditori[102]. Solo in questo modo il concordato, oltre ad essere conveniente per l'imprenditore, grazie alla possibilità di continuare ad amministrare i propri beni, diviene conveniente anche per i creditori[103].

Il Codice della crisi e dell'insolvenza, all'art. 84 c. 4, stabilisce che "*l'apporto di risorse esterne deve incrementare di almeno il dieci per cento, rispetto all'alternativa della liquidazione giudiziale, il soddisfacimento dei creditori chirografari*", lasciando inalterata la soglia del venti per cento dell'ammontare complessivo del credito chirografario.

---

[101] D.d.l. n. 3671
[102] Art. 6 c. 1 lett. *a*) L. n. 155/2017
[103] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

Per quanto riguarda gli strumenti stragiudiziali di composizione della crisi occupa notevole rilevanza l'accordo di ristrutturazione dei debiti omologato, di cui all'art. 182-*bis* L.Fall., mediante il quale l'imprenditore in crisi stipula un accordo con uno o più dei suoi creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti. Il piano di ristrutturazione dei debiti deve essere accompagnato dalla relazione redatta da un professionista (che abbia i requisiti di cui all'art. 67, c. 3, lett. *d*) L.Fall.) che attesti la fattibilità economica, la veridicità dei dati aziendali e l'idoneità del piano ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei all'accordo, entro il termine di 120 giorni dall'omologazione per i crediti già scaduti ed entro 120 giorni dalla scadenza per i crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione.

L'omologazione da parte del Tribunale di tale accordo consente allo stesso di produrre effetti legali che si producono *erga omnes*, ulteriori rispetto a quelli che si produrrebbero *inter partes,* come il blocco temporaneo delle azioni esecutive e cautelari sul patrimonio del debitore. Nel caso di un eventuale successivo fallimento, l'accordo omologato produce ulteriori effetti legali quali, in particolare, l'esenzione da revocatoria fallimentare e dai reati di bancarotta degli atti nonché i pagamenti, le garanzie e le operazioni attuati in esecuzione dell'accordo stesso. Inoltre, i nuovi finanziamenti concessi ai sensi degli artt. 182-*quater* e 182-*quinquies* possono godere del beneficio della prededuzione[104].

[104] L'art. 111 L.Fall. recante "*Ordine di distribuzione delle somme*" prevede diversi livelli di preferenza nella partecipazione alla ripartizione dell'attivo durante la procedura fallimentare. La

Una particolare tipologia di accordi di ristrutturazione è quella che viene stipulata tra debitore e banche e/o intermediari finanziari ai sensi dell'art. 182-*septies*. Tale disposizione prevede la possibilità di chiedere al Tribunale che gli effetti dell'accordo concluso con banche e/o intermediari finanziari, che rappresentino il 75% dei soggetti inseriti nella classe, vengano estesi anche agli altri soggetti non aderenti ed appartenenti alla medesima categoria a condizione che oltre la metà dell'indebitamento complessivo sia nei confronti di tali creditori e che vi sia una omogeneità di posizioni giuridiche ed interessi economici che consentano di raggrupparli in una o più categorie[105].

La *ratio* sottesa a tale istituto è di sottrarre a creditori finanziari che vantino un credito di esiguo valore la possibilità di decretare l'insuccesso complessivo dell'operazione di ristrutturazione fra debitore e maggioranza di creditori finanziari, dichiarandosi contrari e causando l'apertura di una procedura concorsuale[106].

Tale istituto è stato largamente applicato, destando inoltre pochi problemi interpretativi[107], pertanto ne è stata prevista l'estensione anche ad altre categorie di creditori, diversi da banche e intermediari finanziari.

---

gerarchia stabilisce che le somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo vengano erogate nel seguente ordine: crediti prededucibili, crediti privilegiati, crediti chirografari e crediti posteriori o subordinati.

[105] M. CIAN, *op. cit.*, pp. 238-240

[106] Art. 61 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[107] A. ROSSI, *La legge delega per la riforma delle discipline della crisi d'impresa: una prima lettura*, in Società, n. 12, 2017, p. 1378

Il D.Lgs. n. 14/2019, pur continuando a prevedere l'operatività degli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 57), ha introdotto due ulteriori tipologie, allo scopo di renderli più duttili e meglio fruibili[108], rappresentate dagli accordi di ristrutturazione agevolati di cui all'art. 60 e dagli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa di cui all'art. 61. Quest'ultimo prevede l'estensione degli effetti dell'accordo anche ai creditori non aderenti che appartengono alla stessa categoria, purché vengano rispettate alcune condizioni tra cui: i creditori aderenti appartenenti alla categoria rappresentino il 75% di tutti i creditori appartenenti alla medesima e che i creditori non aderenti ai quali vengono estesi gli effetti siano soddisfatti in misura non inferiore rispetto a quella che otterrebbero con la liquidazione giudiziale.

Con riferimento agli accordi agevolati, è prevista una riduzione a metà della percentuale dei creditori aderenti (che dal 60%, ai sensi dell'art. 57, viene ridotta al 30%) qualora il debitore non proponga una moratoria ai creditori estranei agli accordi e non chieda misure protettive temporanee.

Per quanto riguarda i piani di risanamento attestati, che alla stregua degli accordi di ristrutturazione rappresentano strumenti negoziali stragiudiziali, sebbene si differenzino dagli accordi per la non assoggettabilità all'omologazione da parte del Tribunale, hanno ricevuto specifica disciplina all'art. 56 D.Lgs. n. 14/2019 in

[108] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

quanto nella L.Fall. venivano rubricati sotto l'art. 67 "*Atti a titolo oneroso, pagamenti e garanzie*", disciplinante gli atti soggetti a revocatoria fallimentare e, al contrario, gli atti esenti.

La disposizione *de quo* al c. 3, lett. *d*) stabilisce la non assoggettabilità ad azione revocatoria di atti, pagamenti, garanzie concesse su beni del debitore posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria, attestato da un professionista, indipendente e in possesso di particolari requisiti, circa la fattibilità economica ed la veridicità dei dati aziendali. Nel Codice della crisi e dell'insolvenza ne viene confermata la necessità che abbia data certa, al fine dell'esenzione da revocatoria, la possibilità di pubblicazione nel registro delle imprese su richiesta del debitore, e l'obbligatorietà di attestazione del piano da parte del professionista indipendente, inoltre viene definito il contenuto minimo e la documentazione da allegare al piano, ovvero quella prescritta per il debitore che chiede l'accesso ad una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza[109].

Un ulteriore cambiamento che è verificato con l'introduzione del Codice della crisi e dell'insolvenza riguarda la locuzione che distingueva la procedura fallimentare, infatti la legge delega si è posta l'obiettivo del superamento del concetto di

[109] Art. 56 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

fallimento, stabilendo che tale espressione non debba esse più utilizzata in quanto sostituita con quella di liquidazione giudiziale[110]. In tale direzione quindi sono stati modificati tutti i termini che potevano in qualche modo riferirsi al fallimento, per cui si avrà "liquidatore giudiziale" in luogo di "curatore", "concordato nella liquidazione giudiziale" in luogo di "concordato fallimentare", ecc.

In realtà pur prevedendo una cancellazione formale del termine in questione, il contenuto sostanziale della procedura è rimasto invariato[111]. Permane quindi la funzione prettamente liquidatoria diretta alla conversione in denaro dei diritti e dei beni che fanno capo al debitore, definendo giudizialmente i rapporti patrimoniali del debitore.

Al fine di rendere la procedura più rapida e snella è stato modificato il sistema di accertamento del passivo prevedendo la possibilità di presentazione telematica delle domande di creditori e terzi, anche non residenti nel territorio nazionale e fissando limiti più stringenti alla presentazione delle domande tardive[112].

Con riferimento alle procedure di sovraindebitamento, che in base alla L. n. 3/2012 disciplinano la crisi dei debitori non assoggettabili alle procedure previste dall'art. 1 L.Fall., si è resa necessaria la modifica per diversi motivi.

---

[110] Dossier 26 novembre 2018 Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza in attuazione alla legge 19 ottobre 2017, n. 155

[111] G. LO CASCIO, *La nuova legge delega sulle procedure concorsuali tra diritto ed economia*, in Fall., n. 12, 2017, p. 1259

[112] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

Innanzitutto, era necessario armonizzare tale disciplina con quella prevista per la regolamentazione dell'insolvenza e della crisi di impresa al fine di ottenere una complessiva disciplina coerente e non più frammentaria e disorganica. Il secondo motivo era rappresentato dalla necessità di semplificare il suddetto testo normativo in quanto considerato troppo complicato e farraginoso, comportando la quasi totale disapplicazione dell'istituto e il mancato raggiungimento del suo obiettivo di esdebitazione e ripresa economica[113].

Per le siffatte ragioni il D.Lgs. n. 14/2019 disciplinerà il sovraindebitamento (ovvero lo stato di crisi o di insolvenza) di consumatore, professionista, dell'imprenditore minore, dell'imprenditore agricolo, delle start-up innovative e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale, liquidazione coatta amministrativa o altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali[114].

Sono state previste quindi delle procedure, che consentiranno di produrre l'esdebitazione del soggetto sovraindebitato, quali: la "ristrutturazione dei debiti del consumatore" di cui agli artt. 67 e ss., in luogo del "piano del consumatore" disciplinato dalla L. n. 3/2012, per i soli consumatori[115]. Il "concordato minore",

---

[113] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[114] Cfr. art. 2 c. 1 lett. *c*) D.Lgs. n. 14/2019

[115] Ai sensi dell'art. 2 c. 1 lett. *e*) D Lgs. n. 14/2019, il consumatore è "*la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigiana o professionale eventualmente svolta, anche se socia di una delle società appartenenti ad uno dei tipi regolati nei capi III, IV, e VI del titolo V del libro quinto del codice civile, per i debiti estranei a quelli sociali*"

sostituendo la procedura contenuta nella L. n. 3/2012 quale "accordo di composizione della crisi", si applicherà a tutti i debitori sovraindebitati con esclusione del debitore, ovvero: imprese minori[116], imprese agricole, professionisti intellettuali e start-up; mantenendo la finalità di continuità ovvero la prosecuzione dell'attività imprenditoriale o professionale.

Infine, la "liquidazione controllata" del sovraindebitato, sostituendosi alla "liquidazione del patrimonio" disciplinata dalla L. n. 3/2012, manterrà la funzione meramente liquidatoria e si applicherà a tutti i debitori sovraindebitati[117].

Uno dei punti di discontinuità con la vigente normativa riguarda la possibilità di regolare il complessivo indebitamento familiare, ovvero, ai sensi dell'art. 66 D.Lgs. n. 14/2019 rubricato "Procedure familiari", è prevista la possibilità per i membri della stessa famiglia di "*presentare un unico progetto di risoluzione della crisi da sovraindebitamento quando sono conviventi o quando il sovraindebitamento ha un'origine comune"*[118]. La ragioni sono rinvenibili nel fatto che le persone spesso

[116] Ai sensi dell'art. 2 c. 1 lett. *d*), l'impresa minore è "*l'impresa che presenta congiuntamente i seguenti requisiti: 1) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro trecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; 2) ricavi, in qualunque modo essi risultino, per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro duecentomila nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; 3) un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro cinquecentomila*"

[117] M. CIAN, *op. cit.*, pp. 341-343

[118] Cfr. Art. 66 c. 1 D.Lgs. n. 14/2019

si indebitano per sostenere l'attività dei propri congiunti e l'importanza dell'istituto della famiglia[119].

[119] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

1.2.2 Evoluzione dell'istituto della transazione fiscale e rapporti con esdebitazione del fallito (art. 142 L.F.)

Nell'ambito della disciplina della crisi d'impresa, l'istituto della transazione fiscale, di cui all'art. 182-*ter* L.Fall.[120], prevede la possibilità per il debitore di proporre il pagamento parziale o dilazionato di tributi amministrati dalle agenzie fiscali e di contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie[121], nonché dei relativi accessori.

La proposta mira al raggiungimento di accordi negoziali, di tipo remissorio o dilatorio, e alla regolazione concordata della crisi d'impresa, potendo essere presentata nell'ambito di un concordato preventivo o in seno ad un accordo di ristrutturazione dei debiti[122].

L'istituto della transazione fiscale ha sollevato profili di incertezza e la sua applicazione è stata problematica; difatti è stato oggetto di una vasta giurisprudenza fallimentare, tributaria ed amministrativa, di numerosi interventi della Corte di

[120] L'introduzione nella Legge fallimentare è stata prevista dall'art. 146 D.Lgs. n. 5/2006, in quanto precedentemente disciplinato dal D.L. n. 138/2002 convertito in L. n. 178/2002

[121] L'ammissibilità di una proposta di transazione fiscale anche per i contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie è stata prevista dall'art. 32 D.L. n. 185/2008 (coordinato con la legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2)

[122] La possibilità di presentare una proposta di transazione fiscale nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182-*bis* L.Fall.) è stata prevista dall'art. 16 D.Lgs. n. 169/2007

Cassazione, anche a Sezioni Unite, di una pronuncia della Corte costituzionale e di due decisioni della Corte di Giustizia europea[123].

Ha subito, dunque, ripetute modifiche a causa del susseguirsi di vari e numerosi interventi legislativi avvenuti nel corso del tempo, a seguito della sua introduzione nell'ordinamento giuridico italiano.

La prima forma di riduzione transattiva del debito tributario fu rappresentata dalla transazione esattoriale, prevista all'art. 3 c. 3 D.L. n. 138/2002 convertito dalla L. n. 178/2002, la quale prevedeva la possibilità di sottoporre ad una transazione i tributi iscritti a ruolo di spettanza esclusiva dello Stato, nel caso in cui a seguito dell'inizio dell'esecuzione esattoriale fosse emersa l'insolvenza del contribuente o il suo assoggettamento a procedure concorsuali. Tale istituto fu scarsamente utilizzato a causa del timore di una possibile revocatoria in caso di successivo fallimento, per cui con il D.Lgs. n. 5/2006 venne abrogata la transazione sui ruoli e l'istituto venne inserito all'interno della legge fallimentare[124].

L'istituto prevedeva inizialmente la possibilità di attuare una proposta di transazione fiscale solamente nell'ambito del concordato preventivo, mentre la sua applicazione anche nell'ambito dell'accordo di ristrutturazione debiti (art. 182-*bis* L.Fall.) venne prevista soltanto con il D. Lgs. n. 169/2007. Quest'ultimo intervento

---

[123] F. PAPARELLA, *Il nuovo regime dei debiti tributari di cui all'art. 182-ter L.F.: dalla transazione fiscale oggettiva e consensuale alla retrogradazione oggettiva*, in Rass. trib., n. 2, 2018, p. 318

[124] P. VELLA, *La (in)disponibilità dei crediti tributari nelle procedure concorsuali tra diritto interno e principi dell'Unione europea*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2016, p. 128

normativo consentì inoltre la possibilità di falcidia, ovvero il pagamento non integrale[125], di tutti i crediti muniti di prelazione, giacché il pagamento non integrale era precedentemente previsto soltanto per i tributi amministrati dalle agenzie fiscali e relativi accessori limitatamente alla quota di credito avente natura chirografaria, fermo restando il pagamento integrale dei tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea.

Il Decreto Legge 29 novembre 2008, n. 185 (coordinato con la legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2) confermò l'esclusione del pagamento parziale dell'Imposta sul valore aggiunto (Iva), consentendone solamente la dilazione all'interno della proposta di transazione fiscale in quanto ritenuta risorsa propria dell'Unione europea, come si dirà compiutamente al § 3.2.6.

---

[125] Il pagamento parziale dei crediti privilegiati, peraltro, era ammissibile purché fosse stata rispettata la condizione posta dall'art. 182-ter c. 1, secondo cui "*Se il credito tributario è assistito da privilegio la percentuale, i tempi di pagamento e le eventuali garanzie non possono essere inferiori a quelli offerti ai creditori che hanno un grado di privilegio inferiore o a quelli che hanno una posizione giuridica ed interessi economici omogenei a quelli delle agenzie fiscali; se il credito tributario ha natura chirografaria, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri creditori chirografari.*"

Mentre, per gli imprenditori agricoli (non assoggettati alle procedure concorsuali e fallimentari) la possibilità di presentare un accordo di ristrutturazione dei debiti (182-*bis* L.Fall.) e una proposta di transazione fiscale (182-*ter* L.Fall.) venne successivamente prevista con il D.L. n. 98/2011 convertito dalla L. n. 111/2011.

Il Decreto Legge 31 maggio 2010, n. 78 estese il reato di sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte, previsto e punito dall'art. 11 Decreto Legislativo 10 marzo 2000, n. 74, ai comportamenti volti ad inficiare la documentazione presentata insieme alla proposta di transazione[126].

L' infalcidiabilità dell'Iva venne confermata ulteriormente anche nell'ambito delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento (benché non prevedessero la possibilità di transazione fiscale) dal D.L. n. 179/2012 convertito dalla L. n. 221/2012, essendo prevista esclusivamente la possibilità di dilazione del pagamento[127].

L'istituto *de quo* ha sollevato diverse questioni controverse tra cui, in particolare, qualora in presenza di debiti tributari, la proposta di transazione fiscale fosse obbligatoria oppure una mera facoltà del debitore ogni qualvolta fosse stata esperita una procedura di ristrutturazione dei debiti precedentemente menzionata.

---

[126] L. DEL FEDERICO, *La Corte di cassazione inquadra la transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 1, 2012, p. 36

[127] P. VELLA, *op. cit.*, pp. 128-132

In merito sono state proposte soluzioni e indirizzi discordanti sia da parte della dottrina sia da parte della giurisprudenza. Un orientamento è stato rivolto circa la facoltatività della proposta di transazione fiscale, in quanto considerata un sub procedimento accessorio ed eventuale rispetto alla procedura principale di concordato preventivo; vi sono stati quindi decreti[128] che hanno ammesso ed omologato proposte di concordato anche prive della proposta di transazione fiscale, sostenendo che il credito erariale fosse sottoposto alla stessa disciplina prevista nel concordato preventivo per i crediti privilegiati.

Al contrario, vi sono stati indirizzi giurisprudenziali[129] che hanno invece affermato l'obbligatorietà della proposta di cui all'art. 182-*ter* L.Fall., con possibilità di parziale disapplicazione relativamente all'Iva. Ciò in ragione del fatto che la transazione fiscale fosse una specifica procedura obbligatoria all'interno di una più ampia rappresentata dal concordato preventivo.

Stante il principio generale dell'indisponibilità del debito tributario, la procedura di cui all'art. 182-*ter* L.Fall. avrebbe costituito l'unica modalità per ottenere un

[128] Tra cui: Trib. Roma, decreto di ammissione alla procedura in data 27 gennaio 2009; Trib. La Spezia, decreto di omologazione 8 luglio 2009 n. 3295 (confermato in sede di reclamo dalla Corte di Appello di Genova con sentenza n. 2185 del 16 dicembre 2009); Trib. Bologna, decreto di omologazione n. 177 del 17 settembre 2009

[129] Tra cui: Trib. Milano, decreto di ammissione 13 dicembre 2009; Trib. Pavia, decreto di ammissione 8 ottobre 2008, Trib. Mantova, decreto di ammissione 30 ottobre 2008, omologato il 26 febbraio 2009 (confermato in sede di reclamo dalla Corte di Appello di Brescia il 7 ottobre 2009)

accordo transattivo con l'Amministrazione Finanziaria in sede di gestione della crisi d'impresa[130].

Il terzo indirizzo giurisprudenziale[131] è stato orientato all'obbligatorietà della proposta di transazione fiscale anche con puntuale applicazione delle disposizioni in tema di Iva, per cui l'inosservanza di alcune disposizioni avrebbe comportato l'irregolarità della proposta di transazione fiscale che, essendo parte integrante e necessaria del piano di concordato preventivo, avrebbe determinato la non accoglibilità dell'intera istanza di concordato preventivo.

Sebbene l'Amministrazione Finanziaria nella Circolare n. 40/E/2008[132] sostenesse una posizione perentoria circa l'obbligatorietà della proposta di transazione fiscale all'interno della proposta di concordato preventivo, la Corte di Cassazione[133] ritenne ammissibile un concordato preventivo con falcidia dei crediti tributari, pur in assenza della domanda di transazione fiscale. Difatti, ai sensi dell'art. 184 L.Fall., il concordato omologato diveniva obbligatorio per tutti i creditori anteriori al

---

[130] A. BIANCHI, *op. cit.*, pp. 310-313

[131] Tra cui: Trib. Monza, decreto di ammissione 23 dicembre 2009 (in termini di convalida positiva dell'istanza presentata); Trib. Roma, decreto di ammissione 16 dicembre 2009 (in termini di rigetto dell'istanza carente)

[132] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/E/2008 "*Per effetto del richiamato principio di indisponibilità del credito tributario, non è possibile pervenire ad una soddisfazione parziale dello stesso al di fuori della specifica disciplina di cui all'articolo 182-ter. Ciò comporta che la falcidia o la dilazione del credito tributario è ammissibile soltanto qualora il debitore si attenga puntualmente alle disposizioni disciplinanti la transazione fiscale di cui all'articolo 182-ter, mentre va esclusa nel caso in cui, con il piano richiesto dall'articolo 160 della L.F. ai fini del concordato preventivo, ovvero nell'ambito delle trattative che precedono la stipula dell'accordo di ristrutturazione di cui all'articolo 182-bis della L.F., la proposta di transazione fiscale non sia formulata in conformità alle disposizioni predette.*"

[133] Cass. civ., sez. I, 4 novembre 2011, nn. 22931 e 22932

decreto di apertura della procedura e gli effetti scaturenti dalla procedura si sarebbero prodotti anche per i crediti tributari, non potendo le pretese del Fisco prevalere sulla logica concorsuale o snaturando il funzionamento del concordato preventivo[134]. La Corte di Cassazione ritenne inoltre che le disposizioni previste dall'articolo *de quo* (tra cui l'obbligo di pagamento integrale del credito Iva) avrebbero dovuto trovare applicazione anche nel caso in cui un concordato preventivo non fosse stato accompagnato dalla proposta transattiva[135].

Successivamente a tal riguardo si è pronunciata anche la Suprema Corte a Sezioni Unite[136], sostenendo che vi fossero due tipologie di concordato preventivo: una "*speciale*" rappresentata dal concordato preventivo assistito dalla proposta di transazione fiscale e una rappresentata dal concordato preventivo senza transazione fiscale anche in presenza di debiti tributari. Stabilendo, altresì, che il divieto di falcidia dell'Iva (previsto dall'art. 182-*ter* L.Fall.) fosse limitato alla sola ipotesi di concordato preventivo accompagnato da transazione fiscale, giacché la norma non fosse idonea ad applicarsi ad ambiti diversi rispetto a quello individuato dal legislatore[137].

Tale distinzione è stata soppressa dalla Legge 11 dicembre 2016, n. 232, la quale ha generalizzato il ricorso alla procedura di cui all'art. 182-*ter* della L.Fall.

---

[134] L. DEL FEDERICO, *La Corte di cassazione inquadra la transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, op. cit., p. 41
[135] F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 332
[136] Cass. civ., Sez. un., 27 dicembre 2016, n. 26988, Cass. civ., Sez. un., 13 gennaio 2017, n. 760
[137] F. PAPARELLA, *op. cit*., p. 332

prevedendone l'obbligatorietà in tutti i casi in cui la proposta di concordato preveda un pagamento parziale o dilazionato dei debiti tributari, eliminando in questo modo la persistente alternativa tra le due procedure di concordato[138].

Un ulteriore questione controversa è stata rappresentata dall'infalcidiabilità del debito Iva, in quanto considerata "risorsa propria dell'Unione europea".

Il tema dell'inammissibilità della proposta che prevedeva un pagamento non integrale dell'Imposta sul valore aggiunto causò notevoli problemi in ordine alla fattibilità di una proposta di transazione fiscale, dato che l'Iva, ai sensi dell'art. 2778 c.c., nell'ordine di graduazione dei privilegi era collocata al diciannovesimo posto ovvero in penultima posizione, e dovendone garantire il pagamento integrale emersero problemi circa la falcidiabilità degli altri crediti tributari.

Seguendo tale impostazione, la proposta concordataria era quasi impossibile da attuare giacché, dovendo pagare integralmente l'Iva e dovendo rispettare l'obbligo di garantire un trattamento almeno pari a quello offerto a creditori dotati di grado di privilegio inferiore, ne conseguiva l'obbligo di pagamento integrale o al massimo dilazionato, dei crediti privilegiati di rango superiore all'Iva, ovvero quasi tutti[139].

L'Erario è uno dei tanti creditori del debitore che intende proporre soluzioni concordate in situazioni di crisi d'impresa anche se, trovandosi in una posizione di creditore privilegiato, deve essere soddisfatto coerentemente nel rispetto dei gradi

---

[138] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018

[139] A. BIANCHI, *op. cit.*, pp. 308-309

di privilegio e legittime cause di prelazione, nonché specifiche disposizioni in merito al trattamento dei creditori privilegiati.

Il privilegio, ai sensi dell'art. 2741 c.c., insieme al pegno e all'ipoteca, costituisce una legittima causa di prelazione e, rappresentando una deroga al principio della *par condicio creditorum*[140], consente al titolare del diritto di credito garantito da privilegio di essere preferito nella soddisfazione del credito rispetto ai creditori non muniti di legittime cause di prelazione (c.d. chirografari). Il creditore privilegiato ha il diritto di far valere il suo credito sul bene oggetto di garanzia per l'intero.

Il privilegio trova la sua legittimazione, ai sensi dell'art. 2745 c.c., nella legge in considerazione della natura del credito, ed è la stessa legge che ne determina l'ordine di preferenza, sia rispetto agli altri privilegi sia rispetto alle altre legittime cause di prelazione.

Per quanto riguarda il privilegio che garantisce i crediti erariali: ai sensi dell'art. 2752 c.c.[141] i crediti relativi alle imposte sui redditi sono assistiti da privilegio

---

[140] Il principio della *par condicio creditorum*, ovvero parità di trattamento dei creditori, prevedere che i creditori abbiano uguale diritto di soddisfare le proprie pretese sui beni del debitore, salve le cause legittime di prelazione. Tale principio quindi, incontrando il limite delle legittime cause di prelazione, è destinato ad operare soltanto con riferimento ai creditori chirografari, mentre ne sono esclusi i creditori privilegiati, che hanno diritto di soddisfarsi sui beni oggetto della loro garanzia.

[141] L'art. 2752 recita "*Hanno privilegio generale sui beni mobili del debitore i crediti dello Stato, per le imposte e le sanzioni dovute secondo le norme in materia di imposta sul reddito delle persone fisiche, imposta sul reddito delle persone giuridiche, imposta sul reddito delle società, imposta regionale sulle attività produttive e imposta locale sui redditi.*
Hanno altresì privilegio generale sui mobili del debitore i crediti dello Stato per le imposte, le pene pecuniarie e le soprattasse dovute secondo le norme relative all'imposta sul valore aggiunto.
Hanno lo stesso privilegio, subordinatamente a quello dello Stato, i crediti per le imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale e dalle norme relative all'imposta comunale sulla pubblicità e ai diritti sulle pubbliche affissioni."

generale mobiliare, così come i crediti relativi all'Imposta sul valore aggiunto (Iva), le relative sanzioni amministrative e i crediti comunali.

Per quanto riguarda i crediti erariali relativi ad imposte indirette concernenti beni mobili e beni immobili, questi sono garantiti da privilegi speciali sui beni a cui si riferiscono i tributi ai sensi degli artt. 2772 e 2758 c.c.

Infine, è previsto un privilegio speciale sopra i beni mobili strumentali e sulle merci inerenti l'esercizio di imprese commerciali per i crediti relativi alle imposte sul reddito d'impresa, ai sensi dell'art. 2759 c.c.[142].

L'insorgere di problemi di compatibilità tra il divieto di falcidia dell'Iva e la transigibilità dei tributi nelle procedure concorsuali ha richiesto l'intervento della Corte di Giustizia europea[143], la quale, con la sentenza C-546/14 "Degano Trasporti", ha ammesso la falcidia dell'Iva in determinate circostanze.

La Corte di Giustizia europea ha previsto la possibilità di un accordo transattivo che preveda la falcidia dell'Iva solo in determinati casi e a determinate condizioni.

---

[142] P. BORIA, *La ristrutturazione del debito tributario nelle imprese in crisi*, in Riv. dir. trib. n. 2, 2017, p. 111

[143] Il 30 ottobre 2014 il Tribunale di Udine, investito della domanda di concordato preventivo presentata dalla Degano Trasporti S.a.s. di F. D. & C. in liquidazione, ha deciso di sospendere il procedimento e ha rimesso alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale riguardante la compatibilità delle norme interne italiane e le norme comunitarie.
In particolare, veniva chiesto se le norme comunitarie (tra cui la Direttiva 2006/112/CE relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto) avessero reso incompatibile una norma interna che prevedeva l'ammissibilità di una proposta di concordato preventivo, con liquidazione del patrimonio del debitore, con pagamento soltanto parziale del credito dello Stato relativo all'Iva, qualora non fosse stato utilizzato lo strumento della transazione fiscale e non fosse stato prevedibile per quel credito – sulla base dell'accertamento di un esperto indipendente e all'esito del controllo formale del Tribunale – un pagamento maggiore in caso di liquidazione fallimentare.

In particolare, la Corte di Giustizia UE ha stabilito che il contribuente debba dimostrare, attraverso la relazione da parte di un professionista, che il pagamento (rateale e/o ridotto) non sia inferiore a quanto l'Erario potrebbe ottenere nel caso in cui il patrimonio del contribuente venisse liquidato in sede di fallimento[144].

Il pagamento parziale di un credito privilegiato è subordinato all'attestazione da parte di un esperto indipendente che attesti che tale credito non riceverebbe un trattamento migliore nel caso di fallimento del debitore.

Quindi, a seguito di tale sentenza è stato necessario l'intervento del legislatore che con L. n. 232/2016 (legge stabilità 2017) ha apportato modifiche alla disposizione relativa alla transazione fiscale, ammettendo una proposta di transazione fiscale con pagamento parziale del credito relativo all'Imposta sul valore aggiunto.

La L. n. 232/2016 ha rimosso inoltre i due tipici effetti della transazione fiscale, previsti precedentemente dall'art. 182-*ter* L.Fall., quali il "*consolidamento del debito fiscale*" e la "*cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi*" sottoposti a transazione (peraltro, quest'ultimo effetto era possibile solo se la proposta di transazione fiscale fosse stata esperita nell'ambito del concordato preventivo).

---

[144] V. FICARI, *La Corte UE ammette la riduzione dell'IVA mediante la transazione fiscale*, in Corr. Trib., n. 20, 2016, p. 1549

Tali effetti avevano altresì sollevato opinioni differenti circa la loro portata, infatti, è stato sostenuto[145] che il consolidamento del debito fiscale avrebbe consentito il venir meno dell'efficacia degli interventi correttivi e degli atti di imposizione emessi e notificati dall'Amministrazione Finanziaria nonché la preclusione di ogni ulteriore pretesa anche nel caso in cui non fossero ancora incorsi i termini di decadenze e prescrizioni.

Al contrario, è stato sostenuto[146] che, pur in presenza di transazione fiscale, sarebbe stato possibile da parte dell'Amministrazione Finanziaria compiere ulteriori attività di controllo.

---

[145] G. GAFFURI, *Aspetti problematici della transazione fiscale*, in Rass. trib., n. 5, 2011, p. 1123 "*Volendo compiere una catalogazione di rapporti che sono o dovrebbero essere coinvolti nel consolidamento si possono menzionare: le maggiori pretese fiscali derivanti da riliquidazioni (ex art. 36 bis d.p.r. n. 600/1973 e 54 bis d.p.r. n. 633/1974), da controlli formali (ex art. 36 ter/600), in relazione alle dichiarazioni presentate; i crediti generati da avvisi di accertamento, di qualunque genere già notificati (definitivi oppure non ancora tali); le maggiori imposte derivanti da processi verbali già comunicati al contribuente, contenenti rilievi idonei a consentire, con mero processo meccanico, la determinazione dei tributi ulteriori asseritamente dovuti; le ulteriori pretese fiscali relative ad avvisi di accertamento notificati dall'agenzia entro il termine di 30 giorni dalla comunicazione.*"

[146] F. RANDAZZO, *Il "consolidamento" del debito tributario nella transazione fiscale*, Riv. dir. trib., n. 10, 2008, p. 840; e così in questo senso anche Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/2008 "*La disciplina normativa non dispone la preclusione di ulteriore attività di controllo da parte dell'amministrazione finanziaria in caso di transazione fiscale. Ciò comporta che è sempre possibile per l'amministrazione finanziaria, ove ne ricorrano le condizioni, l'esercizio dei poteri di controllo, con la conseguente determinazione di un debito tributario, superiore rispetto a quello attestato nella certificazione rilasciata al debitore o altrimenti individuato al termine della procedura di transazione fiscale, che l'Amministrazione potrà far valore nei confronti dello stesso contribuente che ha ottenuto l'omologazione del concordato nonché degli obbligati in via di regresso.*"

In questo modo l'Agenzia delle Entrate avrebbe potuto accertare e iscrivere a ruolo ulteriori somme dovute in relazione a fattispecie diverse da quelle che avevano generato il debito oggetto di transizione[147].

In merito, la Corte di Cassazione con sentenza n. 18561/16 si è pronunciata sostenendo che la transazione fiscale effettuata nell'ambito di un concordato preventivo avrebbe consentito la "cristallizzazione" totale dei debiti tributari[148].

Tuttavia, il venir meno dell'effetto rappresentato dal "*consolidamento del debito fiscale*", a seguito della L. n. 232/2016, ha fatto sì che, nonostante la certificazione del debito tributario, l'Amministrazione finanziaria possa, qualora ne sussistano le condizioni, emettere ulteriori atti di controllo. Pertanto, la quantificazione del complessivo debito d'imposta è funzionale ai fini della determinazione del voto spettante all'Amministrazione finanziaria nonché del *quantum* da soddisfare nell'ambito della proposta di concordato preventivo[149].

L'intervento normativo rappresentato dalla L. n. 232/2016 ha previsto anche il venir meno della disposizione, di cui all'art. 182-*ter* L.Fall., che prevedeva la "*cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi*" sottoposti a transazione fiscale effettuata nell'ambito di una proposta di concordato preventivo.

---

[147] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018

[148] Cass. civ., sez. I, 22 settembre 2016, n. 18561 "*Nel caso di omologa del concordato con transazione fiscale approvata, da un lato, il debitore ottiene la cristallizzazione del debito tributario dovendosi ritenere che l'Amministrazione non possa più emettere atti impositivi nei confronti del contribuente in relazione ad obbligazioni tributarie precedenti al deposito della proposta di concordato*."

[149] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/18

Tale disposizione rappresentava una deroga alla disciplina generale prevista dall'art. 176 L.Fall., ovvero prosecuzione dei giudizi pendenti relativi ai crediti contestati[150].

É stato perciò sostenuto[151] che tale effetto avrebbe privato il contribuente della tutela giurisdizionale relativamente alla pretesa tributaria oggetto di contestazione in quanto l'atto amministrativo impugnato veniva reso definitivo, con il rischio di portare al consolidamento di una pretesa fiscale maggiore di quella che si sarebbe determinata all'esito del giudizio in caso di accoglimento delle ragioni del ricorrente.

Il venir meno della disposizione, che prevedeva la cessazione della materia del contendere, senza l'inserimento di disposizioni circa gli effetti processuali di un proposta di concordato preventivo con transazione fiscale di crediti tributari oggetto di contenzioso, ha fatto sì che ai crediti oggetto di transazione per i quali sia in corso un giudizio si applichino le stesse disposizioni di cui all'art. 176 L.Fall., per cui il giudizio prosegue e al suo esito i crediti giudizialmente accertati verranno soddisfatti nella misura prevista dalla proposta concordataria[152].

Per quando riguarda la sorte dei crediti tributari oggetto di contenzioso per i quali è stata proposta la transazione nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei

---

[150] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/18
[151] F. RANDAZZO, *op. cit.* pp. 844- 845
[152] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018

debiti, non applicandosi la disposizione di cui all'art. 176 L.Fall. (operante solo nel concordato preventivo) e non essendo previste disposizioni in merito, tali crediti sono regolati dai criteri generali previsti in materia processuale circa la cessazione della materia del contendere[153], per cui le parti possono chiedere al giudice che dichiari la cessazione della materia del contendere[154].

L'istituto della transazione fiscale intende dunque perseguire la finalità di rilanciare le attività produttive coinvolte da una crisi non ancora irreversibile, in modo da consentire la conservazione dell'impresa in attività e dei connessi rapporti di lavoro, riducendo i costi sociali della crisi[155].

Pertanto, la riduzione del credito erariale a seguito della transazione fiscale è giustificata dalla necessità di tutelare l'interesse alla prosecuzione dell'attività d'impresa, al mantenimento dei livelli occupazionali, alla conservazione del valore del complesso aziendale nell'interesse del sistema produttivo nazionale[156].

L'art. 182-*ter* consente di sottoporre a transazione fiscale i tributi e i loro accessori. Gli accessori sono rappresentati dagli interessi relativi al tributo, indennità di mora e sanzioni amministrative per le violazioni tributarie.

---

[153] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018

[154] I crediti oggetto di contezioso tributario possono essere quindi sottoposti a transazione fiscale e, essendo definiti attraverso la proposta, le parti possono chiedere che venga dichiarata la cessazione della materia del contendere. Tuttavia, nel caso in cui vi sia successivamente la risoluzione della transazione fiscale (ad es. per inadempimento), vi sarà riviviscenza del debito originario, al netto dei soli versamenti *medio tempore* eseguiti dal contribuente. V. G. ANDREANI, *L'attestazione è vincolante per il Fisco, salvo gravi lacune*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

[155] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 314

[156] P. BORIA, *op. cit.*, p. 119

Parte della dottrina[157] ha sostenuto che le sanzioni tributarie pecuniarie fossero escluse dall'ambito di applicazione di tale istituto, in ragione della loro natura punitiva, essendo altresì escluse dall'ambito di applicazione dell'istituto dell'esdebitazione disciplinato dagli artt. 142 ss. L.Fall.

Al contrario, altra parte della dottrina e, soprattutto, l'Amministrazione Finanziaria[158] hanno ritenuto che anche le sanzioni amministrative possano formare oggetto di transazione.

La transigibilità delle sanzioni amministrative è stata possibile anche per gli accessori dell'Iva, giacché la sua esclusione dalla transazione fiscale si riferiva solamente al tributo.

Inoltre, la questione dell'infalcidiabilità del credito Iva nell'ambito della transazione fiscale ha fatto emergere dubbi sulla sua possibile esclusione dall'istituto dell'esdebitazione, di cui all'art. 142 L.Fall., giacché un diverso trattamento dei crediti tributari nell'ambito di applicazione dell'esdebitazione rispetto a quello della transazione fiscale, avrebbe comportato un'ingiustificata

---

[157] M. MAURO, *La problematica appartenenza dell'Iva all'ambito di applicazione della transazione fiscale nelle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 10, 2008, p. 865

[158] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/E/2008 "*Si ritiene che possano essere oggetto di transazione non solo gli accessori in senso proprio, vale a dire gli interessi relativi al tributo e l'indennità di mora, ma anche le sanzioni amministrative per violazioni tributarie, come peraltro già affermato dalla circolare n. 8/E del 2005 con riferimento alla previgente forma di transazione fiscale disciplinata dall'articolo 3, comma 3, del DL n. 138 del 2002*."

disparità di trattamento di situazioni simili[159], in contrasto con i principi dell'art. 3 della Costituzione.

Per tali ragioni la Sezione tributaria della Corte di Cassazione[160] il 6 maggio 2015 decise di sospendere il procedimento del quale era stata investita e interpellò la Corte di Giustizia europea, chiedendo in particolare se la norma italiana che consentiva l'estinzione del debito Iva a seguito della procedura di esdebitazione, di cui all'art. 142 L.Fall, fosse compatibile con la normativa comunitaria.

La Corte di Giustizia europea, investita della domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte di Cassazione, nella sentenza C-493/15 ha stabilito che le norme comunitarie non ostacolano l'applicazione di una normativa nazionale che preveda l'inesigibilità dei debiti da imposta sul valore aggiunto a seguito della procedura di esdebitazione[161].

L'istituto dell'esdebitazione del fallito venne inizialmente previsto solamente a seguito dell'esecuzione di un concordato preventivo o fallimentare, giacché a seguito della chiusura di un fallimento, ai sensi dell'art. 120, c. 3, L.Fall., i creditori

---

[159] M. MAURO, *op. cit.*, p. 865

[160] Avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale del Piemonte, del 26 marzo 2012, aveva fatto ricorso per cassazione l'Agenzia delle Entrate, che aveva inviato una cartella di pagamento a titolo dell'IVA e dell'IRAP al sig. Identi, socio accomandatario della fallita PVA di Identi Marco e C. S.a.s. e fallito in proprio. Il Tribunale di Mondovì aveva infatti concesso l'esdebitazione al sig. Identi con decreto del 14 aprile 2008.
L'Agenzia delle Entrate aveva quindi fatto ricorso per cassazione in quanto la Commissione tributaria regionale aveva confermato la decisione di primo grado ovvero l'illegittimità di tale cartella di pagamento, rigettando l'appello proposto dall'Agenzia delle Entrate.

[161] Corte Giust., 16 marzo 2017, C-493/15

avrebbero riacquistato il libero esercizio delle azioni verso il debitore per la parte non soddisfatta dei loro crediti.

Tuttavia, a seguito della riforma del 2006[162], venne prevista l'estensione del beneficio con possibilità di ottenerlo anche a seguito di un fallimento[163].

Il beneficio dell'esdebitazione prevede quindi la liberazione a favore del fallito quale persona fisica dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti. Tale beneficio si applica, infatti, soltanto a favore delle persone fisiche quali imprenditore individuale e socio illimitatamente responsabile fallito in estensione a seguito del fallimento della società (di persone), e purché facciano apposita istanza in sede di chiusura del fallimento o entro un anno dopo il decreto di chiusura[164].

Il beneficio viene concesso a persone fisiche che rispettino determinati criteri di meritevolezza e condizioni precise quali aver tenuto un comportamento collaborativo con gli organi della procedura, non aver beneficiato dell'esdebitazione nel decennio precedente la richiesta, non aver distratto l'attivo, esposto passività insussistenti, aggravato il dissesto rendendo gravemente difficoltosa la ricostruzione del patrimonio o fatto ricorso abusivo al credito[165].

---

[162] D.Lgs. n. 5/2006 recante "Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali a norma dell'articolo 1, comma 5, della legge 14 maggio 2005, n. 80"

[163] E. FRASCAROLI SANTI, *L'esdebitazione del fallito: un premio per il fallito o un esigenza del mercato?*, in Dir. Fall, n. 1, 2008, p. 34

[164] M. CIAN, *op. cit.*, p. 131

[165] M. SPIOTTA, *L'esdebitazione del fallito e il diritto di difesa dei creditori*, Giur. comm., n. 2, 2009, p. 291

Nonché non aver subito condanne penali con sentenze passate in giudicato per bancarotta fraudolenta o per delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, e altri delitti compiuti in connessione con l'esercizio dell'attività d'impresa, salvo che per tali reati sia intervenuta la riabilitazione[166].

L'ultima condizione per poter ottenere il beneficio dell'esdebitazione, ai sensi dell'art. 142, c. 2, L.Fall., è rappresentata dal verificarsi della circostanza in cui i creditori concorsuali risultino soddisfatti almeno in parte[167]. Non essendo previste percentuali minime di soddisfazione né con riferimento ai creditori privilegiati né chirografari, sono emersi problemi in merito all'interpretazione della norma circa il significato del termine "almeno in parte".

Un'interpretazione restrittiva[168] della norma, intesa come l'ottenimento del beneficio dell'esdebitazione solo a seguito della soddisfazione, sia pur in minima parte, di tutti i creditori, anche chirografari, comportava una notevole difficoltà se non addirittura impossibilità di ottenere il beneficio, giacché in presenza di un numero elevato di creditori privilegiati da soddisfare integralmente era possibile che non venissero soddisfatti i creditori chirografari.

---

[166] Cfr. Art. 142 c. 1 nn. 1-6 L.Fall.
[167] M. CIAN, *op. cit.*, p. 132
[168] L'interpretazione restrittiva delle norme restringe il significato della norma alla parola usata dal legislatore, limitando il significato al suo uso letterale.

Al contrario, un'interpretazione estensiva[169] della norma consentiva di prevedere l'esdebitazione anche quando un solo creditore fosse stato soddisfatto, anche in minima parte[170].

A tal riguardo sono intervenute due sentenze della Cassazione a Sezioni Unite [171], in cui è stato stabilito che, ai fini del riconoscimento del beneficio, non occorre che tutti i creditori siano stati soddisfatti almeno in parte, ben potendo essere dichiarata l'esdebitazione del fallito anche quando soltanto una parte dei creditori sia stata soddisfatta, come appunto i privilegiati, ricevendo nulla i chirografari[172].

Secondo la Suprema Corte interpretazioni normative in senso restrittivo sarebbero in contrasto con la *ratio* dell'istituto[173], ravvisabile nella volontà da parte del legislatore di favorire il reinserimento del debitore persona fisica nel mondo delle attività produttive[174].

L'insolvenza, rappresentando uno dei possibili esiti dell'attività imprenditoriale svolta, non può di per sé "determinare la definitiva eliminazione dal mercato

---

[169] L'interpretazione estensiva consente di estendere il significato letterale delle parole usate nella norma, al fine di ristabilire la volontà del legislatore, ai sensi dell'art. 12 c.c. (preleggi), (R.D. 16 marzo 1942, n. 262 recante "*Approvazione del testo del Codice civile*")

[170] L. DELLI PRISCOLI, *Esdebitazione: concorrenzialità del mercato e specialità della disciplina*, Giur. comm., n. 4, 2012, pp. 761-762

[171] Cass. civ., Sez. un., 18 novembre 2011, nn. 24214 e 24215

[172] M. CIAN, *op. cit.*, p. 132

[173] Cass. civ., Sez. un., 18 novembre 2011, nn. 24214 e 24215 *"(...) l'esdebitazione costituisce un aspetto di significativa rilevanza nell'ambito del disegno delineato dal legislatore e (...) interpretazioni normative che determinino una più ristretta applicazione dell'istituto non si pongono in sintonia con le opzioni effettuate dal legislatore delegante.*"

[174] Cass. civ., Sez. un., 18 novembre 2011, n. 24214

dell'imprenditore e l'automatica dispersione della ricchezza costituita dalle esperienze da questi acquisite"[175].

Pertanto "la cancellazione dei debiti pregressi costituisce la premessa in punto di fatto che consente al debitore, che riprende la sua attività senza avere pendenze di sorta, di poter espandere pienamente le proprie potenzialità, senza dover subire limitazioni alle proprie iniziative, per effetto dei debiti precedenti"[176].

Gli interessi da tutelare durante la gestione di situazioni crisi e di insolvenza sono diversi: interesse del debitore, interessi dei creditori nonché l'interesse dell'intera collettività. Il beneficio di esdebitazione si propone, quindi, di individuare un punto di equilibrio tra l'interesse del debitore e quello dei creditori[177], in relazione ad un interesse superiore rappresentato dall'interesse alla produzione e all'economia, quindi un interesse pubblico[178].

Il reinserimento nel contesto socio economico del debitore libero dai debiti, quindi non escluso dalla produttività e dal mercato, risponde all'esigenza di mantenere vivo il volano dell'economia[179].

---

[175] Cass. civ., Sez. un., 18 novembre 2011, n. 24214
[176] Cass. civ., sez., un., 18 novembre 2011, n. 24215
[177] L. DELLI PRISCOLI, *op. cit.*, p. 763 "*Il beneficio dell'esdebitazione si propone di individuare un punto di equilibrio tra l'esigenza del debitore a ricominciare una nuova attività imprenditoriale senza dover sopportare il peso dei debiti pregressi e quella dei creditori ad ottenere quanto più possibile dalla procedura fallimentare.*"
[178] E. FRASCAROLI SANTI, *op. cit.*, p. 35
[179] E. FRASCAROLI SANTI, *op. cit.*, p. 36

I creditori quindi subirebbero l'esdebitazione del debitore in ragione di un interesse superiore, quale quello del mercato.

Il Tribunale, attraverso il decreto chiusura del fallimento o tramite un successivo decreto *ad hoc*, dopo aver sentito i pareri non vincolanti del curatore e del comitato dei creditori e verificato che sussistano le condizioni per poter beneficiare dell'esdebitazione, dichiara inesigibili nei confronti del debitore dichiarato fallito i debiti concorsuali non soddisfatti integralmente e i debiti nei confronti dei creditori concorsuali non concorrenti[180], nei limiti della sola eccedenza rispetto a quanto avrebbero ottenuto partecipando al concorso, in relazione a quanto ottenuto dai creditori di pari rango. Dovendo rispettare il principio della *par condicio creditorum* tali creditori potrebbero agire nei confronti del debitore tornato *in bonis* solo per quella parte di credito che avrebbero percepito in sede di riparto[181].

L'effetto esdebitatorio non opera indistintamente nei confronti di tutti i debiti del fallito in quanto ne restano escluse, ai sensi dell'art. 142, c. 2, L.Fall., le obbligazioni estranee all'esercizio dell'impresa, quali obblighi di mantenimento e

---

[180] I creditori concorsuali sono i titolari dei crediti sorti prima del fallimento e hanno il diritto di partecipare alla procedura. Tali crediti devono essere accertati (ovvero deve esserne verificato l'effettivo fondamento giuridico) a sensi delle norme (artt. 92-103) del capo V della legge fallimentare. Soltanto a seguito del relativo accertamento i creditori concorsuali diventano creditori concorrenti, cioè hanno il diritto di concorrere alla distribuzione dell'attivo fallimentare (secondo i principi che ne regolano appunto la ripartizione, come quello della *par condicio creditorum*).
Per cui, i creditori concorsuali non concorrenti sono quei creditori che non hanno presentato domanda di ammissione al passivo e che comunque subiscono l'effetto esdebitatorio del decreto in cui viene disposta l'esdebitazione del fallito.

[181] E. FRASCAROLI SANTI, *op. cit.*, pp. 48-49 "*Si tratta, in definitiva anche a questo proposito dell'applicazione del principio della par condicio creditorum, in base al quale i creditori non concorrenti non possono ottenere vantaggi maggiori rispetto ai creditori insinuati*."

alimentari, nonché quelle derivanti da illecito extracontrattuale o da sanzioni penali o amministrative[182].

Il legislatore ha quindi previsto l'esclusione dal beneficio di esdebitazione di alcune categorie di debiti, quali appunto quelli relativi a sanzioni penali e amministrative che non siano accessorie ai debiti estinti, al fine di non incentivare comportamenti che causino illeciti civili, amministrativi e penali. Per tale ragione parte della dottrina[183] ha ritenuto che dal beneficio di esdebitazione dovessero essere escluse le sanzioni tributarie.

L'effetto esdebitatorio si verifica solo con riferimento al soggetto debitore fallito persona fisica, rimanendo salvi i diritti dei creditori del fallito nei confronti dei suoi coobbligati, fideiussori e obbligati in via di regresso[184].

L'istituto dell'esdebitazione presenta delle criticità in quanto si rilevano diseguaglianze di trattamento tra creditori non garantiti da coobbligati e creditori garantiti da coobbligati che possono comunque far valere il loro credito in quanto i coobbligati non beneficiano dell'esdebitazione. Inoltre, permane il problema dell'azione di regresso nei confronti del fallito da parte del coobbligato che ha pagato[185].

---

[182] M. CIAN, *op. cit.*, p. 130
[183] M. MAURO, *op. cit.*, pp. 853-854
[184] Cfr. Art. 142 c. 3 L.Fall.
[185] Si ritiene che al coobbligato e al fideiussore che abbiano pagato debba essere garantita l'azione di regresso, viceversa ci si troverebbe di fronte ad una violazione dei principi generali. Vedasi P. LUCCI, *Spunti sulla tutela dei creditori nel procedimento di esdebitazione alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in Dir. fall., n. 2, 2011, pp. 169-170

Ulteriori critiche emersero riguardo la mancata applicazione del beneficio di esdebitazione a soggetti diversi dal debitore commerciale sottoposto a fallimento (quale il debitore civile, piccolo imprenditore, imprenditore agricolo e artigiano), rendendo necessaria l'introduzione della disciplina della composizione della crisi da sovraindebitamento (L. n. 3/2012) che consentisse l'esdebitazione di tali soggetti a seguito di procedure di liquidazione del patrimonio.

Altra criticità è rappresentata dalla discordanza dei presupposti per beneficiare dell'esdebitazione in caso di fallimento (in cui era richiesta la meritevolezza del debitore) mentre nel caso di un concordato (preventivo o fallimentare) la meritevolezza non rappresenta un requisito.

La terza critica riguarda l'esclusione delle società dall'esdebitazione a seguito di un fallimento ma non dal concordato preventivo, ben potendo invece beneficiare di tale effetto concludendo un concordato[186]. La giustificazione per cui le società sono state escluse dal beneficio di esdebitazione a seguito di un fallimento era rappresentata dal fatto che, ai sensi dell'art. 118 L.Fall., il curatore avrebbe richiesto la cancellazione della società dal registro delle imprese, causandone l'estinzione.

In realtà la cancellazione dal registro delle imprese si riferisce soltanto alle ipotesi di chiusura del fallimento previste dai nn. 3 e 4 art. 118 c. 1 L.Fall., ben potendo negli altri casi la società tornare *in bonis* e continuare ad operare sul mercato. Per

[186] E. FRASCAROLI SANTI, *op. cit.*, p. 41

le siffatte ragioni è stata sollevata la questione della possibile estensione anche alle società del beneficio dell'esdebitazione a seguito del fallimento, in quanto i requisiti di ammissione, rappresentati sostanzialmente da dati oggettivi, sarebbero compatibili anche con le persone giuridiche[187].

Per tali ragioni, ai sensi dell'art. 278, c. 2, D.Lgs. n. 14/2019, potranno beneficiare dell'esdebitazione anche le persone giuridiche, purché la chiusura della procedura di liquidazione giudiziale non ne comporti l'estinzione e le condizioni stabilite dall'art. 280 sussistano anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili e dei legali rappresentanti.

Inoltre, nel Codice della crisi e dell'insolvenza non figurano più, tra le condizioni richieste per ottenere l'esdebitazione, le disposizioni che precludono la concessione del beneficio qualora non siano stati soddisfatti, neppure in parte, i creditori concorsuali.

Infine, per le insolvenze di minore portata è stata prevista la possibilità di un'esdebitazione di diritto senza che sia necessaria la pronuncia di un apposito provvedimento da parte del giudice a seguito della chiusura della procedura di liquidazione giudiziale. Al contrario, per le insolvenze maggiori sarà necessario che il debitore presenti una domanda e che il giudice decida su di essa[188].

---

[187] E. FRASCAROLI SANTI, *op. cit.*, p. 43

[188] Relazione illustrativa schema di D. Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

1.2.3 Efficacia e finalità del Codice della crisi

La *voluntas legis* nel D.Lgs. n. 14/2019 è volta all'emersione anticipata della crisi d'impresa, giacché interventi tempestivi consentono di evitare che la situazione di crisi sfoci in insolvenza irreversibile.

Per tale ragione la disciplina del diritto concorsuale non sarà più volta a disciplinare situazioni prettamente di emergenza (ovvero gestione dell'insolvenza), in quanto il Codice della crisi mira ad introdurre un'ottica di prevenzione, intesa come gestione della crisi[189].

Tale ottica di prevenzione e di intervento risanatore volto ad evitare l'insolvenza irreversibile tende a relegare quindi ad un ruolo residuale le procedure prettamente liquidatorie che hanno sin ora caratterizzato la legge fallimentare.

Le procedure risanatorie, oltre a voler salvaguardare i complessi aziendali e consentire la maggiore valorizzazione degli *asset* aziendali, soprattutto di tipo immateriale[190] (che per la loro stessa natura tendono ad essere maggiormente valorizzati in un'ottica di *going concern* rispetto a quella meramente liquidatoria),

---

[189] S. DE MATTEIS, *I principi generali della legge delega di riforma delle procedure concorsuali*, in Dir. fall., n. 6, 2017, p. 1295

[190] A. PALLETTA, *op. cit.*, p. 1038 "*Le impese la cui ricchezza patrimoniale non deriva semplicemente da beni materiali o da strumenti finanziari monetizzabili, bensì da risorse immateriali legate alle competenze delle risorse umane, al portafoglio clienti, alla conoscenza dei mercati di sbocco e di approvvigionamento, alla tecnologia, alle routine organizzative, in sede di liquidazione possono ridimensionare fino ad azzerare il valore degli attivi di bilancio, lasciando una massa insufficiente rispetto alle attese dei creditori sociali. (...) Con la conseguenza che a causa della liquidazione atomistica delle imprese in crisi, le risorse invisibili incorporate in conoscenza, relazioni fiduciarie e capacità organizzative, svaniscono definitivamente*."

dovrebbero consentire altresì una maggiore soddisfazione delle pretese dei creditori[191].

La giurisdizione è stata, infatti, considerata un ostacolo al risanamento, in quanto comportante rallentamenti e costi elevati, giacché le procedure fallimentari hanno durate maggiori e esiti satisfattori (espressi in percentuale) notevolmente inferiori rispetto a procedure stragiudiziali[192].

---

[191] La volontà di favorire soluzioni che privilegino la continuità aziendale si evince anche dal principio di diritto n. 4 del 9 febbraio 2021 elaborato dall'Agenzia delle Entrate. Tale principio ha evidenziato una parziale apertura da parte dell'Amministrazione finanziaria in quanto permette l'emissione di note di variazione Iva prima dell'esecutività del piano di riparto in sede fallimentare. Ai sensi dell'art. 26 D.P.R. n. 633/1972 è possibile emettere una nota di variazione Iva in diminuzione con riferimento ad un'operazione per la quale è già stata emessa e registrata una fattura solo se ricorrono determinate circostanze. In particolare, ciò può avvenire anche a causa di mancato pagamento, in tutto o in parte, a seguito di procedure concorsuali, a seguito di un accordo di ristrutturazione dei debiti, a seguito di un piano attestato di risanamento (pubblicato nel registro delle imprese). In tali situazioni il creditore ha diritto di portare in detrazione e recuperare l'imposta non incassata.
Nella Circolare n. 77/E/2000, l'Amministrazione Finanziaria ha esplicato il momento a partire dal quale il creditore può emettere una nota di variazione Iva, che corrisponde al momento in cui il mancato pagamento si verifica giuridicamente; ovvero, in caso di una procedura fallimentare: a) con il decreto con cui il giudice rende esecutivo il piano di riparto presentato dal curatore (una volta scaduto il termine per presentare osservazioni al piano di riparto); b) con il decreto di chiusura del fallimento. In caso di concordato preventivo, invece, il momento in cui si verifica giuridicamente il mancato pagamento corrisponde, una volta che la sentenza di omologazione del concordato preventivo sia divenuta definitiva, al momento in cui il debitore concordatario adempie gli obblighi assunti in sede di concordato.
L'amministrazione finanziaria ritiene, nel principio di diritto n. 4, che, qualora venga esperita una procedura di concordato preventivo con continuità con assuntore (art. 160 c. 1 lett. *b*) L.Fall.), il momento in cui è possibile emettere una nota di variazione in diminuzione ai fini Iva corrisponde al momento in cui diviene definitivo il decreto di omologa del concordato. Infatti, tale tipologia di concordato prevede la prosecuzione dell'attività mediante l'intervento di un soggetto terzo, il quale non può essere il destinatario delle note di variazione. V. Agenzia delle Entrate, Circolare n. 77/E/2000 e Agenzia delle Entrate, Principio di diritto n. 4 del 9 febbraio 2021

[192] I. L. NOCERA, *Autonomia privata e insolvenza: l'evoluzione delle soluzioni negoziali dai codici ottocenteschi al contratto sulla crisi d'impresa*, in Dir. Fall., n. 3-4, 2014, pp. 405-406

Ciò deriva dalla constatazione che le procedure fallimentari hanno durate molto lunghe e pertanto, non sempre consentono la migliore soddisfazione dei creditori[193], a causa dei rilevanti costi connessi alle stesse procedure.

In particolare, è stato rilevato che un uso non sempre controllato dell'istituto della prededuzione comporti la constatazione a consuntivo che le procedure concorsuali sono servite soltanto ad assorbire le residue risorse disponibili dell'impresa[194].

Per tali ragioni la legge delega n. 155/2017 disponeva altresì, quale principio generale[195], la necessità di ridurre la durata e i costi delle procedure concorsuali, contenendo le ipotesi di prededuzione, anche con riguardo ai compensi dei professionisti.

Una diagnosi precoce della crisi, oltre a comportare maggiori probabilità di successo di eventuali tentativi di risanamento, consente altresì, nel caso in cui non vengano messe in atto misure che prevedano la continuità aziendale, di aumentare le probabilità di recupero per i creditori in quanto diminuisce il danno sociale prodotto dal dissesto[196].

---

[193] G. TERRANOVA, *Il fattore "tempo" nelle procedure concorsuali: a proposito del progetto di riforma della Commissione Rordorf*, in Giur. comm., n. 5, 2016, p. 943 "*E' ovvio che un sistema economico non può reggere, se i creditori (mi riferisco soprattutto ai chirografari) sono costretti ad aspettare alcune decine di anni per ottenere un modesto 6% o ancor meno.*"; F. D'ALESSANDRO, *La crisi dell'impresa tra diagnosi precoci e accanimenti terapeutici*, in Giur. comm., n. 1, 2001, p. 412 "*I dati pubblicati circa le quote di recupero medie per i crediti privilegiati e chirografari non sembrano tenere conto del fattore tempo: ora è evidente che lo stesso numero di punti percentuali distribuito entro un anno dall'inizio della procedura o diluito in dieci anni assume un valore radicalmente diverso.*"

[194] D.d.l. n. 3671

[195] Cfr. Art. 2, lett. *l*) L. n. 155/2017

[196] F. D'ALESSANDRO, *op. cit.*, p. 415

Quindi, fondamentali all'emersione tempestiva della situazione di crisi in cui versa l'impresa sono gli strumenti introdotti e rafforzati dal legislatore, con il D.Lgs. n. 14/2019, quali: gli strumenti di allerta e gli adeguati assetti organizzativi.

Si rileva quindi la volontà di responsabilizzare maggiormente l'imprenditore, gli organi societari e i creditori pubblici qualificati.

Le disposizioni contenute nel decreto *de quo* hanno altresì apportato una serie modifiche al codice civile, in particolare concernenti il diritto societario.

Sono stati posti quindi a capo dell'imprenditore e degli organi societari specifici obblighi; infatti, ai sensi dell'art. 375 CCII, che ha integrato e modificato l'art. 2086 c.c.[197], l'imprenditore collettivo ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa (come sin ora previsto), nonché idoneo alla rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale.

Al contrario, in assenza di adeguati assetti organizzativi l'organo amministrativo e l'organo di controllo non saranno in grado di individuare il peggioramento delle condizioni aziendali.

Adeguati assetti dovrebbero anche evitare le segnalazioni da parte dei soggetti incaricati, viceversa, l'attivazione dei sistemi di allerta dimostrerebbe la loro

[197] La rubrica "Direzione e gerarchia nell'impresa" è stata sostituita con "Gestione dell'impresa"

inadeguatezza, non avendo funzionato o essendo stati ignorati dagli amministratori[198].

Un ulteriore disposizione che ha apportato modifiche al codice civile, in particolare all'art. 2477 c.c. riguardante l'obbligo di nomina dell'organo di controllo o di un revisore legale dei conti, è l'art. 379 CCII[199], il quale ha previsto un abbassamento delle soglie per la nomina dei suddetti soggetti nelle società a responsabilità limitata.

La nomina dell'organo di controllo o del revisore dovrà avvenire non soltanto quando la società a responsabilità limitata sia tenuta alla redazione del bilancio consolidato o controlli una società obbligata alla revisione legale dei conti, ma anche quando l'impresa abbia superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei

---

[198] A. GUIOTTO, *I sistemi di allerta e l'emersione tempestiva della crisi*, in Fall., n. 4, 2019, p. 411 "*Qualora gli assetti organizzativi siano realmente adeguati alla tempestiva rilevazione della crisi d'impresa, gli amministratori ne dovrebbero essere avvertiti ben prima che gli indizi della crisi siano rilevati da un pur occhiuto organo di controllo, generalmente nel corso delle sue verifiche periodiche. Nel caso di segnalazioni da parte di creditori pubblici qualificati, poi, le segnalazioni trovano origine in ritardi nei pagamenti di tributi e contributi di notevole ampiezza ed entità che, anche in questo caso, un sistema di controllo efficiente avrebbe dovuto intercettare in tempi decisamente più brevi*."

[199] Tale disposizione, ai sensi dell'art. 389 CCII, sarebbe entrata in vigore entro 30 giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del decreto legislativo n. 14/2019. L'entrata in vigore anticipata (quasi immediata) di tale disposizione (così come la maggior parte delle disposizioni apportanti modifiche al Codice civile) rispetto alle altre contenute nel decreto *de quo*, avrebbe consentito alle imprese di adeguarsi, nominando l'organo di controllo o il revisore, prima dell'entrata in vigore dei sistemi di allerta. In particolare, le imprese avrebbero dovuto nominare l'organo di controllo o un revisore entro dicembre 2019, tuttavia, successivamente il D.L. n. 162/2019 convertito in L. n. 8/2020, ha modificato tale termine, stabilendo che le nomine fossero da effettuarsi entro la data di approvazione dei bilanci relativi all'esercizio 2019, stabilita ai sensi dell'art. 2364, comma 2, c.c. Infine, l'art. 51-*bis* D.L. n. 34/2020 convertito con modificazioni in L. n. 77/2020 ha rinviato all'approvazione dei bilanci 2021 la nomina dei revisori o degli organi di controllo.

nuovi limiti, significativamente ridotti rispetto ai precedenti, ovvero: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 4 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità[200].

Tale obbligo verrà meno nel caso in cui per tre esercizi consecutivi non venga superato nessuno dei suddetti limiti previsti dall'art. 2477 c.c.

La nomina dell'organo di controllo non è finalizzata ad aggravare le società di costi ma di rendere effettiva l'introduzione degli istituti di allerta della crisi[201], giacché l'art. 14 CCII ha imposto obblighi di segnalazione in capo agli organi di controllo societari, revisore e società di revisione; i quali dovranno verificare che l'organo amministrativo valuti costantemente se l'assetto organizzativo dell'impresa sia adeguato, nonché valutare se sussista l'equilibrio economico finanziario e quale sia il prevedibile andamento della gestione.

Nel caso in cui vi sia l'esistenza di fondati indizi della crisi tali soggetti dovranno effettuare una segnalazione allo stesso organo amministrativo, che dovrà attivarsi entro un congruo termine per adottare soluzioni necessarie per superare lo stato di crisi. Nel caso in cui l'organo gestorio tenga un comportamento omissivo o

---

[200] Tali soglie sono state modificate dal D.L. n. 32/2019 convertito con modificazioni dalla L. n. 55/2019, in quanto l'art. 379 CCII prevedeva soglie più basse quali: 1) totale attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità

[201] M. POLLIO, *Novità per la nomina degli organi di controllo e nuovi adempimenti*, in Amm. & Fin., n. 2, 2019, p. 43

inadeguato, gli organi di controllo e il revisore dovranno effettuare una segnalazione all'Organismo di composizione della crisi (OCRI).

La disciplina che introduce l'obbligo a carico degli organi di controllo, del revisore contabile e delle società di revisione vale quindi per le s.r.l. che superano le suddette soglie, mentre non si applicherà alle s.r.l. sotto la soglia e alle società di persone, nel qual caso l'attivazione per rimuovere fondati indizi di crisi graverà innanzitutto sugli amministratori[202].

Per quanto concerne, invece, l'imprenditore individuale, ai sensi dell'art. 3 CCII, viene imposto il dovere di "*adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte*".

Invece, la responsabilizzazione dei creditori pubblici qualificati, ovvero Agenzia delle Entrate, Istituto nazionale della previdenza sociale e agente della riscossione, è stata prevista grazie all'imposizione di obblighi di segnalazione al superamento di specifiche soglie di debito espressamente previste all'art. 15 CCII.

Nella disposizione *de quo* sono state altresì previste, non già meccanismi premiali come quelli previsti per l'organo di controllo in caso di tempestiva segnalazione, (ovvero il venir meno della responsabilità solidale con l'organo amministrativo), ma misure punitive come la perdita del privilegio che garantisce i crediti dei suddetti soggetti.

---

[202] O. CAGNASSO, *Il diritto societario della crisi fra passato e futuro*, in Giur. comm., n. 1, 2017, p. 45

L'accesso tempestivo alle procedure di insolvenza è stato infine corroborato anche dalle previsioni riguardanti la "seconda opportunità"; in particolare è stato previsto il superamento della logica sanzionatoria anche dal punto di vista lessicale, attraverso la sostituzione del termine "fallimento" e suoi derivati, in quanto caratterizzati da aurea di negatività e discredito[203].

L'insolvenza dovrà essere considerata una evenienza fisiologica nel ciclo vitale dell'impresa, per cui il debitore, non essendo più preoccupato dalle conseguenze reputazionali e afflittive del fallimento, sarebbe indotto a far emergere all'esterno la crisi quando è ancora possibile preservare il valore dell'impresa[204].

Per quanto riguarda le ulteriori disposizioni tributarie contenute nel Codice della crisi d'impresa, queste attengono l'omologazione degli accordi di ristrutturazione anche in assenza del consenso del Fisco, ai sensi dell'art. 48 c. 5; la possibilità da parte del debitore di proporre una proposta di transazione fiscale, ai sensi dell'art. 63, nell'ambito dei "nuovi" accordi di ristrutturazione previsti agli artt. 57, 60 e 61, ovvero anche nell'ambito di accordi di ristrutturazione agevolati, nonché accordi ad efficacia estesa.

---

[203] D.d.l. n. 3671 "*Si propone di abbandonare la pur tradizionale espressione di «fallimento» (e quelle da essa derivate), in conformità a una tendenza già manifestatasi nei principali ordinamenti europei di civil law (tra cui quelli di Francia, Germania e Spagna), volta a evitare l'aura di negatività e di discredito, anche personale, che storicamente a quella parola si accompagna; negatività e discredito non necessariamente giustificati dal mero fatto che un'attività d'impresa, cui sempre inerisce un corrispondente rischio, abbia avuto un esito sfortunato*".

[204] G. NUZZO, *Il debito e la storia: dalla colpa alla fisiologia dell'insolvenza*, in Riv. dir. comm., n. 1, 2017, pp. 120-121

Il trattamento dei crediti tributari e contributivi nell'ambito di un concordato preventivo ha ottenuto specifica disciplina all'art. 88.

Infine, è stato previsto l'obbligo di certificazione dei debiti tributari in capo al soggetto debitore, ai sensi dell'art. 364.

Di tali disposizioni si dirà compiutamente nei prossimi capitoli.

2. Strumenti procedimentali di attuazione nel nuovo Codice della crisi d'impresa

2.1 Strumenti di allerta e obbligo di segnalazione dei creditori pubblici qualificati

Uno dei principi generali stabili dalla legge delega n. 155/2017 ha riguardato l'introduzione di una definizione di stato di crisi[205], in particolare intesa come "*probabilità di futura insolvenza*"[206].

La necessità di introdurre tale definizione risponde a due specifiche esigenze: da un lato è necessaria ai fini della tempestiva emersione della situazione di crisi al fine di attuare opportuni correttivi, dall'altro lato è necessaria al fine di evitare abusi[207].

---

[205] Cfr. Art. 2 c. 1 lett. *c*) L. n. 155/2017

[206] Definizione analoga era stata espressa dal Tribunale di Rovigo con decreto del 17 novembre 2015 "*Lo stato di crisi si distingue dallo stato di insolvenza nel senso che di esso costituisce una situazione prodromica, da intendersi quale "rischio di insolvenza", che si verifica quando l'imprenditore , pur potendo adempiere i debiti già scaduti, già preveda che non sarà in grado di adempiere a quelli di prossima scadenza*."

[207] N. R. DI TORREPADULA, *La crisi dell'imprenditore*, in Giur. comm., n. 1, 2009, p. 218 "*Una visione eccessivamente largheggiante (della crisi) può rappresentare un mero strumento di pressione nelle mani dell'imprenditore a scapito (di tutti o di alcuni) dei creditori. Si rischia di trovarsi al cospetto di un mezzo per ribaltare la situazione, con una richiesta di sacrifici ai creditori, mentre i sacrifici dovrebbero essere solo dell'imprenditore*."; S. DE MATTEIS, *I principi generali della legge delega di firma delle procedure concorsuali*, op. cit., p. 1298 "*Occorre, infatti, evitare di ampliare troppo il requisito di accesso alla procedura in modo da evitare un utilizzo improprio o esorbitante a favore di chi, pur vertendo in una situazione di difficoltà, non si trova ancora in condizioni tali da mettere a rischio nell'immediatezza la soddisfazione dei creditori e ciò per la capacità dell'imprenditore di superare la crisi con mezzi propri o autonomamente reperiti. Diversamente opinando si avrebbe una illecita lesione della concorrenza, in quanto il debitore otterrebbe un'abusiva falcidia dei debiti con pregiudizio dei debitori concorrenti che, invece, devono adempiere regolarmente le proprie obbligazioni. (...) Determinandosi una situazione di svantaggio competitivo per tutti coloro che sono tenuti ad onorare con impegno e sacrificio i propri debiti.*"

Lo stato di crisi, quindi, a seguito del decreto correttivo n. 147/2020, corrisponde ad uno "*stato di squilibrio economico-finanziario che rende probabile l'insolvenza del debitore*".

In particolare, si ha squilibrio economico quando i ricavi derivanti dall'attività d'impresa non coprono i costi di gestione; mentre, lo squilibrio finanziario si verifica quando le attività a breve termine (rappresentate ad es. da liquidità e crediti) non coprono i debiti a breve termine. È fondamentale monitorare la situazione in cui si trova l'impresa, giacché se si trova in equilibrio economico eventuali squilibri finanziari possono essere superati, ma se l'azienda è in squilibrio economico l'eventuale equilibrio finanziario è destinato a venir meno[208]. In caso di squilibrio economico, infatti, si generano perdite che possono intaccare il capitale, tanto da ridurlo anche al di sotto del limite legale[209]. Inoltre, il perdurare di situazioni di squilibrio finanziario nel tempo finisce per generare insolvenza.

---

[208] S. DE MATTEIS, *L'emersione anticipata della crisi d'impresa*, Quaderni di giurisprudenza commerciale n. 413, Milano, Giuffrè Editore, 2017, pp. 34-38 "*Esiste anche una stretta correlazione tra l'equilibrio finanziario e quello economico nel senso che, quando l'azienda è in grado di generare redditività, eventuali disarmonie finanziarie hanno quasi sempre carattere transitorio; all'opposto se ad una situazione di sostanziale equilibrio finanziario faccia da riscontro un vero e proprio squilibrio economico, la coesistenza tra andamento economico negativo e struttura finanziaria equilibrata non può, tuttavia, perdurare oltre un certo periodo*."

[209] La riduzione del patrimonio netto al di sotto del minimo legale rappresenta una causa di scioglimento delle società di capitali, ai sensi dell'art. 2484 c. 1 n. 4 c.c.; per cui gli amministratori devono convocare l'assemblea dei soci per deliberare un aumento del capitale sociale (almeno sino al limite legale) o la trasformazione della società

Essendo i confini dello stato di crisi incerti e suscettibili di varie interpretazioni soggettive[210], il Codice della crisi ha definito diversi indicatori dello stato di crisi.

Ai sensi dell'art. 13, gli indicatori della crisi sono rappresentati da "*squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario (...) rilevabili attraverso appositi indici che diano evidenza della non sostenibilità dei debiti per almeno i sei mesi successi e l'assenza di prospettive di continuità aziendale*". Sono inoltre indici significativi di crisi quelli "*che misurano la non sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'inadeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi*"[211].

Nonché reiterati e significativi ritardi nei pagamenti delle obbligazioni aziendali, anche tenendo in considerazione quanto previsto all'art. 24, ovvero l'esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno sessanta giorni per un ammontare pari ad oltre la metà dell'ammontare complessivo mensile delle retribuzioni, nonché l'esistenza di debiti verso fornitori scaduti da almeno centoventi giorni per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti.

---

[210] Cass. civ., sez. I, 6 maggio 2010, n. 11012 "*Se la crisi sia superabile oppure no costituisce un accertamento di fatto riservato al giudice di merito ed incensurabile in sede di legittimità, qualora la sentenza sia adeguatamente e coerentemente motivata*."

[211] L'art. 13 D.Lgs. n. 14/2019 è stato oggetto di modifiche ad opera del decreto correttivo n. 147/2020, infatti inizialmente il suddetto articolo stabiliva che indici significativi di crisi avessero dato "*evidenza della sostenibilità dei debiti per almeno i sei mesi successivi e delle prospettive di continuità aziendale*" e che fossero indici significativi quelli "*che misurano la sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi*".

Sebbene sia differente il punto di vista economico da quello giuridico[212], l'art. 13, c. 2, CCII ha altresì stabilito che il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili elabori gli indici in grado di far ragionevolmente presumere la sussistenza di uno stato di crisi.

Il Consiglio ha pertanto sviluppato una serie di appositi indici[213]:

1) Patrimonio netto negativo
2) Debt Service Coverage Ratio (DSCR)
3) Indice di sostenibilità degli oneri finanziari (espresso come rapporto fra oneri finanziari e fatturato)
4) Indice di adeguatezza patrimoniale (espresso in termini di rapporto tra patrimonio netto e debiti totali)

---

[212] G. TERRANOVA, *Stato di crisi, stato d'insolvenza, incapienza patrimoniale*, in Dir. fall., n. 1, 2006, p. 556 "*Per l'economista è importante sapere se l'impresa attraversa solo una crisi congiunturale, o è entrata in uno stato di dissesto irreversibile; per il giurista è ancora importante sapere se l'omologazione del concordato o l'apertura del concorso sacrifica illegittimamente dei diritti soggettivi, dei creditori o del debitore. L'economista può anche fermare la propria attenzione sull'azienda, per chiedersi se la sua formula organizzativa è valida ed in che cosa debba essere eventualmente modificata; il giudice deve abbracciare con lo sguardo l'intero patrimonio del debitore, per accertare se vi sono le risorse necessarie al soddisfacimento dei creditori, nonché per domandarsi che cosa succederebbe, qualora si dovesse dare la stura alle azioni esecutive individuali. Il primo esamina problemi organizzativi, situazioni di mercato, caratteristiche di prodotti, flussi finanziari; il secondo si chiede quali siano gli strumenti utilizzabili, in concreto, per tutelare certe classi di diritti*."

[213] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti contabili, *Crisi d'impresa. Gli indici dell'allerta*, Documento del 20 ottobre 2019, Roma (ivi disponibile commercialisti.it/documents/20182/1236821/codice+crisi_definizioni+indici+%28ott+2019%29.pdf/2072f95c-22a2-41e1-bd2f-7e7c7153ed84)

5) Indice di ritorno liquido dell'attivo (espresso in termini di rapporto fra *cash flow*[214] e attivo)

6) Indice di liquidità (rapporto tra attività a breve termine e passivo a breve termine)

7) Indice di indebitamento previdenziale e tributario (in termini di rapporto tra l'indebitamento previdenziale e tributario e l'attivo)

Il loro impiego deve seguire una sequenza gerarchica; quindi, si procede inizialmente con la verifica del primo indice rappresentato dal patrimonio netto, infatti, qualora sia negativo ciò comporta una ragionevole presunzione dello stato di crisi. Il patrimonio netto presentare valori negativi a causa delle perdite di esercizio.

Al contrario, qualora presenti un valore positivo è necessario verificare il valore assunto dall'indice DCSR. Tale indice rappresenta la sostenibilità dei debiti ovvero la capacità dei flussi di cassa liberi (previsti nei sei mesi successivi) di rimborsare i debiti la cui scadenza è prevista nello stesso arco temporale.

Tale indice viene calcolato utilizzando dati prognostici, calcolabili attraverso strumenti di pianificazione finanziaria come ad es. il budget di tesoreria.

[214] Il *cash flow* corrisponde all'utile (o perdita) di esercizio a cui vanno sommati i costi non monetari (rappresentati ad es. dagli ammortamenti, svalutazioni dei crediti, accantonamenti per rischi) e a cui vanno sottratti i ricavi non monetari (rappresentati ad es. dalle rivalutazioni delle partecipazioni)

Il calcolo dell'indice può essere effettuato mediante due approcci: il primo[215] approccio prevede l'impiego del budget di tesoreria, mentre il secondo[216] prevede l'utilizzo del rendiconto finanziario.

In presenza di un valore superiore all'unità sarà possibile escludere una situazione di crisi, in quanto viene afferma la sostenibilità dei debiti per i successivi sei mesi, viceversa, la presenza di un valore inferiore ad uno denota per l'impresa l'incapacità prospettica di sostenere i propri debiti; con la conseguenza di una ragionevole presunzione di stato di crisi.

L'attendibilità del risultato dipende dall'attendibilità dei dati prognostici di cui si dispone, pertanto è ben possibile che tali dati non siano disponibili o, addirittura,

---

[215] Dal budget di tesoreria si ricavano numeratore e denominatore dell'indice; in particolare il numeratore, ovvero i flussi di cassa a servizio del debito, viene determinato sommando tutte le entrate di liquidità previste nei successivi sei mesi e le giacenze iniziali di cassa e sottraendo tutte le uscite di liquidità previste nello stesso periodo ad esclusione delle rimborsi dei debiti (che al contrario, vanno posti al denominatore). Quest'ultimo è determinato sommando tutte le uscite previste per il rimborso dei debiti finanziari (verso banche o altri finanziatori). Il rimborso deve essere inteso come pagamento della quota capitale (e non comprensivo della quota interessi che viene considerata al numeratore)

[216] Il secondo approccio prevede che l'indicatore venga calcolato mediante rapporto tra i flussi di cassa complessivi liberi al servizio del debito attesi nei sei mesi successivi e i flussi necessari per rimborsare il debito non operativo che scade negli stessi mesi. Il numeratore quindi corrisponde alla sommatoria dei flussi operativi al servizio del debito, le disponibilità liquide iniziali e le linee di credito che possono essere usate nell'orizzonte temporale di riferimento. I flussi operativi al servizio del debito corrispondono al *Free cash flow from operations* (FCFO) dei successivi sei mesi calcolato in base ai flussi finanziari che derivano dall'attività operativa dedotti i flussi che derivano dal ciclo degli investimenti, applicando il principio OIC 10 "Rendiconto finanziario".
Il denominatore corrisponde alla sommatoria dei pagamenti previsti sia per capitale che interessi del debito finanziario, del debito fiscale o contributivo (comprensivo di interessi e sanzioni) non effettuato alle scadenze di legge, pertanto scaduto o oggetto di rateazioni e del debito nei confronti dei fornitori e degli altri creditori il cui ritardo di pagamento supera i limiti della fisiologia.

che l'organo di controllo li ritenga non affidabili; in questo caso sarà necessario procedere al calcolo dei cinque indici settoriali.

La valutazione degli indici settoriali avviene in modo unitario, perciò la situazione di crisi si presume quando vi è superamento delle soglie in tutti gli indici settoriali considerati, viceversa, viene esclusa quando non sono superate tutte le soglie.

Le soglie presentano valori differenti a seconda del settore in cui l'impresa svolge la propria attività.

Il Codice della crisi ha altresì stabilito, ai sensi dell'art. 13, c. 3, la non obbligatorietà degli indicatori elaborati dal Consiglio, infatti qualora un'impresa non li ritenga adeguati in ragione delle proprie caratteristiche ne deve dare specifica giustificazione nella nota integrativa del bilancio, indicando altresì gli indici idonei a far ragionevole presumere la sussistenza o l'assenza dello stato di crisi. In questo caso, l'adeguatezza di tali indici deve essere attestata da un professionista indipendente, la cui attestazione deve essere integrata al bilancio di esercizio e produce effetti a decorrere dall'esercizio successivo[217].

Tra i vari obblighi imposti in capo agli organi di controllo societari, ai sensi dell'art. 14, vi è quello di segnalare immediatamente all'organo amministrativo l'esistenza di fondati indizi della crisi. Ai fini di esonero della responsabilità solidale con

[217] L'art. 13 c. 3 D.Lgs. n. 14/2019 è stato oggetto di modifica ad opera del decreto correttivo che ha modificato l'espressione "*per l'esercizio successivo*" con " *a decorrere dall'esercizio successivo*", per cui è stato precisato che tale attestazione non produce effetti solo per l'esercizio successivo a quello cui si riferisce il bilancio (al quale l'attestazione è allegata), non essendo pertanto necessario il rinnovo annuale dell'attestazione.

l'organo amministrativo "*per le conseguenze pregiudizievoli delle omissioni o azioni successivamente poste in essere dal predetto organo*" la segnalazione deve essere tempestiva, deve essere motivata e fatta per iscritto. Nella stessa deve essere inserito inoltre un termine, non superiore a trenta giorni, entro il quale l'organo amministrativo dovrà riferire in merito alle soluzioni che intende attuare per risolvere la situazione di crisi.

L'organo di controllo societario sarà legittimato ad informare l'OCRI[218] (Organismo di composizione della crisi d'impresa) qualora non pervengano

[218] L'Organismo di composizione della crisi d'impresa (OCRI) sebbene abbia nome affine agli Organismi di composizione delle crisi da sovraindebitamento (OCC) di cui alla L. n. 3/2012 se ne differenzia in quanto sono istituiti con il compito di gestire la fase di allerta per tutte le imprese e l'eventuale procedimento di composizione assistita della crisi soltanto con riferimento alle imprese diverse da quelle minori (ovvero imprese "sotto soglia"), infatti gli OCC saranno incaricati, invece, di assistere le imprese minori (e quindi "sotto soglia") nonché imprese agricole nella composizione della crisi, ai sensi dell'art. 12 c. 7 CCII.
Gli OCRI verranno istituiti presso ciascuna camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura e opereranno tramite i vari soggetti che li compongono: il referente (ovvero il segretario della camera di commercio o un suo delegato), il personale e infine, il collegio di esperti, di volta in volta nominato. Il collegio sarà composto da almeno tre esperti iscritti nell'albo ministeriale (di cui all'art. 356) di coloro che svolgono funzioni di gestione o di controllo nell'ambito delle procedure concorsuali; in particolare uno sarà designato dal presidente della sezione specializzata del Tribunale competente in base alle sede legale dell'impresa, uno sarà designato dalla stessa Camera di commercio e un terzo sarà designato da associazioni di categoria, ai sensi dell'art. 17 CCII.
Il referente dell'OCRI, ricevuta la segnalazione o l'istanza del debitore di assistenza nella composizione della crisi nominerà il collegio raccogliendo le designazioni da parte dei soggetti legittimati. L'OCRI sarà quindi deputato ad avviare un procedimento di composizione assistista della crisi a seguito della ricezione delle segnalazioni da parte dei soggetti preposti, o su richiesta dello stesso imprenditore, ma mai d'ufficio. In particolare, il collegio una volta nominato convocherà in via riservata e confidenziale il debitore (e anche gli organi di controllo, se presenti), al fine di aiutare l'imprenditore individuando le misure idonee a superare la crisi mediante trattative con i creditori.
Vedasi M. FERRO, *Allerta e composizione assistita della crisi nel D. Lgs. n. 14/2019: le istituzioni della concorsualità preventiva*, in Fall., n. 4, 2019, pp. 420-424; Artt. 16–17 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

risposte, o siano inadeguate o in caso di mancata adozione di misure idonee per superare lo stato di crisi.

Gli ulteriori soggetti che sono sottoposti ad obblighi di segnalazione sono i creditori pubblici qualificati quali Agenzia delle Entrate, INPS (Istituto nazionale della previdenza sociale) e Agente della riscossione.

Tali soggetti, ai sensi dell'art. 15, c. 1, devono informare il debitore, all'indirizzo di posta elettronica certificata (PEC) o mediante raccomandata con avviso di ricevimento all'indirizzo risultante dall'anagrafe tributaria, quando la sua esposizione debitoria abbia superato l'importo considerato rilevante indicato dal medesimo articolo.

Le soglie fissate dall'art. 15, c. 2 sono differenziate a seconda dell'ente creditore, tipologia e misura del debito, in particolare:

- Per l'Agenzia delle Entrate rileva l'ammontare totale del debito scaduto e non versato per l'imposta sul valore aggiunto, risultante dalla comunicazione dei dati delle liquidazioni periodiche di cui all'art. 21-*bis* D.L. n. 78/2010 convertito con modificazioni dalla L. n. 122/2010[219], superiore ad: euro 100.000 se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente non è superiore ad euro

[219] Si tratta delle comunicazioni dei dati delle liquidazioni periodiche IVA che i soggetti passivi di imposta devono trasmettere telematicamente all'Agenzia delle Entrate entro l'ultimo giorno del secondo mese successivo a ogni trimestre, riguardanti i dati contabili riepilogativi delle liquidazioni periodiche dell'imposta effettuate ai sensi degli artt. 1 c. 1 e 1-*bis* D.P.R. n. 100/1998 e artt. 73 c. 1 lett. *e*) e 74 c. 4 D.P.R. n. 633/1972.

1.000.000; euro 500.000, se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente non è superiore ad euro 10.000.000; euro 1.000.000 se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente è superiore ad euro 10.000.000.

Tale soglie derivano dalla modifica apportata mediante il decreto correttivo del Codice della crisi, con il quale è stato abbandonato il criterio della percentuale del 30% del volume d'affari precedentemente previsto per utilizzare un criterio a scaglioni in grado di determinare in modo netto l'ammontare specifico del debito Iva scaduto e non versato, superato il quale si procederà alla segnalazione nei confronti del debitore.

Tale criterio, essendo più lineare e più facilmente applicabile, consentirà la concreta funzionalità dell'istituto dell'allerta e il contenimento in limiti accettabili del numero di segnalazioni[220]. L'estensione troppo ampia dell'obbligo di effettuare le segnalazioni può generare, infatti, l'effetto contrario di rallentare l'attività dei creditori a cui competono tali obblighi[221].

- Per l'Istituto nazionale della previdenza sociale, l'esposizione debitoria si considera rilevante quando il debitore è in ritardo di oltre sei mesi nel versamento dei contributi previdenziali per un ammontare superiore alla

[220] Senato della Repubblica, Servizio Studi, *Schema di decreto legislativo correttivo del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, A.G. n. 175, Dossier di documentazione, Roma Senato della Repubblica, 2020

[221] Art. 15 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

metà di quelli dovuti nell'anno precedente e superiore alla soglia di euro 50.000[222].

- Per l'agente della riscossione l'esposizione debitoria risulta rilevante quando la sommatoria dei crediti affidati per la riscossione dopo la data di entrata in vigore del Codice, autodichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre 90 giorni superi: per le imprese individuali la soglia di euro 500.000 e per le imprese collettive la soglia di euro 1.000.000[223].

Ai fini della segnalazione da parte dell'agente della riscossione rilevano quindi tutti i tributi, sia erariali che locali[224], affidatigli in carico per la riscossione, nonché i relativi interessi e sanzioni[225].

---

[222] Art. 15 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza", Si tratta di un "*importo ritenuto congruo dagli stessi esponenti dell'istituto consultati nel corso delle audizioni, i quali hanno evidenziato come una soglia più bassa porterebbe il numero dei soggetti da sottoporre alle procedure d'allerta a quasi 200.000 all'anno (contro i 12.000 circa potenzialmente interessati adottando la soglia dei 50.000 euro), numero difficilmente gestibile, soprattutto in fase di prima applicazione della norma*."

[223] Art. 15 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza", "*Importi più elevati, come dimostrato dalle elaborazioni effettuate da Agenzia delle entrate-Riscossione con riferimento a quanti, che, alla fine del 2017, presentavano –rispetto al 2016- un'esposizione debitoria superiore porterebbe la platea dei possibili soggetti interessati alla segnalazione ad un numero superiore ai ventimila, contro un totale di circa 2000 stimabili sulla base delle soglie recepite dalla norma.*"

[224] Infatti, ai sensi dell'art. 57 c. 2 D.Lgs. n. 300/1999 le Regioni e gli Enti locali possono attribuire alle Agenzie fiscali la gestione delle funzioni ad essi spettanti attraverso autonome convenzioni. Inoltre, l'art. 52 c. 5 lett. *b*) D.Lgs. n. 446/1997 prevede che gli enti locali possano affidare a soggetti terzi (specificatamente individuati dal medesimo articolo) le attività di accertamento e riscossione dei propri tributi.

[225] A. PERRONE, *Nuova disciplina della "crisi d'impresa" o obbligo di segnalazione da parte dei "creditori pubblici qualificati" (Agenzie fiscali e INPS): prime riflessioni*, in Riv. dir. trib., n. 2, 2019, pp. 308-309

L'Agente della riscossione procederà ad effettuare segnalazioni solo con riferimento a tutti i crediti che gli siano stati affidati successivamente all'entrata in vigore del Codice, non rilevando i debiti già scaduti alla data di entrata in vigore del Codice o per i quali i novanta giorni siano maturati dopo l'entrata in vigore del Codice se affidati in carico prima.

I crediti tributari autodichiarati dal contribuente corrispondono a quelli liquidati dallo stesso ma non ancora versati, mentre per quanto riguarda l'individuazione dei crediti definitivamente accertati, essendo l'interpretazione problematica, parte della dottrina[226] ritiene che corrispondano a quelli che derivano da sentenza passata in giudicato e non quelli che derivano da avvisi di accertamento non impugnati e resisi definitivi.

Quindi, quando l'esposizione debitoria superi l'importo rilevante anzidetto i creditori pubblici devono avvisare il debitore, ai sensi dell'art. 15 c. 3, in particolare:

---

[226] A. PERRONE, *op. cit.*, p. 309 "*L'utilizzo dell'avverbio definitivamente induce a pensare che si tratti esclusivamente dei crediti accertati con sentenza passata in giudicato, poiché soltanto dal giudicato consegue la definitività del credito. Non dovrebbero pertanto rientrarvi i crediti tributari derivanti da avvisi di accertamento non impugnati nei termini: in questo caso, infatti, si può parlare di definitività soltanto in senso atecnico, in quanto la nozione giuridicamente corretta è quella di "inoppugnabilità" dell'atto. Ma i crediti scaturenti da un atto inoppugnabile non sono "definitivi", poiché (...) l'atto non impugnato è pur sempre suscettibile di annullamento in autotutela da parte dell'Ufficio. Ovvero, il contribuente potrebbe sostenere di non aver correttamente ricevuto la notifica dell'avviso, il quale si è, dunque, reso definitivo per mancata conoscenza da parte del contribuente; quest'ultimo, pertanto, potrebbe impugnare l'atto successivo all'avviso e ottenere, per l'effetto, l'annullamento giudiziale dell'atto inoppugnabile per il quale il giudice riconosca il difetto di notifica*."

- l'Agenzia delle Entrate, contestualmente alla comunicazione di irregolarità di cui all'art. 54-*bis* D.P.R. n. 633/1972 e comunque non oltre 60 giorni dalla scadenza del termine di cui al c. 1 del predetto art. 54-*bis*[227];
- l'INPS, entro 30 giorni dal verificarsi dei presupposti del ritardo di oltre sei mesi;
- l'agente della riscossione, entro 60 giorni dalla data di superamento delle soglie di cui all'art. 15 c. 2 lett. *c*).

Per l'agente della riscossione, quindi l'esposizione debitoria diviene rilevante, non dalla data in cui si verifica il superamento della soglia ma una volta che il debito sopra soglia sia scaduto da oltre 90 giorni[228].

La mancata segnalazione da parte dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS comporta "*l'inefficacia del titolo di prelazione spettante sui crediti dei quali sono titolari*", e "*l'inopponibilità del credito per le spese ed oneri della riscossione"* in capo all'agente della riscossione che non ha provveduto ad effettuare la segnalazione.

La necessità di differenziare le sanzioni è dovuta al fatto che non sarebbe parso corretto penalizzare l'ente impositore degradando il credito al rango chirografario per omissioni imputabili all'agente incaricato della riscossione. Inoltre, non sarebbe neanche stato logico prevedere una siffatta sanzione per l'agente della riscossione

[227] Il termine di 60 giorni entro il quale il creditore Agenzia delle Entrate deve avvisare il debitore è stato introdotto dal D.Lgs. correttivo n. 147/2020
[228] A. PERRONE, *op. cit.*, p. 310

giacché la giurisprudenza di legittimità[229] ha più volte affermato che i crediti per oneri e spese della riscossione hanno natura chirografaria e non privilegiata[230].

La modifica del fondamento del privilegio, di cui godono i crediti tributari, riguarda tutti i crediti amministrati dall'Agenzia delle Entrate, per cui, sebbene ai fini della segnalazione rilevi soltanto l'importo del debito Iva, la degradazione al rango di crediti chirografari riguarda tutti i crediti tributari amministrati dall'Agenzia delle Entrate. La previsione di una causa di decadenza dal privilegio condizionata alla condotta del creditore è giustificata dalla necessità di tutelare l'interesse del ceto creditorio[231].

Nel caso in cui venga effettuata la segnalazione e entro 90 giorni dalla ricezione dell'avviso il debitore non risponda o non regolarizzi la sua posizione debitoria ponendo in essere gli opportuni interventi[232], i creditori pubblici qualificati effettueranno una segnalazione all'OCRI.

Le modalità con cui può avvenire la regolarizzazione del debito sono diverse; per intero nonché, ai sensi dell'art. 15 c. 1, mediante pagamento rateale ai sensi dell'art.

---

[229] Cass. civ., sez. I, 23 dicembre 2015, n. 25932; Cass. civ., sez. I, 3 aprile 2014, n. 7868

[230] Art. 15 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[231] G. FRANSONI, *Codice della crisi d'impresa e privilegi fiscali: rivoluzionarie novità?*, in Rass. trib., n. 2, 2019, pp. 250-251

[232] Ovvero ai sensi dell'art. 15 c. 1, non ha estinto o regolarizzato per intero il proprio debito con le modalità previste dalla legge o se, per l'Agenzia delle Entrate, non risulta in regola con il pagamento rateale del debito previsto dall'articolo 3-*bis* del D.Lgs. n. 467/1997 o non ha presentato istanza di composizione assistita della crisi e dell'insolvenza o non ha presentato domanda per l'accesso ad una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza

3-*bis* Decreto Legislativo 18 dicembre 1997, n. 462, ma solo per il credito Iva vantato dall'Agenzia delle Entrate.

Inoltre, nel caso in cui il debitore decada dalla rateazione prevista dal suddetto articolo (e risultino superate le soglie), il creditore procederà anche in questo caso ad effettuare la segnalazione all'OCRI.

Va precisato che né la segnalazione nei confronti del debitore né nei confronti dell'OCRI verrà effettuata, ai sensi dell'art. 15, c. 5, qualora il debitore sia titolare di crediti d'imposta o altri crediti verso pubbliche amministrazioni per un importo complessivo non inferiore alla metà del debito verso il creditore pubblico qualificato, secondo quanto risulti dalla piattaforma per la gestione telematica del rilascio delle certificazioni.

Inoltre, nel caso in cui il debitore abbia fatto istanza di composizione assistita è stabilito che, ai sensi dell'art. 18, c. 6, CCII, il referente dell'OCRI debba informare i creditori pubblici qualificati che non abbiano effettuato la segnalazione che ne sono esonerati per tutta la durata del procedimento, affinché si evitino le conseguenze pregiudizievoli derivanti dalla mancata segnalazione. Nel caso in cui vi sia conclusione negativa del procedimento, ai sensi dell'art. 21 c. 3 deve esserne data notizia ai creditori pubblici qualificati nel caso in cui non abbiano partecipato al procedimento di composizione assistita[233].

[233] M. FERRO, *op. cit.*, pp. 427, 430

2.2 Certificazione dei debiti tributari

L'art. 364 CCII ha ammesso la possibilità per l'Amministrazione finanziaria di rilasciare, a seguito della richiesta da parte del debitore o del Tribunale, il Certificato unico dei debiti tributari.

Tale disposizione, ai sensi dell'art. 389, comma 2 è entrata in vigore il trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del D.Lgs. n. 14/2019, ovvero il 16 marzo 2019.

In particolare, l'art. 364 ha stabilito che l'Agenzia delle Entrate adotti entro 90 giorni dall'entrata in vigore del suddetto articolo, mediante un proprio provvedimento, specifici modelli per la certificazione dei debiti tributari e le relative istruzioni.

A tal fine, l'Amministrazione finanziaria, mediante provvedimento n. 224245/2019, ha approvato i modelli per la richiesta e il rilascio del Certificato unico, nonché le relative istruzioni a disposizione dei soggetti interessati alla richiesta del suddetto certificato e agli uffici dell'Agenzia delle Entrate ai quali tali richieste saranno rivolte.

L'oggetto della certificazione sono i debiti tributari che risultano da atti, contestazioni in corso e contestazioni già definite per le quali i debiti non sono stati integralmente soddisfatti, sulla base delle risultanze derivanti dall'interrogazione al sistema informativo dell'anagrafe tributaria.

Si precisa che le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione hanno stabilito che, mediante interpretazione estensiva dell'art. 19 Decreto Legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, competono alla giurisdizione tributaria non solo le controversie riguardanti gli atti specificamente enucleati dal suddetto art. 19 ma qualsiasi rapporto tributario controverso in cui vi sia un soggetto che gode di potestà impositiva, in quanto non si tratta di mere liti tra privati[234].

Al contrario, le liti tra privati, anche concernenti una prestazione tributaria e in mancanza dell'Ente dotato della *potestas* impositiva, sono di competenza del giudice ordinario; come le azioni di adempimento promosse dal contribuente dopo che il Fisco abbia riconosciuto il relativo diritto di credito e quelle di cui all'art. 2, comma 1 D. Lgs. n. 546/1992 ovvero riguardanti gli atti di esecuzione forzata successivi alla notifica della cartella di pagamento[235].

In particolare, i debiti oggetto di certificazione riguardano il complesso dei carichi tributari pendenti, in essere alla data di presentazione della richiesta e riferibili al

---

[234] Cass. civ., Sez. un., 18 febbraio 2014, n. 3773 "*Ritiene il Collegio che la giurisdizione debba essere attribuita al giudice tributario e che siano ravvisabili i presupposti per una valida instaurazione di un giudizio dinanzi al detto giudice (ciò che, del resto, il ricorrente ha fatto). La controversia, infatti, investe un rapporto di natura indubbiamente tributaria, avendo ad oggetto l'accertamento della esistenza, o meno, di crediti d'imposta della contribuente esecutata; né sembrano sussistere – in virtù di una doverosa interpretazione estensiva dell'art. 19 cit. per le ragioni anzidette – ragioni idonee ad impedire il riconoscimento alla dichiarazione negativa al riguardo resa dall'Agenzia delle entrate, terzo pignorato, della natura di atto costituente espressione del potere impositivo ad essa spettante*."

[235] F. PISTOLESI, *Credito tributario del contribuente esecutato*, in Enc. Giur. Treccani - Online, 2015 ivi disponibile: *treccani.it/enciclopedia/credito-tributario-del-contribuente-esecutato_res-b1048b84-2947-11e5-b07d-00271042e8d9_(Il-Libro-dell'anno-del-Diritto)/*.

contribuente istante, indipendentemente dalla tipologia di prelievo in rilievo (*i.e.* imposte reddituali, patrimoniali, sul valore aggiunto e altre imposte indirette).

Il Certificato unico, quindi, "certifica" l'assenza ovvero la sussistenza di debiti tributari non soddisfatti; nel qual caso, viene allegato un prospetto (che costituisce parte integrante del certificato in parola), articolato in undici colonne, contenente l'indicazione dei debiti tributari distintamente indicati nell'ammontare o nello stato della riscossione come risultano dall'anagrafe tributaria alla data del rilascio del certificato.

Il prospetto dei debiti tributari indica informazioni quali la tipologia dell'atto dal quale scaturisce il debito (ad es. avviso di accertamento, avviso di liquidazione, cartella di pagamento, ecc.), numero identificativo dell'atto, anno di imposta, data di notifica e importo residuo dovuto del debito. In particolare, quest'ultimo importo, compreso di imposta, interessi e sanzioni, non include gli interessi di mora di cui all'art. 30 D.P.R. n. 602/1973 previsti per le cartelle di pagamento e gli avvisi di accertamento esecutivi di cui all'art. 29 Decreto Legge 31 maggio 2010, n. 78.

Nel prospetto viene inoltre indicato l'importo residuo dovuto non ancora definitivo in quanto si tratta di atto per il quale sono ancora pendenti i termini di impugnazione, atto impugnato o collegato ad atto presupposto impugnato, atto per il quale non sono decorsi i termini di pagamento.

Può essere altresì indicata la presenza di istituti definitori di competenza dell'Agenzia delle Entrate o di definizione agevolata di competenza dell'Agenzia delle Entrate-Riscossione.

Gli istituti definitori di competenza dell'Agenzia delle Entrate sono degli istituti amministrativi, c.d. "strumenti deflattivi del contenzioso tributario". Tali istituti hanno la funzione di prevenire le liti, anticipando la riscossione dei tributi e favorendo il dialogo tra l'Amministrazione finanziaria e i contribuenti. Si tratta quindi di forme conciliatorie a matrice collaborativa e/o consensuale e consentono di ridurre il numero dei ricorsi pendenti di fronte alle Commissioni tributarie.

Per cui, è possibile definire la pretesa tributaria sia in fase precontenziosa attraverso le procedure di reclamo/mediazione[236] di cui all'art. 17-*bis* D.Lgs. n. 546/92, di

[236] Il reclamo/mediazione è un istituto giuridico (duplice) che riguarda gli atti di valore non superiore a 50.000 euro. Il reclamo è un ricorso amministrativo diretto ad ottenere un riesame dell'atto di accertamento da parte dell'Ufficio, mentre la mediazione si propone al fine di addivenire alla composizione della controversia mediante un contraddittorio.
Nel caso di controversia (potenziale) di valore non superiore a 50.000 euro il reclamo è obbligatorio, ed è introdotto automaticamente con la presentazione del ricorso in quanto viene redatto un unico atto. Il valore della controversia viene determinato in base all'art. 12 D.Lgs. n. 546/92 quindi nel caso di avvisi di accertamento si considera l'importo del solo tributo, mentre nel caso di avviso di irrogazione di sole sanzioni si considera l'importo di tutte le sanzioni irrogate con l'atto. L'atto di ricorso/reclamo deve pertanto contenere tutti i requisiti richiesti, a pena di inammissibilità, dall'art. 18, e in particolare i motivi di contestazione che la parte intende far valere nei gradi di giudizio e solo eventualmente una proposta motivata di mediazione, cioè la richiesta di rideterminazione della pretesa impositiva in contraddittorio con l'Ufficio. Una volta proposto il reclamo si apre una fase amministrativa di durata pari a 90 giorni entro la quale deve svolgersi il procedimento, caratterizzato dalla valutazione da parte dell'Amministrazione finanziaria della fondatezza dei motivi in base al quale l'istante contesta l'atto impugnato. All'esito della valutazione l'Ufficio può accogliere il reclamo e annullare in autotutela l'atto emesso, rigettare l'istanza, cercare di definire la controversia in via amministrativa attraverso la mediazione, nel qual caso viene invitato il contribuente al contraddittorio. La procedura di mediazione si perfeziona con il versamento del dovuto o della prima rata entro il termine di 20 giorni dalla sottoscrizione dell'accordo. Il mancato pagamento dell'importo dovuto o della prima rata nel termine impedisce il perfezionamento della mediazione, per cui l'atto originariamente contestato mantiene i suoi effetti e al contribuente non resta che

accertamento con adesione[237] di cui agli artt. 1 e ss. Decreto Legislativo 19 giugno 1997, n. 218 e acquiescenza[238] di cui all'art. 15 del medesimo decreto; sia in fase

---

costituirsi in giudizio. Nel caso di perfezionamento della mediazione, la pretesa tributaria viene definitivamente rideterminata nella misura fissata dall'accordo di mediazione e il rapporto giuridico si intende definito e non ulteriormente contestabile. La definizione della controversia comporta il beneficio della riduzione delle sanzioni amministrative al 35% del minimo previsto dalla legge e la definitività del rapporto tributario sottostante, che viene sostituito dall'accordo raggiunto. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *Guida pratica contenzioso tributario e istituti deflativi*, Roma, Il Sole 24 Ore, 2019, pp. 59-70

[237] L'accertamento con adesione è un istituto giuridico che consente di definire le pretese impositive in una fase precontenziosa, attraverso il contraddittorio con l'Amministrazione finanziaria. La procedura consente di rideterminare l'imponibile e, di conseguenza, imposte, interessi e sanzioni amministrative, che vengono ridotte ad 1/3 del minimo previsto dalla legge. Il procedimento di accertamento con adesione può svilupparsi sul processo verbale di constatazione (pvc) redatto a conclusione di una verifica tributaria, quindi prima che l'Ufficio emetta l'avviso di accertamento, o sull'avviso di accertamento, quindi dopo che l'Ufficio ha emesso l'atto di impositivo. Per cui, l'accertamento con adesione si avvia con la proposta dell'Ufficio o mediante l'iniziativa del contribuente. Tale istituto è caratterizzato dal contraddittorio tra le parti, durante il quale il contribuente può produrre documenti, fornire informazioni e l'Ufficio può rideterminare le proprie pretese. Il contraddittorio può concludersi con l'archiviazione (nel caso in cui l'Ufficio accolga le ragioni del contribuente, in quanto questi ha adeguatamente provato la correttezza del proprio comportamento); con la notifica di un avviso di accertamento da parte dell'Ufficio (nel caso in cui le ragioni del contribuente non siano state ritenute sufficienti); con la definizione del rapporto tributario. In quest'ultimo caso vi è quindi accordo tra l'Amministrazione Finanziaria e il contribuente e, pertanto, viene redatto l'atto di adesione.
L'atto di adesione deve essere sottoscritto dal contribuente e dal direttore dell'Ufficio a pena di nullità, inoltre deve essere motivato e deve contenere la liquidazione delle maggiori imposte, sanzioni, interessi e altre somme eventualmente dovute e la relativa modalità di pagamento (ovvero in un'unica soluzione o in forma rateale). La procedura in ogni caso si perfeziona solo con il pagamento, che deve avvenire entro 20 giorni dalla redazione dell'atto di adesione, delle somme in esso liquidate. Il mancato pagamento comporta che l'atto impositivo riprenda efficacia e la pretesa tributaria è quella che risulta dallo stesso. Invece, nel caso in cui l'accertamento con adesione si perfezioni, l'eventuale avviso di accertamento emesso perde di efficacia e le sanzioni sono ridotte ad 1/3 del minimo edittale o dell'irrogato (in presenza di avviso di accertamento. Il perfezionamento dell'atto di adesione fa sì che i rapporti di imposta che hanno formato l'oggetto del procedimento siano definiti, in quanto l'atto non è soggetto ad impugnazione da parte del contribuente e non è modificabile o integrabile da parte dell'Ufficio. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *op.cit.*, pp. 325-345

[238] L'acquiescenza è un istituto giuridico che consente al contribuente, che ha ricevuto l'avviso di accertamento (o di liquidazione), di ridurre le sanzioni a 1/3, pagando entro il termine di proposizione del ricorso e rinunciando, quindi, ad impugnare l'atto in via giudiziaria o a formulare istanza di accertamento con adesione. In questo caso, quindi, il contribuente accetta l'accertamento così come formulato dall'ufficio. Non è necessaria la formalizzazione contestuale da parte del contribuente della rinuncia all'impugnazione dell'atto, né l'accettazione della rinuncia da parte dell'Amministrazione finanziaria, in quanto il puntuale e tempestivo pagamento dell'integrale

contenziosa, attraverso la procedura di conciliazione giudiziale[239] di cui agli artt. 48 e ss D.Lgs. n. 546/92.

Per quanto riguarda, invece, gli istituti di la definizione agevolata di competenza dell'Agenzia delle Entrate-Riscossione, questi sono disciplinati dall'art. 3 D.L. n. 119/2018 convertito con modificazioni dalla L. n. 136/2018[240].

---

importo dovuto o della prima rata, in caso di pagamento rateale, consente il perfezionamento della definizione agevolata. L'acquiescenza, infatti, si realizza con il comportamento concludente del contribuente che rinuncia ad impugnare l'atto con ricorso giurisdizionale, rinuncia a formulare istanza di accertamento con adesione e versa, entro il termine stabilito per la presentazione del ricorso, le somme dovute a titolo di imposta, interessi e sanzioni (ridotte ad un 1/3), in un'unica soluzione o con la prima rata. Se il contribuente non esegue il versamento delle somme dovute in un'unica soluzione o della prima rata entro il termine previsto, l'acquiescenza non si realizza. Diversamente, il mancato o tardivo versamento delle rate diverse dalla prima non incide sul perfezionamento della definizione, ma comporta la decadenza dal beneficio della rateazione e l'iscrizione a ruolo dei residui importi dovuti a titolo di imposta, interessi e sanzioni, nonché di un'ulteriore sanzione del 30%. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *op.cit.*, pp. 386-391

[239] La conciliazione giudiziale è un istituto endoprocessuale e incidentale che consente di estinguere totalmente o parzialmente una lite già instaurata. Può avvenire "fuori udienza" (art. 48) o "in udienza" (art. 48-*bis*) e si tratta dell'ultima possibilità di far cessare o ridimensionare una controversia già avviata di fronte alle Commissioni tributarie, infatti può essere esperita sia nel primo che nel secondo grado di giudizio ovvero nel corso di tutta la durata del giudizio di merito. La conciliazione si perfeziona con la sottoscrizione dell'accordo (fuori udienza) o con la redazione del processo verbale di conciliazione (in udienza). Tale istituto consente una riduzione delle sanzioni, che si applicano nella misura del 40% o del 50% del minimo previsto dalla legge, a seconda che la conciliazione intervenga nel primo o nel secondo grado di giudizio. La conciliazione comporta l'estinzione del giudizio per cessazione della materia del contendere, se totale, o l'estinzione della lite per le questioni oggetto di conciliazione e prosecuzione del processo per le parti non conciliate, se parziale. Inoltre, l'accordo ha efficacia novativa del precedente rapporto, per cui vi è estinzione dell'originaria pretesa fiscale e la sua sostituzione con quella concordata, nonché riduzione delle sanzioni amministrative. Il versamento delle somme dovute o della prima rata deve essere effettuato nel termine di 20 giorni dalla sottoscrizione dell'accordo di conciliazione o del processo verbale di conciliazione. In caso di mancato pagamento delle somme dovute dal contribuente vi sarà iscrizione a ruolo del nuovo credito derivante dall'accordo stesso. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *op.cit.*, pp. 152-157

[240] Tale disposizione consente la definizione agevolata dei carichi affidati all'agente della riscossione dal 1° gennaio 2000 al 31 dicembre 2017, che quindi possono essere estinti senza corrispondere le sanzioni comprese in tali carichi, gli interessi di mora previsti dall'art. 30 c. 1 D.P. R. n. 602/1973, le sanzioni e le somme aggiuntive di cui all'art. 27 c. 1 D.Lgs. n. 46/99. La definizione agevolata prevede il pagamento integrale in un'unica soluzione entro il 31 luglio 2019 o dilazionato nel numero massimo di 18 rate consecutive. Nel caso di pagamento rateale sono dovuti

Nelle ulteriori due colonne viene indicata la presenta di una rateizzazione in corso per la quale non si sia verificata la decadenza e l'importo sospeso nel caso in cui vi sia una sospensione amministrativa[241] o giudiziale[242].

---

gli interessi al tasso del 2%. Le somme dovute sono, pertanto, quelle affidate all'agente della riscossione a titolo di capitale e interessi e quelle maturate a favore dell'agente della riscossione a titolo di aggio e di rimborso delle spese per le procedure esecutive e di notifica della cartella di pagamento.

[241] Ai sensi degli artt. 39 c. 1 D.P.R. n. 602/73 e 28 D.Lgs. n. 46/99 la sospensione dell'esecuzione di un atto impugnato spetta anche all'Amministrazione finanziaria. La tutela amministrativa è, quindi, esercitabile di fronte agli Uffici finanziari della Agenzia delle Entrate, ovvero le Direzioni provinciali. In particolare, il Direttore del competente ufficio agisce nell'ambito della sua discrezionalità tecnica, tenendo in considerazione i principi di buona amministrazione e economicità dell'azione amministrativa. Il presupposto per la sospensione amministrativa è la proposizione di un ricorso avverso un ruolo, una cartella di pagamento o un avviso di accertamento esecutivo. In particolare, il ruolo è impugnabile solo in presenza di vizi propri, per cui, è possibile contestare la fondatezza della pretesa tributaria ivi contenuta, ai sensi dell'art. 19 c. 3 D.Lgs. n. 546/92, solo se il ruolo è stato notificato senza che sia stato notificato l'atto precedente. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *op.cit.*, pp. 146

[242] Ai sensi dell'art. 47 D.Lgs. n. 546/92, il contribuente può chiedere tutela cautelare alla Commissione tributaria, ovvero può chiedere la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato, mediante apposita istanza contenuta nell'atto introduttivo del giudizio (ricorso) o con atto separato. I presupposti per consentono l'accoglimento dell'istanza di sospensione cautelare sono: la sussistenza del *fumus bonis juris* e del *periculum in mora*; il primo si verifica quando, a seguito di un esame sommario sulla fondatezza delle eccezioni fatte valere dal contribuente, il ricorso appare fondato, ma senza esprimere un giudizio sul merito vero e proprio della controversia. Il secondo ricorre quando, nel periodo di tempo necessario a far valere il suo diritto, il contribuente potrebbe subire un danno grave e irreparabile.
La gravità del danno va valutata in relazione alle condizioni economiche del ricorrente e alle conseguenze che gli deriverebbero dall'esecuzione dell'atto impugnato, mentre l'irreparabilità del danno consiste nell'irreversibilità delle conseguenze sfavorevoli che il ricorrente potrebbe subire dall'esecuzione dell'atto. Il ricorrente può chiedere la sospensione anche del ruolo e delle cartelle di pagamento. Il Presidente della Sezione alla quale la causa è stata assegnata o della Commissione tributaria può disporre la provvisoria sospensione in caso di eccezionale urgenza, altrimenti fissa con decreto la trattazione dell'istanza di sospensione, in cui il collegio provvede con ordinanza motivata non impugnabile. Se l'istanza di sospensione viene accolta, la trattazione della controversia principale viene fissata non oltre 90 giorni da tale pronuncia. Il provvedimento cautelare può essere revocato o modificato se cambiano le circostanze che hanno dato luogo allo stesso. La tutela giurisdizionale può essere altresì richiesta nei successivi gradi di giudizio, ai sensi degli artt. 52 c. 2 e 62-*bis* D.Lgs. n. 546/92, al fine di sospendere l'esecuzione della sentenza qualora sussistano gravi e fondati motivi e l'esecuzione dell'atto se da questa può derivare un danno grave e irreparabile; nel caso in cui si chieda la sospensione della sentenza di secondo grado verrà valutato solo il *periculum in mora*, dal momento che il *fumus boni juris* è già stato valutato ed escluso dal giudice che ha emesso la sentenza. V. R. LUNELLI, F. RAVASIO, M. LUNELLI, L. LUNELLI, *op.cit.*, pp. 142-146

Infine, nell'ultima colonna viene indicato l'importo oggetto di contestazione[243], nel caso in cui vi sia un contenzioso pendente[244] .

La richiesta deve essere presentata all'ufficio competente in base al domicilio fiscale del soggetto di imposta, per cui l'ufficio ricevente deve verificare prima di tutto la propria competenza e nel caso in cui non lo sia deve inviare la richiesta all'ufficio competente, informando contestualmente il richiedente.

Il certificato deve essere rilasciato entro 30 giorni dalla data in cui la relativa richiesta è pervenuta all'ufficio competente.

La *ratio* di tale disposizione è quella di consentire una rappresentazione quanto più fedele, rilevante ed assodata dell'esposizione debitoria del contribuente istante, evitando quindi che, nell'ambito di determinate procedure di interesse pubblico e di interesse per la collettività, la valorizzazione del *quantum* effettivamente in debenza nei confronti dell'Erario risulti "accertabile" mediante autodichiarazioni o dichiarazioni sostitutive di certificazioni poi rivelantesi non corrispondenti alla realtà[245].

---

[243] Tale importo può non coincidere con gli importi residui indicati nelle precedenti colonne in quanto vi è riscossione frazionata a seconda del grado di giudizio, ai sensi dell'art. 15 D.P.R. n. 602/1973 e dell'art. 68 D.Lgs. n. 546/1992.

[244] Agenzia delle Entrate, Provvedimento n. 224245 del 27 giugno 2019, Allegato A, Istruzioni per il rilascio del Certificato unico debiti tributari

[245] M. DOGLIO, *Certificato unico debiti tributari*, in La Settimana Fiscale – Il Sole 24 Ore, n. 33, 6 settembre 2019, p. 19

Tale certificazione rappresenta quindi una mera "fotografia" della situazione debitoria, non consentendo la definitiva liquidazione degli importi dovuti e l'inibizione di ulteriori attività accertative[246].

In questa prospettiva, tale certificazione richiama il contenuto causale alla base del precedente e diverso istituto dell'"attestazione" previsto dall'art. 10 D.L. n. 269/2003 convertito con modificazioni dalla L. n. 326/2003[247], successivamente modificato dal D.L. n. 179/2012 convertito con modificazioni dalla L. n. 221/2012. Tale disposizione prevede la possibilità per l'Agenzia delle Entrate di attestare i crediti tributari spettanti al contribuente, a seguito della richiesta da parte dello stesso.

I contribuenti che possono richiedere tale attestazione sono i titolari di partita IVA, quindi tutti i soggetti titolari di reddito d'impresa o di lavoro autonomo. In sintesi, imprenditori individuali (art. 55 ss., TUIR), professionisti e lavoratori autonomi (artt. 53 e 54, TUIR), società di persone (art. 5, TUIR) e/o di capitali, nonché enti commerciali non costituti in forma societaria e enti non commerciali limitatamente all'attività commerciale esercitata (art. 73, TUIR). Si aggiungono, altresì, all'elenco poc'anzi prodotto anche i soggetti non residenti (incluse stabili organizzazioni nel territorio dello Stato di entità o soggetti non residenti) che esercitano in Italia attività

[246] F. DAMI, *La gestione dei debiti fiscali nel nuovo "Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza"*, in Riv. dir. trib., n. 2, 2019, p. 300

[247] Recante "Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici"

commerciali o di esercizio di arti e professioni e risultano soggetti passivi ai fini I.V.A. (v. art. 35-*ter*, D.P.R. n. 633 del 1972)[248].

L'attestazione deve essere rilasciata entro 40 giorni dalla richiesta del contribuente e deve indicare la data indicativa di erogazione del rimborso.

Mediante tale attestazione l'Amministrazione finanziaria attesta la certezza e la liquidità del credito, ma non la sua esigibilità[249].

Un credito è certo quando risulta chiaramente il suo contenuto e non è controversa la sua esistenza, per cui è possibile determinare il titolare e l'oggetto del credito; risulta liquido quando il suo ammontare è determinato o determinabile e non è quindi espresso in modo generico; mentre è esigibile quando non è sottoposto a condizione sospensiva né a termine, per cui non vi sono ostacoli alla sua riscossione.

In particolare, a seguito dell'attestazione da parte dell'Amministrazione finanziaria il credito ivi attestato è certo e liquido in quanto è stato esattamente individuato il creditore e il preciso ammontare.

Tuttavia, sebbene l'attestazione dei crediti possa essere considerata una promessa di pagamento o una ricognizione del debito di cui all'art. 1988 c.c.[250], la natura e le

---

[248] G. DE VITO, *Crediti d'imposta con timbro*, in Il Sole 24 Ore, 4 ottobre 2003, p. 27

[249] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 9/E/2004

[250] In base all'art. 1988 c.c. la promessa di pagamento e la ricognizione di un debito sollevano il soggetto, a favore del quale sono stata fatte, l'onere di provare il rapporto fondamentale sul quale si fonda la sua pretesa; per cui l'esistenza del debito si presume fino a prova contraria. Il debito si ritiene valido senza necessità di provarne il fondamento, tuttavia è possibile fornire prova contraria.

caratteristiche del credito tributario, ovvero l'indisponibilità e l'irrinunciabilità, non consentono all'attestazione di rendere tale credito definitivamente asseverato, non essendo precluso un eventuale e successivo esercizio del potere impositivo (ovvero il potere di rettificare la dichiarazione) da parte dell'Amministrazione finanziaria entro i termini di decadenza[251].

L'attestazione, quindi, non produce di per sé la cristallizzazione del credito e, avendo effetto meramente confermativo, comporta l'asseverazione di un diritto di restituzione. Tale attestazione provoca effetti processuali in quanto, comportando l'inversione dell'onere della prova, il destinatario è sollevato dall'onere di provare l'esistenza del credito.

La c.d. "cristallizzazione" del credito d'imposta, secondo cui il decorso del termine di decadenza del potere di accertamento dell'Amministrazione finanziaria senza che vi sia alcuna contestazione fa sì che il credito indicato dal contribuente in dichiarazione diventi definitivo e, di conseguenza, cristallizzato, è un tema controverso. A tal riguardo, gli orientamenti espressi dalla giurisprudenza di legittimità si connotano per un atteggiamento piuttosto diacronico ed oscillante. Di talché, si procede a valorizzare a guisa di elemento dirimente, ora il termine decadenziale all'esercizio della potestà di accertamento da parte degli Uffici finanziari, il cui decorso ingenererebbe un definitivo "esaurimento" dei poteri di

[251] M. MISCALI, *Primi appunti sulla "attestazione" dei crediti d'imposta*, in Riv. dir. trib., n. 10, 2004, p. 1144

rettifica *tout court* della posizione fiscale del contribuente, rendendo segnatamente incontrovertibile ed "intangibile" il credito d'imposta. Ora una "scissione" degli effetti rilevanti conseguenti alla contestazione da parte dell'Amministrazione finanziaria dei propri "crediti" ovvero dei suoi "debiti". A ben vedere, il decorso del termine decadenziale all'esercizio dei poteri di rettifica della posizione fiscale del contribuente parrebbe idoneo ad inibire il solo esercizio della potestà di accertamento alla contestazione di un maggior debito d'imposta in capo al contribuente (*i.e.* un maggior "credito" dell'Ente impositore). *A contrariis*, lo spirare del termine anzidetto non produrrebbe effetto alcuno qualora il contribuente avanzasse richiesta di rimborso di un credito d'imposta riferibile ad un'annualità fiscale ormai consolidata e l'Amministrazione finanziaria opponesse al "contribuente-istante" la richiesta di giustificare l'integrazione – non dei requisiti sostanziali alla base della spettanza del credito stesso – bensì il concorso degli elementi che *ope legis* rendono procedibile la richiesta di rimborso formulata[252].

Gli orientamenti testé sintetizzati in *nuce* corroborano il potenziale attrito esistente nella giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione che, a maggior evidenza

[252] Il diniego del rimborso del credito IVA soggiace al termine di cui all'art. 57 D.P.R. n. 633/72, se esso dipende dalla contestazione della sussistenza dell'eccedenza detraibile indicata dal contribuente (Cass. n. 8460 del 22/04/2005, Cass. n. 17969 del 24/07/2013); al contrario, il diniego del rimborso del credito non soggiace al termine di cui sopra se, pacifica la sussistenza dell'eccedenza detraibile, vengono contestati i requisiti di accesso al rimborso contemplati dal combinato disposto degli artt. 30 e 38 *bis*, D.P.R. n. 633/72 (Cass. n. 194 del 10/01/2004, Cass. n. 29398 del 16/12/2008, Cass. n. 8642 del 09/04/2009, Cass. n. 8810 del 10/04/2013, Cass. n. 25036 del 25/11/2014, Cass. n. 16768 del 09/08/2016).

della perdurante attualità del dibattito, financo recentemente, con ordinanza interlocutoria[253], ha richiesto la pronuncia delle Sezioni Unite al fine di ribadire, con più accurata puntualità dogmatico-ricostruttiva, la posizione tradizionalmente avallata, ovvero di introdurre un novello percorso interpretativo dei termini anzidetti.

In particolare, vale la pena di rammentare che le Sezioni Unite con sentenza n. 5969 del 15 marzo 2016 avevano affermato con vigore il principio secondo cui l'Amministrazione finanziaria può contestare un credito esposto dal contribuente nella dichiarazione dei redditi, anche qualora siano scaduti i termini per l'esercizio del potere di accertamento (e senza che ne abbia adottato alcun provvedimento) giacché i termini decadenziali operano limitatamente al riscontro dei suoi crediti e non dei suoi debiti (nei confronti dei contribuenti). Cionondimeno, nel medesimo pronunciamento aveva trovato accoglimento l'altrettanto centrale dilemma rappresentato dalla disarmonia che si creerebbe allorché l'Amministrazione finanziaria possa eccepire in ogni tempo (e quindi anche quando sia decorso il termine per esercitare il potere di accertamento) la sussistenza del credito tributario, visto che ciò comporta la mancata cristallizzazione del credito esposto in dichiarazione.

[253] Corte Cass., sez. V, 21 luglio 2020, ord. n. 15525 e Cass., ord. 30 settembre 2020, n. 20842.

Tale soluzione finisce per procrastinare l'incertezza della sussistenza dei crediti tributari (che proprio il termine di decadenza intende evitare impedendo che il contribuente sia soggetto senza limiti di tempo all'azione accertatrice dell'Amministrazione finanziaria) e, di conseguenza, incide sulla circolazione dei suddetti crediti.

Inoltre, con riferimento alla specificità dell'Iva rispetto agli altri tributi quale risorsa propria dell'Unione Europea, consentire all'Amministrazione finanziaria la possibilità di contestare in ogni tempo l'esistenza del credito potrebbe determinare una lesione del principio di neutralità e incidere sul corretto funzionamento del meccanismo di assolvimento e detrazione.

Per le suddette ragioni la Corte ha ritenuto necessario l'intervento delle Sezioni Unite, che dovrebbero pronunciarsi tenendo in considerazione anche i principi che si sono formati mediante la giurisprudenza comunitaria (CGUE n. 835/2018); secondo cui siano illegittime le norme nazionali in materia di Iva che impediscono, o rendono eccessivamente difficoltosa la possibilità di rettificare e chiedere a rimborso l'imposta erroneamente addebitata in fattura, giacché, secondo le direttive europee disciplinanti l'Iva, l'imposta erroneamente inserita in fattura può essere rettificata senza che tale regolarizzazione sia subordinata al potere dell'Amministrazione finanziaria[254].

---

[254] C. CALIFANO, *Cristallizzazione dei crediti Iva chiesti a rimborso e «disorientamento» nomofilattico*, in TaxNews, 21 dicembre 2020

Nel caso in cui, una volta rilasciata la certificazione di cui all'art. 10 Decreto Legge 30 settembre 2003, n. 269, l'Amministrazione finanziaria risulti inadempiente a seguito dello scadere del termine rappresentato dalla data indicativa di erogazione del rimborso, il contribuente non può richiedere tutela monitoria[255] o tutela esecutiva[256], giacché l'attestazione non è utilizzabile ai fini del processo di esecuzione o del procedimento di ingiunzione, ai sensi del suddetto art. 10.

Soltanto il decorrere dei termini per l'esercizio del potere impositivo da parte dell'Amministrazione finanziaria comporta che il diritto di restituzione del credito si consolidi in un diritto di ripetizione[257].

A seguito dello scadere dei termini per ulteriori accertamenti il credito diventa anche esigibile, in quanto è terminato il rapporto tributario[258].

A questo punto essendo il credito certo, liquido ed esigibile, nel caso in cui l'Amministrazione Finanziaria non abbia provveduto a rimborsare l'importo

---

[255] Il procedimento monitorio o d'ingiunzione di cui all'art. 633 e ss. c.p.c. è una forma abbreviata dell'ordinario processo di condanna. È applicabile soltanto ai crediti che hanno per oggetto una somma di denaro, una certa quantità di cose fungibili o una cosa mobile determinata. In particolare, se il credito risulta da prova scritta il creditore può chiedere che al debitore sia ingiunto l'adempimento. Si tratta di un procedimento a cognizione sommaria, ovvero si svolge in assenza di contraddittorio, all'esito del quale il giudice emette il decreto ingiuntivo (decreto di condanna), attraverso il quale si ingiunge al debitore di adempiere all'obbligazione entro il termine di 40 giorni dalla notifica del decreto stesso. Il debitore che riceve il decreto ingiuntivo può, mediante un atto di citazione, proporre opposizione aprendo un ordinario processo di cognizione, al contrario, decorso tale termine, in mancanza di opposizione il decreto ingiuntivo passa in giudicato e diviene titolo esecutivo, ovvero consente tutela esecutiva mediante l'esecuzione forzata. V. P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018, pp. 562-563

[256] Ai sensi dell'art. 474 c.p.c. l'esecuzione forzata ha luogo in virtù di un titolo esecutivo per un diritto certo, liquido ed esigibile.

[257] In base all'art. 2033 c.c. chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto di ripetere ciò che ha pagato

[258] M. MISCALI, *op. cit.*, pp. 1145-1148

indicato nell'attestazione, il contribuente può chiedere tutela. Precisamente, a seguito del consolidamento del diritto di ripetizione, ad opera dello scadere dei termini per ulteriori accertamenti, le eventuali controversie sono da attribuire alla giurisdizione ordinaria e non giurisdizione tributaria[259].

[259] Al contrario, nel caso in cui l'Amministrazione finanziaria non avesse riconosciuto il credito al contribuente (attraverso diniego espresso o tacito), la giurisdizione, ai sensi dell'art. 19 D.Lgs. n. 546/1992, è attribuita alla competenza delle commissioni tributarie.

2.3 Accesso a banche dati e acquisizione di informazioni da parte degli organi coinvolti

Il debitore, ai sensi dell'art. 39 CCII, qualora richieda l'accesso ad una procedura regolatrice della crisi, deve depositare specifici documenti, tra cui la certificazione dei debiti fiscali.

Tale disposizione è finalizzata a porre il Tribunale nella condizione di disporre sin da subito di tutti di elementi conoscitivi necessari per gestire la situazione di crisi[260]. Per cui, nel caso in cui non vi provveda, la cancelleria potrà acquisire tali informazioni mediante collegamento telematico diretto alle banche dati[261].

---

[260] Art. 39 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[261] La banca dati dell'Anagrafe tributaria, attualmente disciplinata dal D.P.R. n. 605/73 (e successive modifiche), raccoglie dati e notizie indicativi della capacità contributiva dei soggetti passivi, essendo stata ideata con l'obiettivo di supportare l'accertamento tributario. L'Anagrafe tributaria, gestita dall'Agenzia delle Entrate, registra informazioni per ogni soggetto iscritto, che viene identificato mediante il codice fiscale e/o partita Iva. I dati, costantemente aggiornati, riguardano notizie derivanti da dichiarazioni, denunce e accertamenti. In particolare, ai sensi del D.P.R. n. 605/73 vi sono determinati atti e documenti che devono necessariamente indicare il codice fiscale o la partita iva, come fatture, richieste di registrazione degli atti da registrare, dichiarazioni dei redditi delle persone fisiche e giuridiche, dichiarazioni dei sostituti d'imposta e i certificati attestanti le ritenute alla fonte operate dagli stessi, ecc. La banca dati viene pertanto costantemente aggiornata dagli uffici dell'Agenzia, nonché dai Comuni, sportelli unici per l'immigrazione e questure, consolati. Inoltre, vi sono soggetti che sono tenuti a comunicare all'Anagrafe tributaria determinate informazioni; si tratta delle Camere di commercio (le quali devono comunicare all'anagrafe le iscrizioni, variazioni e cancellazioni nei registri da esse tenute); gli ordini professionali e gli enti ed uffici preposti alla tenuta di albi, registri ed elenchi istituiti per l'esercizio di attività professionali e attività di lavoro autonomo (i quali devono comunicare le iscrizioni, variazioni e cancellazioni); banche, intermediari finanziari, imprese di investimento, organismi di investimento collettivo del risparmio ecc. (i quali devono comunicare qualsiasi operazione di natura finanziaria effettuata da ogni soggetto per conto proprio o per conto o a nome di terzi). Sono altresì soggetti ad obblighi di comunicazione le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici, tra cui l'Inps e l'Inail. Il personale autorizzato dell'Agenzia delle Entrate e della Guardia di Finanzia può accedere ai dati contenuti nell'Anagrafe tributaria ai fini di accertamenti e controlli. Inoltre, l'Agenzia delle Entrate fornisce le informazioni ivi registrate ad enti esterni mediante sistemi di cooperazione informatica. V. C. CALIFANO,

L'art. 42 CCII prevede che, fermo restando quanto disposto dall'art. 39, a seguito della domanda di apertura della liquidazione giudiziale o del concordato preventivo, la cancelleria possa acquisire automaticamente mediante collegamento telematico diretto alle banche dati delle Pubbliche Amministrazioni quali Agenzia delle Entrate, Istituto nazionale della previdenza sociale e Registro delle imprese determinati dati e documenti indicati all'art. 367.

Al contrario, fin quando l'art. 367 non acquisterà efficacia[262] la cancelleria potrà acquisire tali informazioni mediante richiesta effettuata tramite PEC (posta elettronica certificata).

In particolare, tale disposizione, quando entrerà a regime, consentirà di acquisire nel procedimento dati e informazioni al fine di avere a disposizione un'idonea documentazione ai fini dell'istruttoria[263].

La trasmissione automatica dei dati in possesso delle P.A. riguarderà:

- per il Registro delle imprese, i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, la visura storica, gli atti con cui sono state compiute operazioni straordinarie

---

Anagrafe tributaria, in Enc. Giur. Treccani – Online, 2014 ivi disponibile treccani.it/enciclopedia/anagrafe-tributaria_%28Diritto-on-line%29/

Oltre a ciò, l'art. 3 c. 4 D.L. n. 124/2019 prevede procedure di cooperazione rafforzata, da parte dell'Agenzia delle entrate, Inps e Inail, al fine di contrastare il fenomeno di indebite compensazioni di crediti effettuate mediante la procedura di cui all'art. 17 D.Lgs. n. 241/97. In particolare, i suddetti Istituti possono inviare all'Agenzia delle entrate segnalazioni relative a compensazioni di crediti, che presentano profili di rischio, effettuate in sede di pagamento delle entrate di rispettiva pertinenza.

[262] Precisamente le disposizioni contenute nell'art. 367 acquistano efficacia a decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del provvedimento del responsabile dei sistemi informativi automatizzati del Ministero della giustizia, che deve essere adottato entro un anno dall'entrata in vigore del Codice della crisi.

[263] Art. 41 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

quali: aumenti e riduzioni di capitale, fusioni e scissioni, trasferimenti d'azienda o di rami di azienda (con possibilità di individuare ulteriori informazioni e documenti con decreto del Ministero della giustizia);

- per l'Agenzia delle Entrate, le dichiarazioni dei redditi dei tre esercizi o anni precedenti, l'elenco degli atti sottoposti a imposta di registro e i debiti fiscali (con possibilità di individuare ulteriori informazioni e documenti con decreto del direttore generale della giustizia civile d'intesa con il direttore generale dell'Agenzia delle Entrate);
- per l'Istituto nazionale della previdenza sociale, informazioni relative ai debiti contributivi (con possibilità di individuare ulteriori informazioni e documenti mediante decreto del direttore generale della giustizia civile d'intesa con il presidente del predetto Istituto).

Nel Codice della crisi vi sono poi ulteriori disposizioni che consentono l'accesso a banche dati da parte degli organi coinvolti nelle procedure di regolazione della crisi e dell'insolvenza, in particolare, l'art. 49, comma 3, lett. *f*)[264], dispone che, mediante

[264] Art. 49 c. 3 "*Con la sentenza di cui ai commi 1 e 2, il tribunale: (...) f) autorizza il curatore, con le modalità di cui agli articoli 155-quater, 155-quinquies e 155-sexies delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile:*

1) *ad accedere alle banche dati dell'anagrafe tributaria e dell'archivio dei rapporti finanziari;*
2) *ad accedere alla banca dati degli atti assoggettati a imposta di registro ed estrarre copia degli stessi;*
3) *ad acquisire l'elenco dei clienti e l'elenco dei fornitori di cui all'articolo 21 del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122 e successive modificazioni;*
4) *ad acquisire la documentazione contabile in possesso delle banche e degli altri intermediari finanziari relativa ai rapporti con l'impresa debitrice, anche se estinti;*

la sentenza dichiarativa di apertura della liquidazione giudiziale, il Tribunale autorizzi il curatore ad accedere ai dati detenuti nelle banche dati pubbliche, tra cui anche quella dell'anagrafe tributaria.

Le modalità con cui deve avvenire l'accesso alle suddette banche dati pubbliche sono indicati agli artt. 155-*quater*, 155-*quinquies* e 155-*sexies,* disp. att. c.p.c.

Tale disposizione è finalizzata a consentire al curatore la ricostruzione dell'attivo e del passivo, senza costi di accesso per il curatore in ragione della qualifica e delle funzioni pubblicistiche svolte[265].

In particolare, l'art. 155-*sexies* disp. att. c.p.c., introdotto dal D.L. n. 132/14 convertito con modificazioni dalla L. n. 162/2014, stabilisce che la disciplina in materia di ricerca con modalità telematica dei beni del debitore da pignorare (art. 492-*bis* c.p.c.) si applichi anche nelle procedure concorsuali, ovvero nella ricostruzione dell'attivo e del passivo.

L'art. 492-*bis* c.p.c. prevede in particolare che, in caso di esecuzione forzata da parte del creditore, a seguito di apposita autorizzazione l'ufficiale giudiziario possa accedere mediante collegamento telematico diretto ai dati contenuti nelle banche dati delle pubbliche amministrazioni, come anagrafe tributaria e in quelle degli enti

---

5) *ad acquisire le schede contabili dei fornitori e dei clienti relative ai rapporti con l'impresa debitrice*."

[265] Art. 49 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

previdenziali, al fine di acquisire tutte le informazioni rilevanti per individuare cose o crediti da sottoporre ad esecuzione.

L'elenco delle banche dati per i quali è consentito l'accesso all'ufficiale giudiziario per le suddette finalità sono individuate dal Ministero della giustizia pubblica mediante pubblicazione dell'elenco sul portale dei servizi telematici, ai sensi dell'art. 155-*quater* c.p.c.

Si precisa che l'attuale normativa contenuta nel R.D. n. 267/1942 non prevede espressamente che la sentenza dichiarativa di fallimento contenga altresì l'autorizzazione concessa al curatore ad accedere alle suddette banche dati; per cui qualora questa non venga concessa direttamente nella sentenza, tale autorizzazione deve essere richiesta successivamente, in base a quanto previsto dai suddetti articoli.

Vi sono poi una serie di disposizioni che sono volte a facilitare lo scambio di informazioni tra gli organi coinvolti nelle procedure e le pubbliche amministrazioni, si tratta delle disposizioni di cui agli artt. 68 comma 4, 76 comma 4 e 269 comma 3, previste per le procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento, in particolare, rispettivamente, ristrutturazione dei debiti del consumatore, concordato minore e liquidazione controllata del sovraindebitato.

Tali disposizioni prevedono che entro 7 giorni dall'avvenuto conferimento dell'incarico da parte del debitore, l'OCC ne dia notizia all'agente della riscossione e agli uffici fiscali, anche degli enti locali, competenti in base all'ultimo domicilio

fiscale dell'istante. Tali soggetti dovranno entro 15 giorni comunicare il debito accertato e gli eventuali accertamenti pendenti.

In particolare, le suddette disposizioni sono finalizzate a consentire a tali uffici di predisporre la documentazione necessaria a far valere eventuali crediti e, conseguentemente, comunicare la situazione debitoria all'OCC in modo tale che ne tenga conto nella compilazione della relazione e nella predisposizione della proposta.

Infatti, nella relazione compilata dall'OCC devono essere indicate le cause dell'indebitamento e la diligenza impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni, nonché le ragioni dell'incapacità di adempiere.

Nel caso di un accordo di ristrutturazione dei debiti del consumatore, infatti, l'OCC è incaricato di presentare la domanda al Tribunale competente[266].

Mentre nel caso di concordato minore, essendo competente a presentare la domanda e a formulare il piano e la proposta, l'OCC svolge le funzioni che nel concordato preventivo spetterebbero all'avvocato, al professionista che assiste l'imprenditore nella redazione del piano ed al professionista incaricato dell'attestazione, rendendo quindi superflua la difesa tecnica[267].

Infine, per quanto riguarda la procedura di liquidazione controllata del sovraindebitato, la presentazione del ricorso contenente la domanda di liquidazione

[266] Art. 68 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"
[267] Art. 76 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

può essere effettuata personalmente dal debitore, senza l'assistenza di un legale in quanto questa è assicurata, anche in questo caso, dall'OCC, che redige la suddetta relazione[268].

[268] Art. 269 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

3. Gli istituti caratterizzanti il regime di intervento preventivo: la componente fiscale come elemento propulsivo della ripresa e della condizione di economicità della gestione

3.1 Misure premiali

L'art. 25 CCII individua le misure premiali alle quali ha diritto l'imprenditore che ha presentato tempestiva istanza all'organismo di composizione assistita della crisi e ne ha seguito le indicazioni, o che ha presentato domanda di accesso alla procedura di concordato preventivo o di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, che non sia stata dichiarata inammissibile[269].

Sebbene gli strumenti di allerta non si applichino alle grandi imprese, ai gruppi di impresa di rilevante dimensione e alle società con azioni quotate in mercati regolamentati o diffuse fra il pubblico in misura rilevante, nonché banche, intermediari finanziari, fondi comuni d'investimento, ecc., tali imprese escluse possono comunque beneficiare delle misure premiali di cui all'art. 25, ai sensi dell'art. 12 c. 6.

La tempestività ricorre, ai sensi dell'art. 24 CCII, quando il debitore si attiva proponendo una domanda di accesso ad una delle procedure previste dal CCII entro

[269] Art. 25 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

il termine di sei mesi o proponendo istanza di composizione assistita della crisi (di cui all'art. 19) entro il termine di tre mesi da quando si verificano specifici e determinate situazioni (alternative fra loro). In particolare, l'art. 24 rubricato "Tempestività dell'iniziativa", prevede tre ipotesi che segnano, sotto il profilo temporale, il momento a partire dal quale viene calcolata l'idoneità a beneficiare delle misure premiali o, al contrario, si è in presenza di un ritardo che non consentirà l'applicazione delle suddette misure premiali. Tale momento corrisponde al verificarsi di: *a)* esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno 60 giorni per un ammontare pari ad oltre la metà dell'ammontare complessivo mensile delle retribuzioni; *b)* esistenza di debiti verso fornitori scaduti da almeno 120 giorni per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti; *c)* il superamento, nell'ultimo bilancio approvato, o comunque per oltre tre mesi, degli indici elaborati ai sensi dell'art. 13, commi 2 e 3[270] (ovvero gli indici elaborati dal CNDCEC e, eventualmente, nel caso in cui l'impresa non li ritenga adeguati, gli indici di conseguenza elaborati in deroga per la singola impresa).

Le misure premiali, in ossequio a quanto previsto dall'art. 4, c. 1, lett. *h*)[271] della legge delega, sono state introdotte al fine di incentivare l'emersione tempestiva

---

[270] M. BRUNO, *Giurisprudenza e attualità in materia concorsuale il coinvolgimento degli organi di controllo nella crisi d'impresa alla luce del Decreto Legislativo 12 gennaio 2019*, n. 14, in Riv. dott. comm., n. 2, 2019, p. 283

[271] Art. 4 c. 1 lett. *d*) L. n. 155/2017 "*Prevedere misure premiali, sia di natura patrimoniale sia in termini di responsabilità personale, in favore dell'imprenditore che ha tempestivamente proposto l'istanza di cui alla lettera b) o che ha tempestivamente chiesto l'omologazione di un accordo di ristrutturazione o proposto un concordato preventivo o proposto ricorso per l'apertura della*

della crisi d'impresa. Infatti, giacché le prospettive di successo delle procedure di allerta e composizione assistita della crisi dipendono dalla propensione degli imprenditori ad avvalersene, è stato necessario introdurre un sistema di incentivi, sia di natura patrimoniale (incidenti sull'entità del debito), sia in termini di responsabilità personale, per coloro che si attivano tempestivamente all'emersione anticipata della crisi[272], principale finalità perseguita dal Codice della crisi.

L'art. 25 comma 1 prevede, in particolare, misure premiali che riguardano l'entità di interessi e sanzioni fiscali, nonché proroghe dei termini; mentre, il comma 2 prevede misure premiali che riguardano la responsabilità personale connessa a determinate fattispecie penali.

Le misure premiali indicate dal comma 1, cumulabili tra loro, corrispondo: *a)* alla riduzione, sino al saggio della misura legale, degli interessi che maturano sui debiti tributari dell'impresa per tutta la durata della procedura di composizione assistita della crisi sino alla sua conclusione.

---

procedura di liquidazione giudiziale; includere tra le misure premiali in termini di responsabilità personale la causa di non punibilità per il delitto di bancarotta semplice e per gli altri reati previsti dalla legge fallimentare, quando abbiano cagionato un danno di speciale tenuità ai sensi dell'articolo 219, terzo comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, un'attenuante ad effetto speciale per gli altri reati, nonché una congrua riduzione degli interessi e delle sanzioni correlati adi debiti fiscali dell'impresa, fino alla conclusione della medesima procedura; prevedere che il requisito della tempestività ricorre esclusivamente quando il debitore ha proposto una delle predette istanze, entro il termine di sei mesi dal verificarsi di determinati indici di natura finanziaria da individuare considerando, in particolare, il rapporto tra mezzi e mezzi di terzi, l'indice di rotazione dei crediti, l'indice di rotazione del magazzino e l'indice di liquidità."

[272] P. VELLA, *L'epocale introduzione degli strumenti di allerta nel sistema concorsuale italiano*, in Quest. giust., n. 2, 2019, p. 240

Si tratta quindi degli interessi che maturano su tutti i debiti tributari in capo all'impresa, sull'importo, comprensivo di imposta, sanzioni e interessi, antecedente all'apertura della procedura di composizione assistita della crisi.

Al contrario, le misure premiali previste dalle lett. *b)* e *c)* non riguardano il debito relativo all'imposta; infatti, la lett. *b)* prevede la riduzione alla misura minima delle sole sanzioni tributarie (per le quali è prevista l'applicazione in misura ridotta nel caso in cui si effettui il pagamento entro un determinato termine dalla comunicazione dell'ufficio che ha irrogato la sanzione) nel caso in cui il termine per il pagamento scada dopo la presentazione dell'istanza di composizione assistita della crisi di cui all'art. 19 c. 1 o della domanda di accesso ad una procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza.

La lett. *c)* prevede la riduzione alla metà delle sanzioni e interessi sui debiti tributari oggetto della procedura di composizione assistita della crisi, nel caso in cui venga appunto aperta una successiva procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza.

Infine, le ultime due lettere del comma 1 prevedono proroghe dei termini o inammissibilità di eventuali proposte concorrenti, ossia, raddoppio del termine della proroga che il giudice può concedere per il deposito della proposta di concordato preventivo o accordo di ristrutturazione dei debiti, purché l'organismo di composizione della crisi non abbia dato notizia di insolvenza al pubblico

ministero[273] (lett. *d)*) e inammissibilità della proposta concorrente di concordato preventivo in continuità nel caso in cui la proposta del debitore assicuri il soddisfacimento dei creditori chirografari in misura non inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei crediti, in base all'attestazione redatta dal professionista incaricato (lett. *e)*)[274].

Invece, l'art. 25 comma 2 prevede attenuanti o cause di non punibilità per le condotte, che configurano reati fallimentari, poste in essere prima dell'apertura della procedura, a seconda che il danno cagionato sia di speciale tenuità o meno.

In particolare, la causa di non punibilità opera solo nel caso in cui l'istanza sia stata proposta tempestivamente e il danno cagionato a seguito della condotta illecita sia di speciale tenuità e solo nei confronti di alcuni reati previsti dalla disciplina penalfallimentare. In particolare, si tratta dei reati di cui agli artt. 322 (bancarotta fraudolenta), 323 (bancarotta semplice), 325 (ricorso abusivo al credito), 328, 329 (fatti di bancarotta fraudolenta), 330 (fatti di bancarotta semplice), 331 (ricorso abusivo al credito), 333 (reati dell'institore), 341 c. 2 lett. *a*) e *b*) (bancarotta nel concordato preventivo) del Codice della crisi[275].

---

[273] L'organismo di composizione della crisi, istituito presso ciascuna Camera di commercio, assiste il soggetto debitore nella trattativa con i creditori. In particolare, è competente ad addivenire ad una soluzione concordata della crisi, tra il debitore ed i creditori, entro un congruo termine. Qualora non vengano individuate misure idonee a superare lo stato di crisi e venga attestato lo stato di insolvenza del debitore, tale organismo deve darne notizia al pubblico ministero presso il Tribunale competente. V. P. VALENSISE, *Organi di controllo nelle procedure di allerta*, in Giur. comm., n. 4, 2019, p. 585

[274] Art. 25 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[275] M. GAMBARDELLA, *Il Codice della crisi d'impresa: nei delitti di bancarotta la liquidazione giudiziale prende il posto del fallimento*, in Cass. pen., n. 2, 2018, p. 505

La *ratio* è quella di ridurre possibili conseguenze di tipo penale nel caso in cui vengano poste in essere condotte di non corretta destinazione dei beni dell'impresa, ma con effetti depauperativi del patrimonio estremamente modesti e con incidenza minima sul soddisfacimento dei crediti che, tuttavia, potrebbero configurare reati di bancarotta, nel caso di apertura della procedura concorsuale[276].

Nel caso in cui, invece, il danno cagionato non sia di speciale tenuità è prevista un'attenuante (ad effetto speciale), ovvero la riduzione della pena fino alla metà qualora risulti, all'apertura della procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza, un valore dell'attivo inventariato o offerto ai creditori superiore al quinto dell'ammontare dei debiti[277] e il danno complessivo cagionato sia inferiore all'importo di 2.000.000 euro.

L'art. 25 non precisa i reati ai quali si applica la suddetta circostanza attenuante, per cui si ritiene che si applichi agli stessi reati a cui si applica la causa di non punibilità, e quindi, di nuovo, a tutti i reati di bancarotta[278].

Inoltre, l'attenuante prevista dall'art. 25 c. 2 dovrà altresì essere coordinata con quella prevista dall'art. 326, c. 3, CCII che, ricalcando le disposizioni di cui all'art.

---

[276] Art. 25 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[277] Art. 25 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[278] M. GAMBARDELLA, *op. cit*., p. 505 "*Ma qual è il campo di operatività dell'attenuante in questione? (...) Il codice della crisi sembra riferirla agli stessi reati a cui si applica la causa di non punibilità, giacché non vi è alcuna precisazione e soprattutto per la presenza nell'enunciato della clausola "fuori dai casi in cui risulta un danno di speciale tenuità" che ne segna una continuità di area applicativa. E pertanto viene confermata l'applicazione generalizzata a tutte le figure di bancarotta*."

219 L. Fall., prevede la riduzione della pena fino ad un terzo, per i reati indicati dal c. 1 (ovvero bancarotta fraudolenta, bancarotta semplice e ricorso abusivo al credito), se il danno patrimoniale è di speciale tenuità[279].

Per quanto riguarda i soggetti attivi nei delitti di bancarotta, l'imprenditore dichiarato in liquidazione giudiziale è il soggetto attivo della bancarotta propria di cui all'art. 322, invece, nella bancarotta impropria o societaria il soggetto attivo corrisponde all'amministratore (nonché direttore generale, sindaco e liquidatore) di società in liquidazione giudiziale, ai sensi dell'art. 329, così come nella bancarotta impropria o societaria semplice (art. 330)[280].

Per cui, sono state previste misure premiali anche con riguardo alle condotte più gravi nel caso in cui l'imprenditore abbia azionato i meccanismi di allerta che sono proprio finalizzati a controllare il fenomeno dell'insolvenza[281].

Si precisa che la causa di non punibilità e le attenuanti di cui all'art. 25, rispettivamente c. 1 e 2, operano solo con riferimento ai suddetti reati fallimentari e non anche nei confronti dei reati tributari, di cui si parlerà compiutamente al §3.2.5.

---

[279] M. GAMBARDELLA, *op.cit*., p. 505
[280] *Id*., p. 498
[281] Art. 25 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

Si precisa che, non essendo oggetto di legge delega[282], sono rimaste invariate le condotte che configurano i reati fallimentari, per cui sono state riscritte le relative disposizioni sostituendo l'espressione "fallimento" con quella di "liquidazione giudiziale" e il termine "fallito" con quello di "imprenditore in liquidazione giudiziale", e sono stati altresì aggiornati i rinvii ai singoli articoli che regolano i corrispondenti istituti della legge fallimentare[283].

Inoltre, sono rimaste invariate anche le disposizioni di cui all'art. 217-*bis* L.Fall., ora contenute nell'art. 324 CCII, che regolano le esenzioni dai reati di bancarotta per una serie di pagamenti e operazioni effettuati in esecuzione di uno degli strumenti concordati della crisi d'impresa, giacché la *ratio* è quella di incentivare l'utilizzo di soluzioni negoziali della crisi d'impresa[284].

L'art. 25 CCII entrerà in vigore il 1° settembre 2021, come la maggior parte delle disposizioni del CCII. Per cui, i reati connessi a procedure concorsuali anteriori alla data di entrata in vigore del Codice o pendenti alla medesima data continueranno ad essere sottoposti alla disciplina penale della legge fallimentare, dal momento che anche le connesse procedure concorsuali sono sottoposte alla stessa. Le disposizioni

---

[282] Art. 2 c. 1 lett. *a*) L. n. 155/2017 "*Sostituire il termine «fallimento» e i suoi derivati con l'espressione «liquidazione giudiziale», adeguando dal punto di vista lessicale anche le relative disposizioni penali, ferma restando la continuità delle fattispecie criminose*."
[283] M. GAMBARDELLA, *op. cit.*, p. 495
[284] *Id.*, p. 533

penali della legge fallimentare non verranno più applicate solo quando saranno chiuse le relative procedure secondo la previgente normativa[285].

A tal riguardo si è recentemente pronunciata la Corte di Cassazione, chiamata a decidere e a verificare se il passaggio dall'art. 223 L.Fall all'art. 329 CCII avesse comportato un *abolitios criminis* di cui all'art. 2, c. 2, c.p.[286] o una mera successione modificativa di cui all'art. 2, c. 4, c.p.[287], stabilendo altresì i rapporti tra la Legge fallimentare e il Codice della crisi d'impresa circa i reati fallimentari[288].

---

[285] M. GAMBARDELLA, *op. cit.*, pp. 525-526 "*Ebbene, per evitare possibili profili di incostituzionalità, rinvenibili soprattutto nella violazione dei principi di ragionevolezza-eguaglianza e della necessaria applicazione retroattiva della legge penale più favorevole, il legislatore avrebbe dovuto invero aggiungere un'ulteriore porzione alla disciplina transitoria. Quest'ultima avrebbe consentito esplicitamente l'operatività di alcune importanti innovazioni normative favorevoli – contenute nel nuovo codice della crisi d'impresa sul piano penale – anche alle condotte di bancarotta che continuano ad essere assoggettate alla disciplina della legge fallimentare, per effetto di quanto previsto dall'art. 390 c.c.i. (...) Si sarebbe potuto pensare a un esplicito regime transitorio al fine di permettere l'applicazione delle nuove "misure premiali" per i fatti di bancarotta da giudicare ancora secondo la legge fallimentare del 1942. (...) Alcune di queste innovazioni in bonam partem potranno essere "recuperate" tramite l'interpretazione giurisprudenziale, la quale valorizzi a tal fine i profili di irragionevolezza e di disparità di trattamento consistenti nella scelta di precludere al reo una disciplina favorevole applicabile, viceversa, ad un soggetto che ha realizzato la stessa condotta storica nel medesimo periodo temporale*."

[286] Art. 2 c. 2 c.p. "*Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato e se vi è condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali*."

[287] Art. 2 c. 4 c.p. "*Se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile*."

[288] A. PANTANELLA, *Osservazioni: Cass. Pen., Sez. V, data deposito (dep. 4 febbraio 2020)*, n. 4772, in Cass. pen., n. 4, 2020, p. 1535 "*Si impone necessario, invero, all'interno di un simile contesto legislativo di nuovo in mutamento, indagare e comprendere con precisione quali siano gli esiti di natura intertemporale, con riferimento agli importanti delitti di bancarotta.(...) Al fine di stabilire se sussista un fenomeno abolitivo ex art. 2, comma 2, c.p. o, al contrario, si sia in presenza di una mera successione modificativa ex art. 2, comma 4, c.p. è necessario effettuare una valutazione di natura formale (strutturale) attraverso il confronto dei modelli astratti di reato. Tale giudizio logico-formale consiste nel raffrontare, da un punto di vista astratto, le fattispecie incriminatrici in rapporto cronologico: bisogna verificare se tra le norme interessate gli elementi strutturali, interpretati alla luce del bene giuridico tutelato, diano luogo o meno ad ambiti eterogenei tra loro*."

In particolare, secondo la suprema Corte non emergono cambiamenti sostanziali nei reati, in quanto si tratta di cambiamenti di ordine meramente lessicale, che confermano la sostanziale continuità normativa della disciplina penale[289].

[289] Cass. pen., sez. V, 4 febbraio 2020 n. 4772 "*Le nuove norme appaiono in perfetta continuità normativa con le precedenti norme contenute del Regio Decreto 16 marzo 1942 n. 267. (...) Non vi è pertanto alcuna discontinuità del precetto penale (né la risposta sanzionatoria risulta diversa) che subentrerà all'attuale disciplina. Né, nell'odierna fattispecie, si è fatta questione circa l'applicabilità della, questa sì nuova, causa di non punibilità o, in alternativa (qualora non ricorra il danno di speciale tenuità), circostanza attenuante, previste dall'art. 25, comma 2, del Codice della crisi d'impresa, e peraltro riconducibili ad una iniziativa dell'imprenditore prevista solo dalle nuove norme*."

3.2 Transazione fiscale

L'inquadramento sistematico della transazione fiscale richiede, orbene, una declinazione puntuale dei suoi profili soggettivi e oggettivi. Procedendo con ordine, l'ambito soggettivo di applicazione riguarda gli imprenditori commerciali e le società in stato di crisi sottoposti alle procedure previste dal R.D. n. 267/1942, ovvero i soggetti individuati in base all'art. 1, nonché gli imprenditori agricoli in occasione del perfezionamento degli accordi di ristrutturazione e i soggetti sottoposti alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento previste dalla L. n. 3/2012.

Diversamente, l'ambito oggettivo di applicazione riguarda i tributi amministrati dalle agenzie fiscali[290] e i relativi accessori (nonché i contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie), mentre sono esclusi dall'ambito di applicazione i tributi locali e le risorse proprie dell'Unione europea, di cui si dirà in seguito.

Quindi possono essere oggetto di transazione fiscale: i crediti tributari iscritti a ruolo dagli uffici dell'Agenzia, le imposte emergenti dalle dichiarazioni fiscali

---

[290] L. DEL FEDERICO, *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2008, p. 221, Le agenzie fiscali sono: "*l'Agenzia delle Entrate, gestisce i controlli, l'accertamento e la riscossione della maggior parte e dei più importanti tributi e di talune altre entrate dello Stato; l'Agenzia delle Dogane, gestisce le operazioni di importazione ed esportazione delle merci, ed applica i tributi doganali, dazi, diritti di confine, ecc.; l' Agenzia del Demanio, amministra i beni immobili dello Stato e riscuote i canoni demaniali; l'Agenzia del Territorio, gestisce il catasto, la pubblicità immobiliare ecc., riscuotendo taluni tributi e diritti amministrativi*."

presentate fino alla data di presentazione della domanda di transazione fiscale e non ancora liquidate, le imposte emergenti dalle dichiarazioni integrative presentate dal contribuente al fine di rettificare o integrare gli importi originariamente dichiarati e il debito di imposta quantificato in atti di accertamento, avvisi di liquidazione, atti di contestazione e/o irrogazione di sanzione, ancorché non definitivi[291].

Si precisa che ciò che rileva ai fini della distinzione tra tributi che possono essere oggetto o meno di transazione fiscale è la gestione del tributo e non la sua natura o la sua tipologia. Per cui, adottando tale criterio, è possibile che alcuni tributi locali possano essere oggetto di transazione fiscale, in particolare quelli per i quali la titolarità del gettito e le competenze gestionali non siano in capo al medesimo ente, in quanto alcune funzioni siano state demandate alle agenzie fiscali. Ne è un esempio l'Irap, che pur accogliendo il termine "regionale" nel *nomen iuris* del tributo, non rientra tra i c.dd. "tributi ed entrate proprie" delle Regioni – a mente dell'art. 119, comma 2, cost. – giacché a tali Enti territoriali è attribuito il solo gettito fiscale realizzato per mezzo dell'imposizione, mentre la sua gestione è affidata all'Agenzia delle Entrate[292]. Oltre alla fattispecie rappresentata dall'Irap, vi sono poi una serie di tributi la cui gestione può essere affidata alle agenzie fiscali, a seguito di specifiche convenzioni stipulate tra enti locali e agenzie fiscali[293].

---

[291] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 326

[292] C. GIOÈ, *I limiti della transazione fiscale in materia di tributi locali*, in Rass. trib., n. 1, 2011, pp. 100-101

[293] Si ricorda che, ai sensi dell'art. 57 c. 2 D.Lgs. n. 300/1999, le Regioni e gli enti locali possono attribuire alle agenzie fiscali la gestione di alcune funzioni

Nel caso in cui l'ente locale abbia attribuito ad una agenzia fiscale il potere di effettuare attività di accertamento, il tributo locale potrà essere oggetto di transazione fiscale, in quanto amministrato dalla agenzia in questione[294].

A tal riguardo si precisa che il documento "*Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa. Profili tributari*" del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili, che è stato presentato alla Commissione Rordorf, contenente proposte di modifica della disposizione relativa alla transazione fiscale, menzionava appunto la possibilità di estendere l'ambito di applicazione della transazione anche ai tributi locali[295].

I suddetti tributi non sono inclusi tra le somme falcidiabili nell'ambito del concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti, mentre nell'ambito delle composizioni delle crisi da sovraindebitamento i tributi locali possono essere oggetto di transazione fiscale, come confermato anche dall'Amministrazione finanziaria[296].

---

[294] C. GIOÈ, *op. cit.*, p. 103 "*In tutte le ipotesi in cui alle Agenzie fiscali sia devoluto il potere di accertamento il tributo locale può considerarsi da esse "amministrato" ai sensi dell'art. 182-ter e quindi transigibile. Nei casi in cui, invece, le funzioni demandate all'Agenzia attengano soltanto alla riscossione o alla gestione del contenzioso, il tributo, ai sensi dell'art. 182-ter, dovrà considerarsi amministrato dall'ente locale e non si potrà pertanto accedere all'istituto transattivo*."

[295] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa. Profili tributari*, Roma, dicembre 2015, pp. 6-7 "*Al fine di rendere più "appetibile" l'istituto della transazione fiscale, si ritiene opportuno estenderne gli effetti sostanziali e procedimentali anche ai tributi locali, ad oggi inspiegabilmente esclusi dal novero dei tributi falcidiabili.*" (ivi disponibile commercialisti.it/documents/20182/323701/Il+contributo+del+CNDCEC+alla+riforma+della+crisi+di+impresa+-+Profili+tributari.pdf)

[296] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015, p. 20 "*Diversamente da quanto previsto dall'articolo 182-ter della L.F., che opera con riferimento ai "tributi amministrati dalle agenzie*

Il trattamento dei tributi locali non sottoposti a transazione fiscale viene pertanto regolato dalla disciplina generale prevista dall'art. 160 L.Fall., con possibilità di falcidia prevista dalla disciplina concorsuale[297].

I tributi locali sono sottoposti a falcidia anche se non sono oggetto di proposta di transazione fiscale, giacché, essendo garantiti da privilegio ma con grado postergato rispetto ai tributi erariali[298], una loro soddisfazione integrale comporterebbe che i tributi erariali, essendo garantiti da un grado di privilegio superiore, non potrebbero che essere pagati per intero[299].

Il Codice della crisi, ricalcando sostanzialmente la medesima formulazione dell'art. 182-*ter*, continua a non prevedere espressamente la possibilità di sottoporre a transazione fiscale i tributi locali.

Tuttavia, nel caso in cui un ente locale attribuisca, mediante convenzione, la gestione dei propri tributi alle agenzie fiscali, trattandosi di tributi amministrati dalle agenzie, questi potranno essere oggetto di transazione fiscale[300].

---

fiscali", nel campo di applicazione della procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento rientrano anche i tributi locali."

[297] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il trattamento dei crediti tributari nel concordato e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Roma, febbraio 2019, p. 5 (ivi disponibile fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1363)

[298] L'art. 2778 c.c., specificando la graduazione dei privilegi, pone al n. 20 i crediti degli enti locali per i tributi indicati dall'art. 2752, c. 4, c.c., il quale recita: "*hanno stesso privilegio, subordinatamente a quello dello Stato, i crediti per le imposte, tasse e tributi dei comuni e delle province previsti dalla legge per la finanza locale e dalle norme relative all'imposta comunale sulla pubblicità e ai diritti sulle pubbliche affissioni*."

[299] C. GIOÈ, *op. cit.*, pp. 104-105

[300] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Verso il nuovo codice della crisi*, Roma, 2019, pp. 25-26 "*Stante l'attuale assetto normativo, rimangono, quindi, esclusi dalla possibilità di essere oggetto di trattamento tutti i tributi provinciali e comunali, ossia l'IMU,*

I tributi locali che non sono oggetto di transazione fiscale, invece, continueranno ad essere soggetti alle possibilità di falcidia previste dalla disciplina concorsuale.

---

la TASI, la TARI, l'imposta di soggiorno e l'imposta di scopo, i quali (...) non risultano "amministrati" dalle agenzie fiscali in forza di legge o di convenzione." (ivi disponibile fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1392)

3.2.1 La transazione fiscale nel concordato preventivo

Nel concordato preventivo, la proposta di transazione fiscale, essendo parte del piano di cui all'art. 160 L.Fall., deve essere presentata al Tribunale contestualmente alla domanda di concordato, nonché all'ufficio competente per il territorio in base al domicilio fiscale del debitore ovvero la sede legale o alla residenza, e all'agente della riscossione nel caso in cui vi siano ruoli iscritti[301].

Devono essere altresì presentate la copia delle dichiarazioni fiscali per le quali non è pervenuto l'esito dei controlli automatici e la copia delle dichiarazioni integrative relative al periodo sino alla data di presentazione della domanda, come stabilito dall'art. 182-*ter* c. 2.

L'amministrazione finanziaria[302] ha precisato che devono essere presentate anche una completa ed esauriente ricostruzione della posizione fiscale del contribuente con indicazione degli eventuali contenziosi pendenti, l'illustrazione della proposta di transazione, con indicazione dei tempi, delle modalità e delle garanzie prestate per il pagamento, l'indicazione sommaria del contenuto del piano concordatario e ogni altro elemento che il contribuente ritenta utile al fine dell'accoglimento della proposta da parte dell'ufficio.

---

[301] Nel caso invece la proposta abbia ad oggetto la transazione di tributi amministrati dall'Agenzia delle dogane, l'ufficio competente è quello che ha notificato al debitore l'atto di accertamento.
[302] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/E/2008, pp. 31-32

Mentre, la domanda indirizzata al Tribunale dovrà altresì contenere: gli allegati richiesti dalla legge[303], indicati all'art. 161 L.Fall., nonché una relazione redatta da un professionista indipendente[304], in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, c. 3, lett. *d*), che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano.

Inoltre, nel caso in cui il concordato preventivo sia in continuità aziendale, ai sensi dell'art. 186-*bis* c. 2, il piano deve contenere anche un'analitica indicazione dei costi e dei ricavi attesi dalla prosecuzione dell'attività d'impresa, delle risorse finanziarie necessarie e delle relative modalità di copertura, inoltre la suddetta relazione deve altresì attestare che la prosecuzione dell'attività d'impresa prevista dal piano di concordato sia funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori.

L'agente della riscossione, non oltre 30 giorni dalla data di presentazione della domanda, deve trasmettere al debitore una certificazione attestante l'entità del debito iscritto a ruolo scaduto o sospeso; mentre, l'ufficio, nello stesso termine, deve procedere alla liquidazione anticipata dei tributi risultati dalle dichiarazioni ed

---

[303] Ovvero, ai sensi dell'art. 161 L.Fall., una relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa; uno stato analitico ed estimativo delle attività e l'elenco nominativo dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione; l'elenco dei titolati dei diritti reali o personali su beni di proprietà o in possesso del debitore; il valore dei beni e i creditori particolari degli eventuali soci illimitatamente responsabili.

[304] L'attestatore, affinchè possa essere considerato indipendente, non deve essere legato al debitore e ai terzi interessati all'operazione di risanamento da rapporti personali o professionali; non deve aver prestato attività professionale a favore dell'impresa debitrice negli ultimi cinque anni e, nel medesimo periodo, non deve essere stato membro dell'organo di amministrazione né dell'organo di controllo dell'impresa o aver posseduto partecipazioni. Altrimenti qualora vi sia carenza del requisito di indipendenza e ciò venga constatato dal giudice, questi, ai sensi dell'art. 162 c. 2, dichiara inammissibile la proposta di concordato. V. G. ANDREANI, *Procedure bocciate se manca l'indipendenza*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

alla notifica dei relativi avvisi di irregolarità, nonché una certificazione attestante l'entità del debito derivante da atti di accertamento, ancorché non definitivi, per la parte non iscritta a ruolo, e da ruoli vistati ma non ancora consegnati all'agente della riscossione.

Sebbene, manchi una disposizione specifica con riferimento agli effetti dell'inutile decorso del termine di 30 giorni, la dottrina[305] ritiene che l'ufficio e l'agente della riscossione non possano partecipare all'adunanza dei creditori e che quindi, non potendo esprimere il proprio voto, subiranno gli effetti in caso di omologazione del concordato.

Non si può ritenere che la mancata trasmissione delle suddette certificazioni equivalga ad una dichiarazione di inesistenza di posizioni debitorie[306].

Il Tribunale, qualora ritenga il ricorso ammissibile, ai sensi dell'art. 163 L.Fall., aprirà la procedura di concordato mediante decreto non soggetto a reclamo, con il quale individua il giudice delegato e nomina il commissario giudiziale.

Il commissario giudiziale, presente soltanto nella procedura di concordato preventivo, deve sorvegliare l'attività del debitore e, ai sensi dell'art. 172 L.Fall.,

---

[305] A. R. CIARCIA, *Il ruolo dell'amministrazione finanziaria nella transazione fiscale*, in Riv. trim. dir. trib., n. 1, 2016, p. 33, L. DEL FEDERICO, *Profili processuali della transazione fiscale*, in Corr. trib., n. 45, 2007, p. 3660 "*Può ritenersi che, decorso inutilmente il termine di trenta giorni, l'ufficio ed il concessionario non possano partecipare all'adunanza dei creditori, e che comunque, pur non potendo esprimere voto alcuno, vadano a subire gli effetti scaturenti dalla deliberazione del concordato e dalle successive vicende*."

[306] C. ATTARDI, *Transazione fiscale: questioni procedurali, effetti sui crediti e sulla tutela giurisdizionale*, in Il Fisco, n. 46, 2017, p. 4452

redige una relazione particolareggiata sulle cause del dissesto, sulla condotta del debitore, sulle proposte di concordato e sulle garanzie offerte ai creditori, nonché le utilità che, in caso di fallimento, possono essere apportate dalle azioni risarcitorie, recuperatorie o revocatorie che potrebbero essere promosse nei confronti di terzi.

Tale relazione viene illustrata, ai sensi dell'art. 175 L.Fall., in sede di adunanza dei creditori.

L'Erario, essendo posto in una posizione di parità con gli altri creditori deve esprimere un voto sul piano concordatario[307], in particolare, il voto deve essere espresso in sede di adunanza dei creditori e nei modi previsti dall'art. 178 L. Fall..

In particolare, l'Amministrazione finanziaria deve valutare la convenienza economica della proposta, ponendo in essere un ponderato bilanciamento mediante parametri di economicità e proficuità dell'accordo e comparando il minor gettito eventualmente derivante dall'eventuale fallimento dell'impresa[308].

---

[307] A. BIANCHI, *op.cit.*, p. 299
[308] A. R. CIARCIA, *op. cit.*, p. 66

In ogni caso l'Amministrazione finanziaria dovrà emettere un atto motivato[309], nel rispetto dell'art. 7 L. n. 212/2000 (Statuto dei diritti del contribuente)[310], nonché dovrà rispettare i principi di imparzialità e buon andamento sanciti dall'art. 97, cost.

Gli Uffici sono in particolare chiamati a verificare il rispetto del divieto di trattamento deteriore dell'Erario, confrontando il trattamento proposto agli altri creditori, inoltre devono verificare il requisito della maggior convenienza economica della proposta rispetto all'alternativa liquidatoria[311].

---

[309] La motivazione di un atto (impositivo) consente non solo a coloro ai quali l'atto è rivolto di comprendere la giustificazione che ha comportato l'emissione del suddetto al fine di decidere se esercitare o meno un eventuale tutela dei propri diritti in sede giurisdizionale, ma è essenziale anche affinchè vi sia un controllo da parte dell'amministrazione stessa, nonché in sede giurisdizionale da parte dell'autorità adita.
In particolare, la motivazione dell'atto è necessaria *in primis* affinchè l'amministrazione possa effettuare un controllo sul proprio operato ovvero sulla legittimità e trasparenza del procedimento.
In secondo luogo, consente al contribuente di valutare la correttezza della pretesa affinchè decida di impugnare o meno l'atto in sede giurisdizionale, ove il giudice eserciterà il proprio controllo, verificando i motivi addotti nell'avviso di accertamento (quali elementi probatori della pretesa da parte dell'Amministrazione finanziaria), non potendo, infatti, questi essere modificati, integrati o sostituiti nel corso del giudizio. Qualora manchi la motivazione l'atto sarà nullo e tale nullità dovrà essere contestata entro il primo grado di giudizio (avvicinandosi da questo punto di vista all'annullabilità). V. C. CALIFANO, *La motivazione degli atti impositivi tra forma e sostanza, principi europei e valori costituzionali*, in Riv. trim. dir. trib., n. 1, 2013, pp. 81-92

[310] Art. 7 c. 1 L. n. 212/2000 "*Gli atti dell'amministrazione finanziaria sono motivati secondo quanto prescritto dall'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, concernente la motivazione dei provvedimenti amministrativi, indicando i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione. Se nella motivazione si fa riferimento ad un altro atto, questo deve essere allegato all'atto che lo richiama*."

[311] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 34/E/2020, p. 32

Per quanto riguarda la condotta del debitore-contribuente, questa generalmente non deve inficiare o pregiudicare la valutazione della convenienza del trattamento proposto ma deve comunque essere presa in considerazione[312].

A tal riguardo la giurisprudenza di merito[313] ha ritenuto valido un atto di diniego giustificato, oltre che dalla carente convenienza della proposta, anche dalla mancata meritevolezza del contribuente.

Infine, l'Amministrazione finanziaria dovrà tenere in considerazione anche gli altri interessi coinvolti, in sede di valutazione della proposta, soprattutto l'occupazione[314] e la capacità di generare redditi futuri su cui dovranno essere versate ulteriori imposte, giacché un eventuale fallimento comporterebbe la cessazione della capacità contributiva del debitore[315].

---

[312] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 34/E/2020, pp. 35-38 "*I precedenti fiscali del contribuente, considerato che gli stessi sono ordinariamente oggetto di verifica nel corso delle attività di controllo formale e sostanziale, non sono generalmente esaminati in sede di valutazione della proposta. Tuttavia, eventuali condotte riconducibili ad una sistematica e deliberata violazione di obblighi fiscali, pur non assumendo autonoma rilevanza, dovranno rientrare nell'ambito della predetta valutazione e coerentemente con lo spirito delle norme richiamate in premessa finalizzate a garantire una tempestiva gestione delle procedure di composizione della crisi di impresa*."

[313] Comm. trib. prov. di Salerno, sez. XIV, 26 febbraio 2020, n. 240 "*È necessario che venga valutata la serietà della proposta, allo scopo di evitare di dar corso a un risanamento a favore di soggetti che hanno sistematicamente e volontariamente omesso nel corso degli anni il versamento delle imposte dovute, accrescendo l'importo dei debiti tributari a vantaggio di altri creditori, così come occorre evitare di concedere stralci a favore di soggetti che hanno compiuto atti distrattivi*."

[314] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/E/2008 "*Pertanto, in considerazione delle finalità dell'istituto in esame, è opportuno che gli Uffici, in sede di valutazione dell'accordo, tengano conto anche degli altri interessi coinvolti nella gestione della crisi, quali, ad esempio, la difesa dell'occupazione, la continuità dell'attività produttiva, la complessiva esposizione debitoria dell'impresa, oltre alla sua generale situazione finanziaria e patrimoniale (ad esempio, la tipologia dell'attività svolta, le diverse componenti positive di bilancio, la consistenza immobiliare e la presenza di eventuali garanzie)*."

[315] C. GIOÈ, *op. cit.*, p. 109 "*L'esigenza di gettito, infatti, non è in contrasto con quella di prevenire o evitare il fallimento dell'impresa (fine precipuo degli istituti concorsuali nei quali la transazione fiscale può essere attivata), giacché, qualora venisse dichiarato il fallimento dell'impresa, il*

Anche il commissario giudiziale deve effettuare delle valutazioni, che vengono inserite nella relazione di cui all'art. 172 L.Fall.; si tratta in particolare di una valutazione circa la fattibilità giuridica ed economica della proposta e del piano, nonché della loro convenienza rispetto all'ipotesi liquidatoria.

Per cui, nel caso in cui nella suddetta relazione il commissario esprima un parere favorevole alla proposta di concordato e pertanto, anche alla connessa proposta di trattamento dei crediti erariali, un eventuale diniego da parte dell'Ufficio deve essere necessariamente motivato[316].

Le modalità con le quali l'Amministrazione Finanziaria, può quindi aderire o meno alla proposta di transazione fiscale sono le stesse previste per l'adesione alla proposta di concordato preventivo di cui all'art. 178 L. Fall, ovvero in sede di adunanza dei creditori, oppure per telegramma, per lettera o per telefax o per posta elettronica nei 20 giorni successivi alla chiusura del verbale redatto durante l'adunanza dei creditori[317].

Legittimati a votare la proposta di concordato preventivo sono i creditori chirografari e quelli privilegiati per i quali non è prevista la soddisfazione integrale

---

pagamento integrale dei debiti, compresi quelli fiscali (e, per quel che ci occupa, dei tributi locali), verrebbe comunque compromesso.", Comm. trib. prov. di Salerno, sez. XIV, 26 febbraio 2020, n. 240 "*Entra poi nella valutazione dell'Ufficio la capacità dell'impresa risanata di generare, direttamente e indirettamente, futuri redditi su cui si renderanno dovute ulteriori imposte da parte dell'impresa stessa, dei suoi dipendenti e dei suoi fornitori, che certamente non verrebbero prodotti in caso di fallimento di quest'ultima*."

[316] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 34/E/2020, pp. 30-31

[317] Si precisa, che il Codice della crisi, non prevede più che l'adunanza dei creditori, in quanto il voto può essere espresso mediante modalità telematiche, ai sensi dell'art. 107 CCII

(non solo nella quantità, ma anche nei tempi e nelle modalità) del credito, o nel caso in cui rinuncino in tutto o in parte al diritto di prelazione che garantisce i loro crediti[318].

Per cui, il voto sui tributi ed accessori, ovvero credito tributario complessivo, viene espresso direttamente dall'ufficio, previo parere conforme della Direzione Regionale, mentre l'agente della riscossione, invece, è legittimato ad esprimere il proprio voto con esclusivo riguardo agli oneri della riscossione[319] di cui all'art. 17 Decreto Legislativo 13 aprile 1999, n. 112[320].

L'amministrazione può altresì decidere di rimanere inattiva, manifestando in tal modo la propria contrarietà alla proposta di transazione[321], in quanto vige il meccanismo di silenzio-dissenso.

Si precisa a tal riguardo che il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili ha proposto di introdurre il meccanismo di silenzio-assenso, che è invece previsto nell'ambito delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento[322].

---

[318] M. CIAN, *op. cit.*, pp. 195-196

[319] Si precisa che, prima della L. n. 232/2016, era stabilito che l'Ufficio esprimesse il voto per i crediti non ancora affidati all'agente della riscossione, il quale, invece, votava con riferimento a tutti i crediti affidatigli, previo parere conforme della direzione regionale

[320] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018, p. 33 e così confermato dall'art. 88 CCII c. 4 e 5

[321] A. R. CIARCIA, *op. cit.*, p. 32

[322] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa. Profili tributari*, Roma, 2015, p. 8 " *passando al profilo procedimentale, occorre colmare una lacuna lasciata dal legislatore concernente le conseguente scaturenti dalla mancata partecipazione (tanto in termini positivi quanto in termini negativi) dell'Ufficio in sede di voto. Il sistema, per quel che concerne gli effetti di un tale comportamento negligente dell'Agenzia (o dell'Ufficio finanziario), necessita di essere equiparato*

Il voto che esprime l'Amministrazione Finanziaria si riferisce alla "proposta concordataria" e non verte, invece, sulla "proposta di trattamento" prevista dalla domanda di transazione fiscale[323]. Infatti, operando la regola del *cram down* nel caso di omologazione del piano di concordato, la falcidia concordataria riguarderà tutti i crediti anteriori alla proposta[324].

In particolare, la proposta concordataria deve essere approvata dalla maggioranza dei creditori ammessi al voto[325], ai sensi dell'art. 177 c. 1 L.Fall.[326], non operando più il meccanismo di silenzio-assenso precedentemente previsto dal suddetto articolo prima della modifica apportata con il Decreto Legge 27 giugno 2015, n. 83. Qualora venga raggiunta la maggioranza[327] prevista dall'art. 177 L. Fall. il concordato viene omologato e non ostano quindi all'approvazione della proposta

---

a quello già in essere nel caso di composizione della crisi da sovraindebitamento (...) orientato all'istituto del "silenzio-assenso". Una tale soluzione ha il pregio, inoltre, di favorire il dialogo con gli Uffici finanziari."

[323] G. ANDREANI, A. TUBELLI, *Trattamento "speciale" per i crediti tributari nel concordato preventivo*, in Il Fisco, n. 5, 2017, p. 440

[324] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 302

[325] Si ricorda che l'unica esclusione dal voto prevista dall'art. 177 L.Fall. riguarda la sola ipotesi in cui la proposta concordataria preveda il pagamento integrale della classe dei singoli creditori privilegiati o dei singoli creditori privilegiati, a meno che non abbiano rinunciato alla prelazione medesima (nel qual caso sono legittimati, quindi, a votare). Al contrario, se i creditori vengono coinvolti dal piano concordatario deve essere attribuito loro il diritto di voto. V. C. FERRI, *Classi di creditori e poteri del giudice nel giudizio di omologazione del "nuovo" concordato preventivo*, in Giur. comm., n. 1, 2006, pp. 560-561

[326] Art. 177 c. 1 "*Il concordato è approvato dai creditori che rappresentano la maggioranza dei creditori ammessi al voto. Ove siano previste diverse classi di creditori, il concordato è approvato se tale maggioranza si verifica inoltre nel maggior numero di classi*."

[327] Si precisa che il Codice della crisi ha altresì previsto modifiche al calcolo delle maggioranze per l'approvazione del concordato; in particolare, ai sensi dell'art. 109 CCII, "*Il concordato è approvato dai creditori che rappresentano la maggioranza dei creditori ammessi al voto. Nel caso in cui vi sia un unico creditore titolare di crediti in misura superiore alla maggioranza dei crediti ammessi al voto, il concordato è approvato se, oltre alla maggioranza di cui al periodo precedente, abbia riportato la maggioranza per teste dei voti espressi dai creditori ammessi al voto. Ove siano previste*

ed all'omologazione del concordato, l'inerzia e/o il voto contrario dell'amministrazione finanziaria e/o degli enti di previdenza[328].

Il c.d. *cram down* rappresenta una peculiarità dell'istituto del concordato preventivo, infatti la proposta concordataria, qualora venga raggiunta la maggioranza, sarà soggetta al giudizio di omologazione, di cui all'art. 180 L.Fall.

In particolare, ai sensi dell'art. 180 c. 1, qualora il concordato sia approvato dalla maggioranza dei creditori di cui all'art. 177 L.Fall., il giudice delegato riferisce tale esito al Tribunale, che fissa un'udienza in camera di consiglio. I creditori dissenzienti e ogni altro interessato che intendono proporre opposizione devono costituirsi almeno dieci giorni prima dell'udienza, ai sensi dell'art. 180 c. 2.

Nel caso in cui non siano proposte opposizioni, il Tribunale, a seguito della verifica della regolarità della procedura e dell'esito della votazione, ai sensi dell'art. 180 c. 3, omologa il concordato con decreto non soggetto a gravame[329].

Invece, nel caso in cui siano sollevate opposizioni si instaura un vero e proprio giudizio contenzioso. L'opposizione può riguardare la carente convenienza della proposta concordataria, le patologie del procedimento (quali erroneo conteggio del voto, mancata discussione, ecc.), nonché la non fattibilità del piano.

---

diverse classi di creditori, il concordato è approvato se la maggioranza dei creditori ammessi al voto è raggiunta inoltre nel maggior numero di classi."

[328] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Verso il nuovo codice della crisi*, Roma, 2019, p. 21

[329] Il decreto di omologazione del concordato preventivo è soggetto a reclamo soltanto nel caso in cui siano state proposte opposizioni, mentre deve ritenersi definitivo il decreto (di omologazione) emesso in assenza di opposizioni. V. M. CIAN., op. cit., p. 202

L'opposizione che verte sulla "sconvenienza" della proposta può essere sollevata da un creditore appartenente ad una classe dissenziente o, nel caso di mancata formazione delle classi, da tanti creditori dissenzienti che rappresentino almeno il 20% dei crediti ammessi al voto. Solo in tal caso il Tribunale potrà respingere l'opposizione e, pertanto, procedere con il c.d. *cram down*, ovvero omologare il concordato, in quanto ritiene che il credito sia soddisfatto dal concordato in misura non inferiore alle alternative concretamente praticabili (*best interest test*)[330], ai sensi dell'art. 180 c. 4.

Con riguardo alla possibile applicazione del c.d. *cram down*, anche all'Amministrazione finanziaria quale creditore dissenziente e, quindi, contrario all'omologazione del concordato preventivo, a tal riguardo le posizioni sostenute dalla dottrina sono state differenti; in particolare è stato sostenuto che il consenso da parte dell'Amministrazione finanziaria fosse sempre necessario e che, in mancanza del suddetto, il credito erariale dovesse essere soddisfatto integralmente[331]. Diversamente è stato sostenuto che il dissenso

---

[330] M. CIAN, *op. cit*., pp. 198-201

[331] G. LA CROCE, *La transazione fiscale nell'intreccio di norme generali, norme speciali e norme costituzionali: è possibile uscire dal labirinto?*, in Fall., n. 12, 2008, pp. 1415-1416 "*Se, infatti, l'esito del trattamento del credito tributario privilegiato avesse dovuto dipendere dalla volontà della maggioranza dei creditori (...) non vi sarebbe stato bisogno che il legislatore della novella prevedesse un apposito istituto per definire il credito tributario nell'ambito di una procedura di concordato preventivo. Sarebbero bastate le regole del concorso generale. (...) All'interno di questa ricostruzione, unica costituzionalmente compatibile, l'adesione del Fisco si evidenzia come necessaria ed indispensabile*."

dell'Amministrazione finanziaria non avrebbe ostato l'omologazione del concordato e, pertanto, la stessa ne avrebbe subito le conseguenze[332].

Sul punto, si è pronunciato il Tribunale di Milano, stabilendo che, essendo la transazione fiscale parte integrante della domanda di concordato preventivo di cui all'art. 160 L.Fall., l'Agenzia delle Entrate ed il concessionario della riscossione sono soggetti all'esito della votazione e, pertanto, subiscono la proposta concordataria anche in caso di dissenso, purché il concordato abbia raggiunto le maggioranze previste dalla Legge Fallimentare[333] o, qualora vi sia il dissenso di una o più classi, il concordato abbia subito il vaglio di convenienza (dei creditori facenti

---

[332] L. DEL FEDERICO, *La nuova transazione fiscale secondo il Tribunale di Milano: dal particolarismo tributario alla collocazione endoconcorsuale*, in Fall., n. 3, 2008, pp. 345-346 "*Gli uffici finanziari ed il concessionario della riscossione, subiscono tutti i normali effetti scaturenti dalla deliberazione del concordato, dalla sua omologazione, dalla sua esecuzione ecc. La pietra miliare è l'art. 184: il concordato omologato è obbligatorio per tutti i creditori anteriori al decreto di apertura della procedura. (...) Tutti i normali effetti scaturenti dalla procedura di concordato si produrranno anche per i crediti tributari.*", R. DOMINICI, *La sorte dei crediti tributari nel concordato preventivo con transazione fiscale*, in Dir. fall., n. 3-4, 2008, p. 351 "*Ergo l'omologazione del concordato, e la falcidia che ne deriva per le ragioni dell'Erario, possono ben non essere funzione delle scelte di questi, ma del raggiungimento delle maggioranze previste dalla legge e, nel caso la proposta di concordato contempli più classi di creditori, della valutazione che della bontà di dette scelte ne fa l'Autorità Giudiziaria. Quindi l'assoggettamento alle regole del concorso priva il Fisco del potere di disposizione sul proprio credito, nel senso che questo potrà essere oggetto di pagamento parziale anche contro la volontà del creditore*."

[333] Trib. Milano, 13 dicembre 2007, n. 10899 "*L'inserimento della transazione fiscale nel piano concordatario e l'espressione del voto, da parte dell'Agenzia delle Entrate e del concessionario in sede di adunanza dei creditori, «procedimentalizzano la formazione della volontà amministrativa ma non devono far perdere di vista il fatto che l'accordo si identifica con il concordato stesso e non può che condividerne gli effetti e le sorti della varie fasi fisiologiche (esecuzione) e patologiche (risoluzione ed annullamento). Confluendo nel concordato preventivo, la transazione fiscale finisce per partecipare a pieno titolo della natura di esso, posto che l'accordo si realizza (e non può che realizzarsi) nel concordato preventivo con conseguente identificazione degli effetti e dei rimedi per esso stabiliti dalla legge». Conseguentemente, l'Agenzia delle Entrate ed il concessionario restano soggetti all'esito della votazione concordataria (ancorché contrastante con il proprio voto)*."

parte della o della classi dissenzienti) da parte del Tribunale[334] di cui all'art. 180 c. 4 L.Fall.

In particolare, muovendo da tale principio, il perfezionarsi della transazione fiscale mediante il voto favorevole da parte dell'Amministrazione finanziaria avrebbe consentito la produzione degli effetti tipici (allora) previsti dall'art. 182-*ter* L.Fall., quali il consolidamento del debito tributario e la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi sottoposti a transazione fiscale. Al contrario, il mancato perfezionamento della transazione, causato dal diniego da parte dell'Amministrazione finanziaria, non avrebbe inficiato sulla proposta concordataria, giacché ciò comportava solamente il mancato consolidamento del debito tributario e la mancata cessazione della materia del contendente[335].

---

[334] Trib. Milano, 13 dicembre 2007, n. 10899 "*La classe nella quale sono inseriti i crediti tributari (la seconda), dopo aver registrato il voto contrario degli opponenti, è risultata «dissenziente»; ne consegue che, per disposizione dell'art. 180, 4 comma, secondo periodo, legge fallim., il Tribunale deve procedere al c.d. «cram down», potendo omologare il concordato solo qualora ritenga che i creditori appartenenti alle/la classe/i dissenziente/i possano risultare soddisfatti dal concordato in misura non inferiore rispetto alle alternative concretamente praticabili. (...) Con la conseguenza che la verifica di «convenienza» che dovrà effettuare il tribunale, non riguarda più la classe dissenziente, ma il/i singolo/i creditore/i dissenziente/i appartenente/i a quella classe (...) che ha proposto opposizione all'omologazione.*", e così in sede di appello, App. Milano, 14 maggio 2008 "*Ed ora solo inscrivendosi nella specificità di questo spazio regolativo, uniformandosi cioè alle modalità in esso stabilite, che in mancanza pur sia dell'adesione delle controparti (ufficio competente e concessionario) la transazione fiscale da queste rifiutata poteva a giusto titolo essere nondimeno reputata far parte integrante e valida della proposta negoziale, come una sua clausola, e così allora consentire l'omologazione forzosa, ovvero per autonoma valutazione di sua convenienza da parte del Tribunale: il c.d. cram down power*."

[335] G. LO CASCIO, *La disciplina della transazione fiscale: orientamenti interpretativi innovativi*, in Fall., n. 3, 2008, p. 341 "*In forza del dettato di cui al quinto comma dell'art. 182 ter, aderendo l'amministrazione finanziaria al concordato, con la chiusura della procedura si produce la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi per oggetto le controversie tributarie pendenti. Se, invece, l'amministrazione finanziaria non dovesse manifestare la sua approvazione, la transazione fiscale non può avere esecuzione, ma ciò non significa che il concordato non debba proseguire ed avere lo stesso risultato che produce generalmente nei confronti di tutti i creditori*.",

Per cui, qualora l'Amministrazione finanziaria abbia espresso un eventuale dissenso ma il concordato sia stato omologato a seguito del raggiungimento della maggioranze previste dall'art. 177 L.Fall., o, nel caso di suddivisione dei creditori in classi, a seguito del c.d. *cram down* effettuato ad opera del Tribunale ai sensi dell'art. 180 c. 4 L.Fall., gli effetti del concordato si producono anche nei confronti del Fisco. E ciò, peraltro, si presenta come un elemento caratterizzante della procedura di concordato preventivo, non essendo previste simili regole procedurali ed effetti propri delle maggioranze negli accordi di ristrutturazione dei debiti[336], dove, invece, i creditori estranei devono essere soddisfatti integralmente.

L. DEL FEDERICO, *Profili processuali della transazione fiscale*, op. cit., p. 3663 "*Del resto è evidente che la transazione fiscale si configura come mera eventualità nell'ambito del concordato preventivo: non può essere promossa dagli uffici finanziari (o dal concessionario della riscossione) e non è detto che il contribuente abbia interesse a richiederla (magari proprio per evitare il consolidamento di un ingente e gravoso debito tributario, che una volta prodottasi la paventata risoluzione del concordato preventivo possa poi pregiudicare il concordato fallimentare). Ovviamente, laddove non si dia corso alla transazione, anche i crediti relativi ai tributi amministrati dalle agenzie subiranno le normali sorti di tutti gli altri crediti, nei modi, nei termini e con gli effetti propri della procedura di concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*." e così anche Trib. La Spezia, 2 luglio 2009 "*L'amministrazione finanziaria ed il concessionario del servizio di riscossione sono chiamati ad esprimere il proprio voto esattamente al pari di ogni altro creditore: l'esito positivo di tale voto consentirebbe all'imprenditore debitore di conseguire nel contesto concordatario l'ulteriore effetto (assai positivo ai fini di una ripartenza imprenditoriale su più solide basi) della definitiva quantificazione della propria esposizione con il fisco e della cessazione delle eventuali liti tributarie; l'esito negativo del voto degli uffici fiscali non impedirebbe invece di considerare che gli stessi restino soggetti alla volontà della maggioranza dei creditori eventualmente raggiunta, con la conseguenza che - ove il concordato venga omologato nonostante il voto negativo degli uffici fiscali – la falcidia ivi prevista sarà vincolante anche per il fisco, ancorché gli effetti tipici della transazione fiscale non si realizzino e l'amministrazione finanziaria mantenga dunque intatto il proprio potere di procedere ad ulteriori attività di accertamento e l'imprenditore non possa in tal caso neppure contare sulla cessazione del contenzioso tributario in corso*."

[336] G. FAUCEGLIA, *La transazione fiscale e la domanda di concordato preventivo*, in Dir. fall., n. 6, 2009, pp. 496-497

Si ricorda, che in passato gli effetti della proposta di transazione fiscale erano rappresentati dalla cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi inseriti nella proposta di transazione e il consolidamento del debito tributario. Nell'attuale formulazione dell'art. 182-*ter*[337], a seguito delle modifiche apportate mediante la L. n. 232/2016, non sono più previsti tali effetti e nemmeno dall'art. 88 CCII, la cui formulazione non si discosta notevolmente dalla disposizione contenuta nella Legge Fallimentare[338].

Per quanto riguarda i rimedi proponibili contro il diniego della proposta di transazione, ovvero il voto contrario da parte dell'Amministrazione finanziaria, soprattutto nel caso in cui tale voto contrario abbia comportato il mancato raggiungimento delle maggioranze e l'apertura di una procedura fallimentare[339], in assenza di specifiche disposizioni riguardo la possibile tutela giurisdizionale in caso di diniego e soprattutto in assenza dell'atto di diniego nell'elenco degli atti impugnabili di fronte alle Commissioni tributarie indicato dall'art. 19 c. 1 D.Lgs.

---

[337] G. ANDREANI, A. TUBELLI, *op. cit.*, p. 439 "*La proposta di trattamento dei crediti tributari formulata e presentata ai sensi del novellato art. 182-ter mantiene la funzione di permettere all'Amministrazione finanziaria di espletare tempestivamente la propria attività di controllo e di attestare, conseguentemente, l'entità del debito tributario, a favore della valutazione degli organi giurisdizionali competenti circa la veridicità e l'attuabilità del piano concordatario. Inoltre, essa assolve all'ulteriore scopo (...) di esporre direttamente all'Amministrazione finanziaria la convenienza di "accettare" il pagamento non integrale del credito tributario (compreso l'ammontare eventualmente avente natura chirografaria)*."

[338] Art. 88 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[339] Nel caso di mancato raggiungimento delle maggioranze previste per l'omologazione del concordato il giudice delegato deve riferire di tale esito al Tribunale che, ai sensi dell'art. 162 L.Fall., e su istanza di un creditore o di un pubblico ministero, nel caso in cui ricorrano i presupposti, emana una sentenza dichiarativa di fallimento.

n. 546/1992[340], la dottrina ha sostenuto a tal riguardo differenti posizioni, secondo cui: non vi fosse nessun rimedio esperibile contro il voto contrario, peraltro tale posizione sostenuta anche dalla stessa amministrazione[341], al contrario, altra parte

---

[340] Art. 19 c. 1 D. Lgs. n. 546/1992 "*Il ricorso può essere proposto avverso:*
a) l'avviso di accertamento del tributo;
b) l'avviso di liquidazione del tributo;
c) il provvedimento che irroga le sanzioni;
d) il ruolo e la cartella di pagamento;
e) l'avviso di mora;
e-bis) l'iscrizione di ipoteca sugli immobili di cui all'art. 77 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, e successive modificazioni;
e-ter) il fermo di beni mobili registrati di cui all'articolo 86 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, e successive modificazioni;
f) gli atti relativi alle operazioni catastali indicate nell'art. 2, comma 2;
g) il rifiuto espresso o tacito della restituzione di tributi, sanzioni pecuniarie ed interessi o altri accessori non dovuti;
h) il diniego o la revoca di agevolazioni o il rigetto di domande di definizione agevolata di rapporti tributari;
h-bis) la decisione di rigetto dell'istanza di apertura di procedura amichevole presentata ai sensi della direttiva (UE) 2017/1852 del Consiglio del 10 ottobre 2017 o ai sensi degli Accordi e delle Convenzioni internazionali per evitare le doppie imposizioni di cui l'Italia è parte ovvero ai sensi della Convenzione relativa all'eliminazione delle doppie imposizioni in caso di rettifica degli utili di imprese associate n. 90/436/CEE;
i) ogni altro atto per il quale la legge ne preveda l'autonoma impugnabilità davanti alle commissioni tributarie."

[341] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015 pp. 7-9 "*Tenuto conto della natura endoprocedimentale della transazione fiscale, come inquadrata dalla Corte costituzionale, si sottolinea la non impugnabilità dell'assenso e del diniego alla proposta di transazione, i quali sono espressi – ai sensi dell'articolo 182-ter, terzo comma della L.F. – mediante voto comunicato in sede di adunanza dei creditori ovvero nei modi previsti dall'articolo 178, quarto comma, della L.F.. Gli interessi del debitore così come quelli degli altri creditori possono, infatti, trovare piena tutela attraverso i rimedi giurisdizionali previsti dalla L.F.. (...) Nelle ipotesi in cui non si dovesse raggiungere la maggioranza richiesta per l'approvazione del concordato, l'articolo 179, primo comma della L.F. stabilisce che "il giudice delegato ne riferisce immediatamente al tribunale, che deve provvedere a norma dell'art. 162, secondo comma". Come noto, l'articolo 162, secondo comma della L.F. prevede che il Tribunale – qualora verifichi la non sussistenza dei presupposti per l'ammissione alla procedura di concordato, di cui agli articoli 160, primo e secondo comma, e 161 L.F. – procede a dichiarare l'inammissibilità della proposta di concordato preventivo "con decreto non soggetto a reclamo" e, "su istanza del creditore o su richiesta del pubblico ministero, accertati i presupposti di cui agli articoli 1 e 5 dichiara il fallimento del debitore". Ai sensi del terzo comma dell'art. 162 della L.F., nel caso intervenga dichiarazione di fallimento, con il reclamo, proposto in base all'articolo 18 della L.F. avverso la sentenza di fallimento, possono farsi valere anche motivi attinenti all'inammissibilità della proposta di concordato. In definitiva, deve ritenersi che, nel caso di mancato raggiungimento della maggioranza per l'approvazione del concordato e*

della dottrina si è espressa nel ritenere ammissibile la tutela giurisdizionale in caso di diniego. Tuttavia, anche nel caso in cui si riteneva ammissibile la tutela giurisdizionale, la dottrina ha sostenuto posizioni differenti anche in merito alla competenza giurisdizionale, ovvero se il ricorso dovesse essere effettuato alle Commissioni tributarie[342], al giudice amministrativo o al giudice ordinario[343].

Infine, sul punto si è pronunciato il Consiglio di Stato[344] e la Suprema Corte di Cassazione[345], i quali hanno attribuito la competenza giurisdizionale alle Commissioni tributarie.

---

di successiva dichiarazione di fallimento, il debitore e gli altri creditori potranno tutelare la propria posizione mediante la proposizione di reclamo di cui all'articolo 18 della L.F..".

[342] U. PERRUCCI, *Quale giudice per la transazione fiscale?*, in Boll. Trib, n. 10, 2009, p. 779 "*A favore della giurisdizione tributaria si potrebbe osservare che oggetto della transazione fiscale è pur sempre una questione di natura tributaria; ed in effetti, per quanto riguarda il comportamento dell'Amministrazione, le sue valutazione sono fondate su di esse*.", L. DEL FEDERICO, *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, op. cit., p. 18 "*La situazione è cambiata con i recenti ampliamenti della giurisdizione tributaria; ormai la materia tributaria è stata devoluta per intero alla cognizione delle Commissioni, tanto da porre in crisi la tradizionale concezione del processo tributario come giudizio di impugnazione degli atti tassativamente indicai dall'art. 19, D.Lgs., n. 546/1992. Comunque va evidenziato che lo stesso art. 19 (comma 1, lett. h) devolve esplicitamente al giudice tributario l'impugnazione del rigetto di domande di definizione agevolata del rapporto tributario.*"

[343] E. A. APICELLA, *Diniego di transazione fiscale e giurisdizione amministrativa*, in Judicium, 2012, pp. 4-6 "*Sembra tuttavia che le controversie in esame appartengano alla cognizione del giudice ordinario. La transazione fiscale, infatti, non assurge ad accordo autonomo, ma rappresenta una fase endoconcorsuale che si chiude con l'adesione o il diniego alla proposta, ossia un momento costitutivo della più ampia procedura di concordato; si tratta, in particolare, di un sub-procedimento del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione. (...) La sistemazione degli interessi in gioco operata dalla legge fallimentare indirizza verso l'unificazione dinanzi al giudice ordinario della tutela giurisdizionale nei confronti delle determinazioni "discrezionali" del Fisco in materia di adesione alla proposta di transazione fiscale avanzata dal contribuente*."

[344] Cons. Stato, sez. IV, 28 settembre 2016, n. 4021 "*Va confermato il difetto di giurisdizione del giudice adito, in quanto la giurisdizione spetta al giudice tributario, e per l'effetto va respinto l'appello.*"

[345] Cass. civ., Sez. un., 14 dicembre 2016, n. 25632 (con riguardo all'impugnazione del diniego ad una proposta di transazione presentata in base alla precedente normativa, ovvero art. 3 c. 3 D.L. n. 138/2002)

Il Codice della crisi ha introdotto una particolare disposizione che consentirà di superare criticità applicative rappresentate dal ritardo con cui di solito gli uffici valutano le proposte di transazione e dal rigetto delle proposte, pur quando siano più convenienti, in quanto prevedono il soddisfacimento dei crediti tributari in una misura ritenuta troppo limitata[346].

La disposizione in questione è contenuta nell'art. 48, c. 5, CCII, che prevede appunto la possibilità da parte del Tribunale di omologare gli accordi di ristrutturazione anche in mancanza di adesione da parte dell'Amministrazione finanziaria quando ricorrono determinate circostanze ovvero l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento delle percentuali e la proposta di soddisfacimento risulti più conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria, sulla base dell'attestazione del professionista indipendente.

Tale disposizione è stata inizialmente prevista soltanto nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti e l'entrata in vigore era stata rinviata al 1° settembre 2021. Tuttavia, la L. n. 159/2020 di conversione, con modifiche, del D.L. n. 125/2020 ha apportato modifiche all'180 c. 4 L.Fall., consentendone l'entrata in vigore anticipata al 4 dicembre 2020 e l'estensione dell'ambito applicativo anche ai concordati preventivi e anche ai debiti contributivi.

[346] M. DOGLIO, *Concordati omologati senza adesione di Fisco e Inps*, in La Settimana Fiscale – Il Sole 24 Ore, n. 49, 30 dicembre 2020, p. 50

Per cui, il Tribunale può procedere all'omologazione del concordato anche in mancanza di voto dell'amministrazione finanziaria e previdenziale quando sussistono entrambe le condizioni previste dall'art. 180 c. 4, ovvero l'adesione sia determinante per il raggiungimento delle maggioranze previste all'art. 177 e la proposta di soddisfacimento prevista per i crediti dell'Amministrazione finanziaria e previdenziale sia più conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria, sulla base delle risultanze della relazione del professionista, anche nel caso in cui la proposta di transazione venga presentata nell'ambito di un concordato preventivo[347].

Tale disposizione consentirà inoltre di evitare alcuni dei potenziali contenziosi con le suddette amministrazioni in quanto è il Tribunale a verificare il criterio della convenienza[348].

---

[347] Per quanto riguarda il termine entro il quale l'Amministrazione finanziaria e gli enti previdenziali devono esprimere il proprio consenso e, quindi, il termine oltre il quale, si ritiene che l'adesione sia mancante nel caso in cui non abbiano esternato il proprio consenso; nel caso in cui la domanda di transazione fiscale venga proposta all'interno di un concordato preventivo, questo corrisponde al ventesimo giorno successivo alla chiusura del processo verbale dell'adunanza dei creditori (la cui data è stabilita dal Tribunale nel decreto di ammissione alla procedura). V. G. ANDREANI, *Omologa chiesta 90 giorni dopo la proposta*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

[348] L. DEL FEDERICO, *La nuova transazione fiscale entra in vigore immediatamente, anticipa il CCII e, con il cramdown, supera la tradizionale ritrosia dell'Agenzia delle Entrate*, in TaxNews, 21 dicembre 2020

3.2.2 Il trattamento dei crediti tributari e contributivi

L'art. 88 CCII "*Trattamento dei crediti tributari e contributivi*", il cui ambito di applicazione è il concordato preventivo, ricalca sostanzialmente la medesima formulazione dell'art. 182-*ter* L.Fall. introdotta con l'art. 1, c. 81, L. n. 232/2016[349]. La falcidia dei crediti tributari è possibile soltanto nel caso in cui la proposta di transazione sia accompagnata da un'attestazione[350] nella quale viene specificato che il pagamento proposto in sede concordataria risulti migliore rispetto all'alternativa liquidatoria[351].

I crediti assistiti da legittime cause di prelazione possono essere quindi soddisfatti in misura parziale o dilazionata, tuttavia deve essere altresì rispettato il limite rappresentato dalla soddisfazione in misura non inferiore a quella realizzabile sul

---

[349] Art. 88 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

[350] Il piano concordatario proposto nell'ambito di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione dei debiti deve essere presentato contestualmente ad una attestazione, redatta da un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67 c. 3 lett. *d*) L.Fall., che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano. Nel caso in cui il piano concordatario contenga anche una proposta di transazione fiscale l'attestazione deve altresì attestare che il trattamento dei crediti erariali sia migliore rispetto all'alternativa liquidatoria.

[351] C. ATTARDI, *op. cit.*, p. 4450 "*Occorre dunque compiere una prognosi liquidatoria sui soli beni dell'attivo del debitore, sulla base di stime di valore di mercato; a nulla rilevando l'incertezza che in molti casi sorge per effetto della variabile costituita dall'esperibilità, in un possibile contesto di fallimento, da parte del curatore fallimentare di azioni revocatorie o di azioni di responsabilità astrattamente idonee ad alimentare l'attivo. Conta solo lo stato patrimoniale attivo al momento della formulazione della proposta.*", di diverso avviso Comm. trib. prov. di Salerno, sez. XIV, 26 febbraio 2020, n. 240 "*Se lo scopo della transazione è quello di consentire al Fisco il recupero dei propri crediti nella misura più elevata possibile, non può tuttavia prescindersi da una valutazione, di stretto dominio dell'Ufficio, più ampia, dovendo considerarsi ai fini della determinazione delle somme realizzabili in caso di liquidazione e di fallimento il possibile esercizio di azioni revocatorie e di responsabilità verso gli organi sociali che entrano in tal modo nel calcolo di convenienza economica comparata avente a oggetto le alternative possibilità di recupero del credito*."

ricavato in caso di liquidazione avendo riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali sussiste la causa di prelazione.

Diversamente, per quando riguarda i crediti chirografari non vi sono limiti alla falcidiabilità ed alla dilazionabilità dei suddetti, purché ne venga garantito il medesimo trattamento previsto per gli altri crediti chirografari, o nel caso in cui vi sia la suddivisione dei creditori in classi, medesimo trattamento previsto per i creditori rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole.

Nel caso in cui vi sia oggettiva incapienza del valore di realizzo attribuibile ai beni o diritti sui quali sussiste la causa di prelazione, in base all'attestazione del professionista incaricato, sarà pertanto possibile il pagamento parziale o dilazionato dei crediti tributari o previdenziali privilegiati.

Nell'ordinamento giuridico italiano vige, infatti, la regola *dell'absolute priority rule*[352], quale modalità di distribuzione dell'attivo tra i creditori, in base alle interpretazioni fornite dalla giurisprudenza di legittimità[353]. Sebbene parte della

[352] La regola della priorità assoluta (*absolute priority rule*) prevede che i creditori di rango inferiore non possano essere soddisfatti finché i creditori di rango superiore non siano stati integralmente soddisfatti.

[353] Cass. civ., sez. I, 8 giugno 2020, n. 10884 "*Deve dunque ritenersi che in tema di concordato preventivo, a norma dell'art. 160, comma 2, l.fall., il soddisfacimento parziale dei creditori muniti di privilegio generale possa trovare un fondamento giustificativo solo nell'incapienza del patrimonio mobiliare del debitore, sicché il soddisfacimento dei creditori chirografari non può che dipendere, in tal caso, dalla presenza di beni immobili (ovviamente per la parte che non è deputata a garantire i creditori che vantino un titolo di prelazione su di essi) o da liquidità estranee al patrimonio del debitore stesso*."

dottrina[354] sostenga che la regola del *relative priority rule*[355] possa rendere le proposte concordatarie più flessibili e più appetibili per i creditori chirografari, questi ultimi possono essere soddisfatti soltanto dopo che siano stati soddisfatti i creditori privilegiati.

In caso di oggettiva incapienza del valore di realizzo dei beni su cui grava il diritto di prelazione, i crediti tributari privilegiati vengono soddisfatti parzialmente, e la quota del credito che non viene soddisfatta viene considerata, per differenza, degradata a rango chirografario.

A tal riguardo si precisa che l'ultimo comma dell'art. 182-*ter,* L.Fall. prevede che la quota di credito privilegiato degradata a rango chirografario venga inserita in un'apposita classe.

Tuttavia, tale disposizione ha sollevato problematiche applicative, con particolare riguardo se i crediti privilegiati degradati a chirografario debbano essere inseriti in una distinta classe rispetto a quella prevista per i crediti chirografari *ab origine*.

---

[354] Vi sono diversi motivi a sostegno della preferenza per la regola della priorità relativa; in particolare tale regola consentirebbe di presentare proposte di concordato che riservino al debitore o ai soci dell'impresa parte del patrimonio in quanto tali soggetti partecipano ai risultati del concordato preventivo; ciò incentiverebbe una maggiore propensione all'emersione tempestiva della crisi. Inoltre, tale regola consente una maggiore flessibilità nella definizione del contenuto delle proposte di concordato e permette di evitare che l'attivo venga assorbito dai creditori muniti di privilegio generale sino a ridurre o azzerare le somme a disposizione dei creditori di rango inferiore, i quali, quindi, potrebbero ritenere la proposta "più appetibile". V. G. D'ATTORRE, *La distribuzione del patrimonio del debitore tra absolute priority rule e relative priority rule*, in Fall., n. 8-9, 2020, pp. 1076-1079

[355] La regola della priorità relativa (*relative priority rule*) prevede che i creditori di rango inferiore possano essere soddisfatti anche in assenza di pagamento integrale dei creditori di rango superiore, purché tale pagamento sia di minore entità; infatti è necessario assicurare a questi ultimi un trattamento migliore rispetto a quello previsto per i creditori di rango inferiore.

Tale interpretazione potrebbe non rispettare il criterio per suddividere i creditori in classi, che è rappresentato dalla titolarità di una "*posizione giuridica e di interessi economici omogenei*", ai sensi dell'art. 160, c. 1, L.Fall., inoltre, ciò comporta una duplicazione delle classi composte dagli stessi soggetti (Erario ed enti previdenziali), attribuendo loro una posizione condizionante ai fini del raggiungimento della maggioranza[356].

Inoltre, tale disposizione ha sollevato problemi di coordinamento con la previsione secondo cui deve essere rispettato l'obbligo di trattamento omogeneo per tutti i crediti chirografari.

In particolare, sono sorti rilevanti problemi circa la fattibilità delle proposte dovendo soddisfare nella stessa misura i crediti chirografari degradati e i crediti chirografari per natura[357].

Quindi, nel Codice della crisi e dell'insolvenza è stata eliminata la disposizione secondo cui i crediti prelatizi degradati dovessero essere collocati in un'apposita classe, per cui è stato previsto, dall'art. 85, c. 5, CCII, che la formazione delle classi

---

[356] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Verso il nuovo codice della crisi*, Roma, 2019, p. 45

[357] C. ATTARDI, *op. cit.*, p. 4450 "*Non si può sottacere che l'accesso a una tale opzione ermeneutica comporterebbe rilevanti problemi alla fattibilità delle proposte e dei piani di concordato, perché il debitore dovrebbe preoccuparsi di trovare le risorse, non solo per soddisfare il privilegio nei modi e nelle forme ipotizzate, ma dovrebbe anche immaginare un ulteriore esborso per soddisfare il chirografo tributario da degradazione del privilegio fiscale, nella stessa misura offerta alla restante massa chirografaria. Una siffatta interpretazione comporterebbe un'elevata onerosità delle transazioni fiscali con falcidia del privilegio tributario, poiché in tutti i casi occorrerebbe prevedere risorse finanziarie sufficienti per soddisfare anche il chirografo da degradazione del privilegio tributario, che dovrebbe ricevere il medesimo trattamento degli altri chirografi*."

sia obbligatoria per i creditori titolari di crediti previdenziali o fiscali dei quali non sia previsto l'integrale pagamento.

Infine, l'art. 88, c. 1, CCII[358] ribadisce che il trattamento dei crediti prelatizi degradati non possa essere differente rispetto al trattamento previsto per i crediti tributari chirografari *ad origine*.

Tuttavia, non essendo previsto medesimo meccanismo per i crediti garantiti da privilegi diversi da quelli fiscali, ciò potrebbe far sorgere problemi dal punto di vista dell'uguaglianza[359].

Nel caso in cui la proposta concordataria preveda il pagamento dilazionato dei tributi privilegiati, l'attestazione redatta dal professionista deve, valutando i prevedibili tempi di liquidazione dei beni su cui gravano i titoli di prelazione e il pregiudizio finanziario derivante dal pagamento differito, attestare che la soddisfazione proposta non sia inferiore a quella realizzabile in caso di liquidazione, sotto il profilo temporale[360].

---

[358] Art. 88 c. 1 CCII "(…) *Se il credito tributario o contributivo ha natura chirografaria, anche a seguito di degradazione per incapienza, il trattamento non può essere differenziato rispetto a quello degli altri crediti chirografari ovvero, nel caso di suddivisione in classi, dei crediti rispetto ai quali è previsto un trattamento più favorevole*."

[359] C. ATTARDI, *op. cit.*, p. 4451 "*Il recupero di una porzione di privilegio falcidiato, sotto forma di chirografo da pagare alla stregua degli altri chirografi, valevole per i soli privilegi fiscali, potrebbe infatti far sorgere problemi di tenuta costituzionale sotto il profilo dell'uguaglianza, non essendo previsto un omologo salvataggio per i privilegi diversi da quelli tributari*."

[360] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il trattamento dei crediti tributari nel concordato e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Roma, febbraio 2019, p. 11-12

3.2.3 La transazione fiscale negli accordi di ristrutturazione dei debiti

La disciplina della transazione fiscale negli accordi di ristrutturazione dei debiti è attualmente prevista dai commi 5 e 6 dell'art. 182-*ter* L. Fall.

L'attestazione prevista dall'art. 182-*bis* L.Fall., ovvero riguardante la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano, nonché l'idoneità ad assicurare il pagamento integrale dei creditori estranei all'accordo, nel caso in cui l'accordo di ristrutturazione preveda anche una domanda di transazione fiscale deve altresì attestare la convenienza del trattamento proposto ai crediti erariali rispetto alle alternative concretamente praticabili.

Inoltre, alla proposta deve essere allegata una dichiarazione sostituiva, sottoscritta dal debitore o dal suo legale rappresentante, ai sensi dell'art. 47 D.P.R. n. 445/2000, che attesti che la documentazione[361] presentata rappresenti fedelmente e integralmente la situazione dell'impresa, con particolare riguardo alle poste attive del patrimonio.

Tale disposizione è volta ad assicurare maggiormente le veridicità della situazione patrimoniale offerta dal debitore[362], infatti, si precisa che nell'accordo di ristrutturazione dei debiti, una volta omologato, non figurano organi quali

[361] La documentazione da presentare nel caso di proposizione di un accordo di ristrutturazione dei debiti è la medesima prevista dall'art. 161 L.Fall. nell'ambito della proposizione di un piano di concordato preventivo.
[362] C. ATTARDI, *op. cit.*, p. 4454

commissario giudiziale e giudice delegato, che invece sono presenti nel concordato preventivo omologato, e svolgono funzioni di controllo sulle attività effettuate dal debitore.

La possibilità di avanzare una proposta di transazione fiscale nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti presenta peculiarità infatti, in tal caso, non è prevista la regola del *cram down* e ciò comporta la necessaria adesione da parte dell'Amministrazione finanziaria.

Non essendovi un piano concordatario soggetto ad omologa, la presentazione della proposta di transazione fiscale deve essere presentata nell'ambito delle trattative che precedono la stipula dell'accordo di ristrutturazione, e deve essere presentata agli uffici competenti e all'agente della riscossione.

Una volta raggiunto l'accordo la proposta verrà formalizzata al fine di sottoporre il piano all'omologazione da parte del Tribunale[363]. In particolare, l'espressione del consenso alla proposta transattiva corrisponde alla sottoscrizione dell'accordo da parte del Direttore dell'Ufficio[364] e/o da parte dell'agente della riscossione[365]. Quindi gli effetti giuridici dell'accordo[366] ai fini tributari si verificheranno solo

---

[363] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 323

[364] C. ATTARDI, *op. cit.*, p. 4455 "*Volendo allora esprimere un commento comparativo fra la transazione nel concordato preventivo e la transazione nell'accordo di ristrutturazione, sulla base dello jus positum, la sottoscrizione dell'accordo relativo al primo sembra delegabile da parte del Direttore dell'Ufficio, mentre la sottoscrizione dell'atto negoziale attinente al secondo sembrerebbe un atto personalissimo, non delegabile, del Direttore dell'Ufficio*."

[365] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 304

[366] Si ricorda che l'accordo di ristrutturazione dei debiti produce effetti dalla data di pubblicazione dello stesso nel Registro delle imprese, a differenza del concordato, che produce effetti dalla data di omologazione da parte del Tribunale del piano di concordato

qualora l'Erario abbia sottoscritto il piano, infatti i creditori estranei all'accordo, non essendo costretti a subire gli effetti del suddetto accordo, andranno soddisfatti regolarmente[367].

Infine, ai sensi dell'art. 182-*ter* c. 6, la transazione fiscale è risolta di diritto se il debitore non esegue i pagamenti dovuti alle agenzie fiscali (e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie) in modo integrale entro 90 giorni dalle scadenze previste.

Per quanto riguarda le modifiche apportare a seguito dell'emanazione del D.Lgs. n. 14/2019, è stato introdotto nell'ordinamento giuridico il meccanismo previsto dall'art. 48, c. 5, CCII; il quale prevede la possibilità per il Tribunale di procedere comunque all'omologazione dell'accordo anche senza il consenso dell'Amministrazione finanziaria, quando contestualmente l'adesione sia decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale dei creditori aderenti e la proposta di soddisfacimento dell'Amministrazione finanziaria sia più conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria, sulla base delle risultanze della relazione del professionista.

Si precisa, che anche in questo caso, la L. n. 159/2020 di conversione con modifiche del D.L. n. 125/2020, apportando modifiche all'art. 182-*bis* L.Fall, ha previsto che il suddetto meccanismo entri in vigore anticipatamente rispetto a quello previsto

[367] A. BIANCHI, *op. cit.*, p. 308

per il 1° settembre 2021, nonché l'estensione dell'ambito di applicazione anche ai debiti contributivi.

Quindi dal 4 dicembre 2020 il Tribunale può omologare gli accordi di ristrutturazione, che rispettino le predette condizioni, anche senza il consenso dell'Amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie[368].

Inoltre, la transazione fiscale proposta nell'ambito degli accordi di ristrutturazione ha trovato specifica disciplina nell'art. 63 CCII, che costituisce la riproposizione dell'art. 182-*ter* c. 5 e 6, ad eccezione di alcune modifiche. Infatti, la valutazione di convenienza oggetto di attestazione non sarà più genericamente riferita alle alternative concretamente praticabili ma dovrà essere redatta con specifico riferimento alla liquidazione giudiziale[369].

Tale disposizione ha sollevato problematicità, soprattutto in ambito applicativo; giacché è prevista solo nel caso di proposta di transazione fiscale presentata nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti.

Nel concordato preventivo, infatti, l'attestazione del professionista (oltre ad attestare la fattibilità del piano e la veridicità dei dati aziendali) deve asseverare che

---

[368] Le norme introdotte dalla L. n. 159/2020, entrate in vigore il 4 dicembre 2020, si applicano anche ai procedimenti in corso, purché: nel caso di concordato preventivo, non siano ancora state concluse le operazioni di voto e nel caso di accordo di ristrutturazione dei debiti, non sia ancora stata presentata la domanda di accordo di cui fa parte la proposta di transazione fiscale. V. G. ANDREANI, *Il concordato si perfeziona anche senza l'ok del Fisco*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

[369] Art. 63 Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

la soddisfazione proposta dal piano sia migliore rispetto a quella che si otterrebbe in caso di liquidazione del bene su cui grava il privilegio; mentre nel caso degli accordi di ristrutturazione dei debiti l'attestazione la migliore soddisfazione deve essere attestata avendo riguardo alle "*alternative concretamente praticabili*".

Non si tratta, quindi, di procedere con un raffronto tra soluzioni prettamente liquidatorie in caso di procedure fallimentari, ma di valorizzare un bilanciamento anche prendendo in considerazione altre soluzioni (purché concretamente perseguibili e sostenibili) quali il concordato liquidatorio o l'esperimento di azioni esecutive individuali[370].

Tale disposizione è stata modificata, per cui, nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti, la valutazione di convenienza effettuata dall'attestatore prenderà in considerazione solamente l'alternativa rappresentata dalla liquidazione giudiziale (come avviene nel caso del concordato preventivo).

Inoltre, è stato introdotto il termine, affinché una volta decorso, possa operare la disposizione di cui all'art. 48, c. 5, CCII[371]; in particolare, l'adesione deve

---

[370] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il trattamento dei crediti tributari nel concordato e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Roma, 2019, pp. 18-19

[371] Art. 48 c. 5 CCII "*Il tribunale omologa gli accordi di ristrutturazione o il concordato preventivo anche in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori delle forme di previdenza e assistenza obbligatorie quando l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento delle percentuali di cui all'articolo 57, comma 1, e 60 comma 1 e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista indipendente, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria*."

intervenire entro 90 giorni dal deposito della proposta di transazione fiscale, ai sensi dell'art. 63, c. 2, CCII[372].

La possibilità di omologa da parte del Tribunale è possibile non soltanto nel caso di "mancata adesione" da parte dell'ufficio alla proposta di transazione entro il suddetto termine, ma anche in caso di rigetto della proposta[373], giacché la *ratio* della norma è quella di superare ingiustificate resistenze registrate nella prassi da parte dell'Amministrazione finanziaria[374].

Si precisa che la domanda di transazione fiscale potrà essere presentata non solo nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti previsti dall'art. 57 CCII, ma anche negli accordi di ristrutturazione agevolati di cui all'art. 60 e negli accordi di ristrutturazione ad efficacia estesa di cui all'art. 61.

Si precisa, infine, che l'art. 63, c. 1, CCII è stato oggetto di modifica da parte del decreto correttivo, in particolare in luogo delle parole "una transazione fiscale" è stata sostituita la seguente frase: "*il pagamento, parziale o anche dilazionato, dei tributi e dei relativi accessori amministrati dalle agenzie fiscali, nonché dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazione per invalidità, la vecchiaia e i superstiti obbligatorie e dei relativi accessori*." Di conseguenza, quindi, è stata eliminata dai c. 2 e 3 la parola "*fiscale*"

---

[372] Il termine di 90 giorni è stato previsto dall'art. 9 c. 3 D.Lgs. n. 147/2020 (decreto correttivo), in quanto l'art. 63 c. 2 CCII prevedeva inizialmente il termine di 60 giorni.

[373] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Verso il nuovo codice della crisi*, Roma, 2019, p. 53

[374] Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

precedentemente inserita dopo la parola "*transazione*". Pertanto, è stato adeguato anche il titolo dell'art. 63.

A tal riguardo, parte della dottrina aveva da tempo sostenuto che non fosse corretto il termine transazione[375].

[375] U. PERRUCCI, *op. cit.*, p. 779 "*L'Amministrazione finanziaria, direttamente o tramite il suo concessionario per la riscossione, esprime le sue determinazioni in ordine alla proposta di transazione. Tali determinazioni, quali che siano, indubbiamente comportano una valutazione discrezionale, ma non si figurano come "concessioni", anche perché il richiedente non ha, a sua volta, fatto concessioni ma soltanto proposto un accordo anche con il fisco da sottoporre all'omologazione del tribunale. È pertanto totalmente impropria la definizione di transazione fiscale, in quanto, com'è noto, per transazione s'intende, secondo l'art. 1965 c.c., «il contratto col quale le parti, facendosi reciproche concessioni, pongono fine ad una lite già incominciata o prevengono una lite che può sorgere tra loro»*".

3.2.4 La transazione fiscale nella composizione delle crisi da sovraindebitamento

La legge n. 3/2012 recante "*Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento*", è stata introdotta nell'ordinamento giuridico con lo scopo di consentire alle imprese "non fallibili", nonché consumatori e debitori civili, che si trovano in uno stato di sovraindebitamento, l'accesso a procedure simili a quelle previste nella Legge Fallimentare[376], tra cui quella dell'esdebitazione di cui agli artt. 142 e ss.

Le imprese "non fallibili" sono le imprese che esercitano attività commerciali, ma che presentano soglie inferiori a quelle previste dall'art. 1 L.Fall., nonché le imprese agricole che, tuttavia, possono accedere agli accordi di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 182-*bis* e alla transazione fiscale di cui all'art. 182-*ter*.

Assoggettate alle procedure previste dalla L. n. 3/2012 sono anche le start-up innovative, di cui al Decreto Legge 18 ottobre 2012, n. 179, ovvero società di capitali o cooperative, di recente costituzione e con capitale limitato che svolgono attività ad alto contenuto tecnologico e con personale altamente qualificato. Tali società ai sensi dell'art. 31 D.L. n. 179/2012, anche se superino i limiti dimensionali

---

[376] G. SELICATO, *Composizione delle crisi da sovraindebitamento e transazione fiscale*, in Dir. fall., n. 6, 2017, p. 1406 "*La L. n. 3/2012 ha travalicato il diritto delle imprese, cercando di affrontare altre situazioni di indebitamento irreversibile nei cui confronti l'ordinamento non offriva alcun rimedio. Vi è anzi da dire che la principale finalità della legge (...) è stata proprio quella di introdurre un meccanismo di ritorno in bonis del consumatore generico (c.d. piano del consumatore) e che proprio questa preoccupazione ha offerto "l'occasione" di colmare il vuoto legislativo sulle imprese non fallibili*."

previsti dall'art. 1 L.Fall., sono sottoposte alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento fino al compimento del quarto anno dalla costituzione, a meno che non perdano i suddetti requisiti[377].

Il consumatore invece è la persona fisica che ha assunto obbligazioni per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionalmente svolta.

Infine, possono ricorrere a procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento anche i professionisti, associazioni e società di professionisti.

Per quanto riguarda invece la definizione di sovraindebitamento, questa, ai sensi dell'art. 6, c. 2, lett. *a*), corrisponde ad una "*situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determina la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni, ovvero la definitiva incapacità di adempierle regolarmente*."

Il sovraindebitamento, quindi, corrisponde ad uno stato in cui il debitore non riesce a far fronte ai propri debiti anche se possiede un patrimonio con un valore superiore all'esposizione debitoria complessiva, in quanto non è liquidabile in tempi brevi o il debitore non riesce a far ricorso al credito per mancanza di idonee garanzie. La situazione di squilibrio deve essere altresì perdurante, e non temporanea[378].

---

[377] A. CRIVELLI, *Profili applicativi delle procedure di accordo e piano del consumatore*, in Dir. fall., n. 2, 2017, p. 537

[378] A. CRIVELLI, *op. cit*., pp. 527-528

Le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento sono l'accordo di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti di cui agli artt. 7 e ss. e il piano del consumatore di cui agli artt. 12-*bis* e 12-*ter*, nonché la liquidazione del patrimonio[379].

Le imprese non fallibili, in quanto "sotto soglia", possono effettuare un accordo di ristrutturazione dei debiti con i creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti, mentre, il consumatore può ricorrere sia a tale procedura che al piano del consumatore[380].

La differenza tra l'accordo di ristrutturazione dei debiti e il piano del consumatore risiede nel fatto che solo nel secondo caso vengono prese in considerazione le cause dell'indebitamento e la diligenza impiegata dal debitore nell'assumere volontariamente le obbligazioni[381], ai sensi dell'art. 9 c. 3-*bis.*

---

[379] La liquidazione del patrimonio (di cui agli artt. 14-*ter* e ss.) è una procedura concorsuale in quanto ha ad oggetto tutti i beni del debitore ed esplica i suoi effetti nei confronti di tutti i creditori anteriori all'apertura della stessa. In particolare, la liquidazione ha ad oggetto tutti i beni del debitore ad eccezione dei crediti impignorabili, individuati dall'art. 545 c.p.c., o quelli aventi carattere alimentare e di mantenimento, gli stipendi, pensioni, salari e ciò che il debitore guadagna con la sua attività nei limiti di quanto occorre al suo mantenimento e della sua famiglia. La liquidazione del patrimonio, effettuata dal liquidatore nominato dal Tribunale con decreto di apertura della liquidazione, si svolge nel rispetto di principi di universalità e di concorsualità e *par condicio*. Nel caso in cui la liquidazione del patrimonio abbia coinvolto una persona fisica, questa ha la possibilità, nel caso in cui ricorrano particolari indici di meritevolezza, di ottenere l'esdebitazione. L'esdebitazione riguarda i debiti non soddisfatti all'esito della procedura, ma non riguarda i debiti derivanti da obblighi di mantenimento e alimentari, nonché quelli aventi ad oggetto il risarcimento di danni extracontrattuali, e debiti fiscali che sono stati successivamente accertati in ragione della sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi. V. M. CIAN, *op. cit*., pp. 256-259

[380] G. SELICATO, *op. cit*., p. 1408-1409

[381] G. SELICATO, *op.cit*., pp. 1412-1413 "*Il presupposto di applicazione dell'accordo con i creditori parrebbe, invece, restare scevro da tale verifica, poiché ai soggetti che intendano avvalersi di questa procedura è richiesto di depositare la proposta di accordo presso la cancelleria del Tribunale territorialmente competente priva della relazione particolareggiata dell'organismo di composizione*

La ragione dell'introduzione del giudizio sulla meritevolezza del debitore è riconducibile alla necessità di controbilanciare l'assenza del voto dei creditori sul piano[382], essendo omologato dal Tribunale quando ricorrono determinate condizioni[383].

Non ricorre il requisito della meritevolezza quando il consumatore ha assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere, o quando il consumatore ha colposamente determinato la situazione di sovraindebitamento a seguito di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali e, pertanto, tali circostanze impediscono l'omologazione. Mentre, è meritevole colui che non poteva ragionevolmente prevedere di non poter adempiere, facendo riferimento all'entità dei propri redditi o del proprio patrimonio. La valutazione

---

della crisi prevista dall'art. 9, comma 3-bis, L. n. 3 del 2012, che è invece richiesta a corredo del piano del consumatore. Manca, dunque, il documento preposto all'esame delle cause dell'indebitamento e dell'eventuale diligenza impiegata dal consumatore nell'assumere volontariamente le obbligazioni."

[382] A. CRIVELLI, *op. cit*., p. 541

[383] Il piano deve essere depositato presso il Tribunale competente, in base alla residenza del consumatore, e presso l'agente della riscossione e gli uffici fiscali, nonché, presso gli uffici degli enti locali, mediante l'OCC. Il giudice competente fissa l'udienza per l'omologa se non vi sono atti in frode ai creditori e se l'istanza rispetta i requisiti previsti dagli artt. 8 e 9 ovvero, rispettivamente, la fattibilità della proposta e la documentazione, da presentare pena l'inammissibilità della proposta, è stata presentata. Prima di tutto il giudice deve verificare la propria competenza e gli ulteriori presupposti processuali come la sussistenza della situazione di sovraindebitamento, la natura di consumatore dell'istante e quindi non assoggettabilità alle procedure concorsuali, nonché tutti i presupposti previsti dall'art. 7, poi procederà alla verifica della meritevolezza, fattibilità e assenza di atti in frode. A seguito dell'esito positivo delle suddette verifiche il giudice fisserà l'udienza, da comunicare a tutti i creditori. L'udienza è finalizzata all'esame di eventuali contestazioni, anche sull'ammontare dei crediti, promosse da qualunque interessato. Durante l'udienza per l'omologazione il giudice provvederà a risolvere le contestazioni, e a verificare di nuovo la fattibilità, la meritevolezza e il rispetto delle norme imperative. A seguito delle suddette verifiche il giudice provvederà all'omologa del piano o, eventualmente, al rigetto. V. A. CRIVELLI, *op. cit*., pp. 546-550

riguarda la sfera della diligenza e ragionevolezza dei comportamenti, e non soltanto una condotta fraudolenta[384].

L'accordo di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti, di cui all'art. 7 è una proposta che consente di pagare in percentuale o in modo dilazionato i creditori, anche suddivisi in classi, purché preveda il regolare pagamento dei crediti impignorabili.

L'accordo può presentarsi sotto una duplice forma: di tipo liquidatorio, ovvero in continuità. Il primo prevede la liquidazione dei beni e la cessazione dell'attività, mentre il secondo postula la continuazione dell'attività d'impresa.

La proposta è approvata dal voto dei creditori ed è necessario che l'accordo sia raggiunto con almeno il 60% dei crediti. Hanno diritto di votare all'accordo i creditori chirografari e i creditori privilegiati che rinunciano in tutto o in parte al diritto di prelazione, ai sensi dell'art. 11 c. 2. Si precisa che i creditori che non aderiscono alla proposta di accordo non sono considerati creditori estranei da soddisfare integralmente, in quanto, ai sensi dell'art. 12 c. 3 sono comunque vincolati all'accordo una volta concluso con i creditori che rappresentano la suddetta percentuale. Infatti, la condizione fondamentale da rispettare è che venga assicurato il pagamento dei crediti impignorabili[385].

---

[384] A. CRIVELLI, *op. cit*., p. 542-543

[385] M. CIAN, *op.cit*., p. 250-251 "*L'unica condizione è che il piano assicuri il regolare pagamento dei crediti impignorabili (ai sensi dell'art. 545 c.p.c. o di altre norme speciali) Ad es. , crediti alimentari o somme dovute a titolo di stipendio o di salario nei limiti di quanto necessario per il mantenimento del creditore e della sua famiglia. (...) La proposta di accordo qui in discorso, infatti,*

L'ammissibilità della proposta è subordinata al rispetto dei requisiti previsti dagli artt. 7, 8, e 9; nel caso in cui siano presenti i suddetti requisiti il giudice fissa con decreto l'udienza. Sebbene l'accordo di ristrutturazione dei debiti sia soggetto a votazione da parte dei creditori, la votazione non avviene durante l'udienza, in quanto i voti devono pervenire all'OCC, ai sensi dell'art. 11. Per cui, durante l'udienza si svolgerà la discussione circa la sussistenza di atti in frode ai creditori, e nel caso sussistano comporteranno la mancata omologazione dell'accordo.

Per quanto riguarda le modalità di voto, vige il sistema di silenzio-assenso, per cui se il creditore non invierà all'OCC il proprio voto almeno 10 giorni prima dell'udienza, il consenso si intende prestato[386].

Il giudice procederà all'omologazione dell'accordo nel caso in cui rigetti le eventuali contestazioni dei creditori, sia stata raggiunta la maggioranza rappresentata dal 60% dei crediti e l'accordo sia idoneo ad assicurare il pagamento integrale dei crediti impignorabili, i crediti tributari relativi a risorse proprie dell'UE, l'Iva e le ritenute operate e non versate. Inoltre, ai sensi dell'art. 12 c. 2, il giudice può comunque omologare il piano anche in presenza di contestazioni sulla convenienza dello stesso, se ritiene che il credito sia soddisfatto in misura non inferiore rispetto all'alternativa liquidatoria[387].

---

non è subordinata al fatto di assicurare la soddisfazione integrale dei creditori estranei, cioè diversi da quelli che l'approveranno (i quali dovranno comunque rappresentare almeno il 60% dei crediti). Essa comporta soltanto (...) la necessità di pagare i crediti impignorabili."

[386] A. CRIVELLI, *op. cit*., pp. 555-560

[387] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015, p. 31

Una volta omologato l'accordo, questo diventa obbligatorio per tutti i creditori anteriori[388].

Nel caso in cui il debitore non esegua integralmente entro 90 giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti nei confronti delle amministrazioni pubbliche e degli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie l'accordo cessa di diritto[389].

Nell'ambito del piano del consumatore e degli accordi di ristrutturazione è possibile presentare una domanda di transazione fiscale.

In particolare, il piano e l'accordo possono prevedere che i crediti privilegiati non siano soddisfatti integralmente, ma il pagamento assicurato non deve essere inferiore a quello realizzabile, in ragione della collocazione preferenziale, sul ricavato in caso di liquidazione sui beni o diritti sui quali insiste la causa di prelazione e ciò deve essere attestato dall'OCC.

Per quanto riguarda alcune pendenze fiscali, quali i tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, l'Imposta sul valore aggiunto e le ritenute operate e non versate, deve esserne assicurato il pagamento integrale, essendo possibile soltanto la dilazione di pagamento.

Nel caso in cui venga effettuata la transazione fiscale nell'ambito del piano o della proposta previsti nell'ambito della composizione della crisi da sovraindebitamento,

---

[388] M. CIAN, *op. cit.*, p. 251
[389] Agenzie delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015

analogamente a quanto previsto dall'art. 182-*ter* L.Fall., gli uffici competenti in base al domicilio fiscale del debitore devono provvedere alla liquidazione dei tributi risultanti dalle dichiarazioni, alla notifica degli avvisi di irregolarità e di accertamento, nonché predisporre e trasmette al debitore una certificazione attestante il debito tributario complessivo. Mentre, l'agente della riscossione deve trasmettere al debitore una certificazione attestante l'entità del debito iscritto a ruolo scaduto o sospeso[390].

Tuttavia, rispetto alla transazione esperibile nelle procedure previste dalla Legge Fallimentare, si riscontrano differenze: in particolare, nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento è possibile sottoporre a transazione fiscale anche i tributi locali[391].

Inoltre, a seguito della sentenza C-546/14 della Corte di giustizia, il legislatore, mediante L. n. 232/2016, ha modificato la disposizione prevista dall'art. 182-*ter* prevedendo la possibilità di falcidia dell'IVA, senza tuttavia modificare la disposizione prevista dall'art. 7 L. n. 3/2012, che nella sua formulazione a tutt'oggi in vigore prevede la possibilità di dilazione del pagamento di siffatto tributo.

---

[390] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015, p. 27

[391] Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015, p. 20 "*Infine, diversamente da quanto previsto dall'art. 182-ter della L.F., che opera con riferimento ai "tributi amministrati dalle agenzie fiscali", nel campo di applicazione della procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento rientrano anche i tributi locali.*"

Ciò potrebbe derivare da un mancato coordinamento tra le molteplici novelle che si sono susseguite circa l'istituto della transazione fiscale[392].

Sul punto, il Tribunale di Udine[393] con ordinanza n. 94283 del 14 maggio 2018 ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, c. 1, L. n. 3/2012 nella parte relativa all'obbligo di pagamento integrale del debito Iva, e al massimo dilazionato, nelle procedure di composizione della crisi, dal momento che il medesimo obbligo non è stabilito dall'art. 182-*ter* L.Fall., in quanto nell'ambito delle procedure concorsuali e negoziali ivi previste è consentito il pagamento parziale del suddetto debito[394].

Secondo il Tribunale il trattamento differente e discriminante non può essere giustificato dalla dimensione dell'impresa commerciale, giacché tale criterio di distinzione è mutevole nel tempo, potendo un soggetto, nel corso della sua attività

---

[392] L. DEL FEDERICO, S. ARIATTI, *L'irragionevole infalcidiabilità dell'Iva nella composizione della crisi da sovraindebitamento*, in Fall., n. 11, 2018, pp. 1307-1308 "*L'attuale discrasia tra la gestione del tributo nelle procedure di cui alla legge fallimentare rispetto a quelle di composizione della crisi da sovraindebitamento risulta una mera, quanto clamorosa, svista del Legislatore. Ossia la conseguenza, presumibilmente, del mancato coordinamento tra le molteplici novelle che si sono susseguite e che hanno coinvolto l'istituto della transazione fiscale*."

[393] Il Tribunale di Udine era competente a pronunciarsi in merito all'ammissibilità di un ricorso proposto ai sensi dell'art. 7 L. n. 3/2012 riguardante un accordo di ristrutturazione dei debiti nell'ambito della composizione della crisi da sovraindebitamento. Il medesimo, valutando i requisiti previsti dagli artt. 7, 8 e 9 per verificare l'ammissibilità del ricorso, aveva deciso di sollevare la questione di legittimità costituzionale, in quanto il piano sotteso l'accordo prevedeva il pagamento parziale di tutti i debiti in capo al debitore, compreso il debito Iva.

[394] Trib. Udine, 14 maggio 2018, ord. n. 94283 "*Coloro che hanno a disposizione solo le procedure concorsuali negoziate previste dalla L. n. 3 del 2012 devono pagare sempre e per intero quella particolare categoria di crediti privilegiati rappresentata dal credito Iva; tutti gli altri possono invece gestire il medesimo credito con falcidia (nei limiti indicati), al pari di tutti gli altri muniti di causa di prelazione. Una tale soluzione non pare compatibile con l'art. 3 Cost., che esige dalla legge uguaglianza di trattamento nei confronti di tutti i soggetti (persone fisiche, giuridiche, enti collettivi in generale) che si trovino nelle medesime condizioni*."

economica, essere soggetto o meno alle disposizioni della legge fallimentare a seconda di mere contingenze. Inoltre, gli stessi imprenditori agricoli possono accedere sia all'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 182-*bis* L.Fall., a cui si applica l'art. 182-*ter*, e pagare parzialmente il credito Iva, sia all'accordo di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 7 L. n. 3/2012, e non ottenere lo stesso risultato, dovendo pagare per intero il debito Iva[395].

La Corte Costituzionale ha pertanto stabilito l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 L. n. 3/2012 limitatamente alla parola "imposta sul valore aggiunto", stabilendone quindi l'eliminazione.

La Consulta ha giustificato la previsione di pagamento integrale dell'Imposta sul valore aggiunto ritenendola derivante dall'imposizione di obblighi sovrannazionali non derogabili dal legislatore italiano e in quanto l'allora vigente art. 182-*ter* prevedeva il medesimo trattamento. Quindi, essendovi un parallelismo tra la procedura di concordato preventivo e la procedura di accordo di ristrutturazione dei debiti non potevano che prevedere il medesimo trattamento, diversamente, si "*sarebbe creata una irrazionale distonia comportante una illegittimità costituzionale opposta a quella qui denunciata*"[396].

Essendo venuto meno, a seguito della sentenza della Corte di giustizia, l'obbligo di pagamento integrale del debito Iva nell'ambito delle procedure concorsuali in

[395] Trib. Udine, 14 maggio 2018, ord. n. 94283
[396] Corte Cost. 29 novembre 2019 n. 245

quanto ciò è compatibile con le norme comunitarie, non vi è più giustificazione all'obbligo inserito nell'art. 7, c. 1, L. n. 3/2012[397].

Quindi nel CCII le norme relative alle procedure di sovraindebitamento sono state riformulate in modo tale da allinearle alla *ratio* dell'art. 182-*ter*, al fine di risolvere i dubbi di legittimità costituzionale. Sono stati eliminati pertanto i divieti circa l'infalcidiabilità dell'Iva, delle ritenute e dei contributi previdenziali; quindi, i crediti tributari e previdenziali possono essere falcidiati anche nel caso in cui siano assistiti da cause di prelazione e purché ricevano un trattamento migliore rispetto a quello che riceverebbero nel caso della liquidazione dei beni[398].

Inoltre, con il Codice della crisi la procedura di accordo di ristrutturazione dei debiti verrà sostituita dalla procedura di "concordato minore" che, tuttavia, presenterà talune ragguardevoli differenze volte a rendere tale ultimo istituto quanto più prossimo alla procedura di concordato preventivo. Dalla procedura di concordato minore sarà escluso il consumatore e ai sensi dell'art. 74, c. 4, CCII, e le norme in

---

[397] Corte Cost. 29 novembre 2019 n. 245 "*Considerate le più volte rimarcate affinità che connotano le due procedure di riferimento: una volta chiarito che la normativa euro unitaria non impone sempre e comunque l'integrale riscossione della risorsa, anche nell'accordo di composizione della crisi previsto dalla legge n. 3 del 2012 perde coerenza quel giudizio di intangibilità del credito IVA che, in origine, ha rappresentato la ratio del divieto di falcidia della relativa pretesa tributaria. Di qui l'attuale ingiustificata dissonanza di disciplina che sussiste, in parte qua, tra le due procedure, non essendovi motivi che, secondo il canone della ragionevolezza, legittimino il trattamento differenziato cui risultano assoggettati i debitori non fallibili rispetto a quelli che possono accedere al concordato preventivo*."

[398] L. DEL FEDERICO, *È incostituzionale l'infalcidiabilità dell'IVA nell'accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento: riflessioni a margine*, in Riv. dir. trib., n. 6, 2020, pp. 338-339

tema di concordato preventivo si applicheranno, in quanto compatibili, al concordato minore[399].

Il concordato minore, pertanto, potrà essere omologato dal giudice, ai sensi dell'art. 80, c. 3, anche in mancanza di adesione da parte dell'Amministrazione finanziaria qualora l'adesione stessa sia decisiva ai fini del raggiungimento delle percentuali di creditori aderenti previste dall'art. 79, c. 1 e a condizione che l'Amministrazione finanziaria riceva un trattamento migliore rispetto all'alternativa liquidatoria sulla base della specifica relazione redatta dall'OCC.

La L. n. 176/2020, in sede di conversione del D.L. n. 137/2020, ha previsto l'entrata in vigore anticipata della suddetta disposizione, che è stata, infatti, recentemente applicata dal Tribunale di La Spezia con provvedimento del 14 gennaio 2021.

Il Tribunale ha approvato una proposta di composizione della crisi da sovraindebitamento nonostante il voto contrario da parte dell'Agenzia delle Entrate, in quanto questa era conveniente per l'Erario e l'adesione da parte dell'Amministrazione finanziaria era decisiva.

[399] L. D'ORAZIO, *Il sovraindebitamento nel codice della crisi e dell'insolvenza*, in Fall., n. 6, 2019, p. 706

3.2.5 Profili penali

Il D.Lgs. n. 74/2000, recante "*Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205*", successivamente modificato dal Decreto Legislativo 24 settembre 2015, n. 158, prevede tutti i reati di natura tributaria.

In particolare, l'art. 11, prevede la fattispecie delittuosa della "*sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte*". Il D.L. n. 78/2010 convertito con modificazioni della L. n. 122/2010 ha introdotto una nuova fattispecie di reato; falso nella documentazione presentata ai fini della transazione fiscale[400], prevista dall'art. 11 c. 2 D.Lgs. n. 74/2000[401].

Tale reato consiste nel fornire una documentazione falsa in occasione della presentazione della proposta di transazione fiscale[402] e, pertanto, si differenzia dalla fattispecie prevista dall'art. 11 c. 1 che invece riguarda la fase riscossiva, la cui condotta punita è rappresentata dall'alienazione fraudolenta e simulata dei propri

---

[400] P. CORSO, *Nuovo reato e nuova «aggravante» contro l'evasione fiscale*, in Corr. trib., n. 33, 2010, p. 2739 "*La fattispecie delineata nell'art. 11, comma 2, si avvicina al falso in dichiarazione di cui agli artt. 2 e 3 del D.Lgs. n. 74/2000 e potrebbe definirsi «falso in transazione fiscale»*."

[401] Art. 11 c. 2 D.Lgs. n. 74/2000 "*E' punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni chiunque, al fine di ottenere per sé o per altri un pagamento parziale dei tributi e relativi accessori, indica nella documentazione presentata ai fini della procedura di transazione fiscale elementi attivi per un ammontare inferiore a quello effettivo od elementi passivi fittizi per un ammontare complessivo superiore ad euro cinquantamila. Se l'ammontare di cui al periodo precedente è superiore ad euro duecentomila si applica la reclusione da un anno a sei anni*."

[402] I. PALMA, *Novità legislative introdotte dal D.L. 31 maggio 2010, n. 78 in materia di reati fiscali*, in Il Fisco, n. 44, 2010, p. 7142

beni con il fine precipuo di rendere inefficace la procedura di riscossione[403]; tale delitto si perfeziona ponendo in essere atti in grado di rendere inefficace la procedura coattiva, non essendo necessario che la medesima venga attuata e risulti vana[404].

La disposizione di cui al comma 2 intente, invece, punire determinati comportamenti che si svolgono nelle fasi prodromiche alla procedura di transazione fiscale, ovvero nel momento in cui il contribuente fornisce e dota gli uffici della documentazione necessaria, proponendo una domanda di transazione fiscale, al fine di ottenere un pagamento parziale o dilazionato del debito tributario.

Gli uffici fondano le loro valutazioni sulla suddetta documentazione, per cui una documentazione alterata inficerebbe le valutazioni dell'Amministrazione finanziaria e condizionerebbe le successive fasi[405].

Particolare aspetto riveste l'interpretazione del concetto di "*documentazione*" da fornire in sede di transazione fiscale, in quanto in essa può richiamarsi tutta la

---

[403] I. CARACCIOLI, *Le novità della "Manovra" (DL n.78/2010) in ambito penale tributario*, in Riv. dir. trib., n. 1, 2011, p. 5

[404] F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 1, Parte generale, op. cit., p. 339

[405] G. ARONICA, *Il nuovo art. 11 comma 2 D.Lgs. n. 74/2000: l'evasione alla riscossione nella transazione fiscale*, in Riv. dir. trib., n. 11, 2011, pp. 1014-1015 "*Proprio la fase prodromica della procedura – nella quale si creano i presupposti "documentali" per il successivo consolidamento e, soprattutto, per la valutazione dell'Erario sulla congruità della proposta del contribuente – necessita di una particolare tutela, volta a disincentivare condotte del contribuente che strumentalizzino l'istituto dell'art. 182 ter (e quindi, di riflesso, una sorta di disponibilità a trattare dell'amministrazione finanziaria) per addivenire ad un "pagamento parziale dei tributi e dei relativi accessori.". Ben si comprende, dunque, la scelta legislativa di colpire condotte illecite che, inserendosi in tale fase, sono - presuntivamente – insidiose, condizionando inevitabilmente le successive fasi procedurali.*"

documentazione prevista dall'art. 161 L.Fall. o solamente le dichiarazioni fiscali per le quali non è pervenuto l'esito dei controlli automatici, nonché le dichiarazioni integrative relative al periodo sino alla data di presentazione della domanda.

A tal riguardo si ritiene che la "*documentazione*" sia quella presentata ai sensi dell'art. 161 L.Fall., ovvero la relazione aggiornata sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria unitamente allo stato analitico ed estimativo delle attività, giacché sono proprio le informazioni ivi contenute che consentono di effettuare le valutazioni sulla convenienza della proposta, giudicando in base al valore dei beni del debitore[406].

La condotta penale di che trattasi è punita in quanto finalizzata ad ottenere un pagamento parziale dei tributi e degli accessori, ovvero dolosamente orientata ad ottenere un indebito risparmio d'imposta[407], in circostanze che già consentono una riduzione del debito tributario e, pertanto, meritevole di subire sanzioni penali[408].

---

[406] G. ARONICA, *op. cit*., pp. 1025-1030

[407] I. PALMA, *op. cit*., p. 7144 "*L'elemento psicologico è il dolo specifico, consistente nel fine di ottenere per sé o per altri un pagamento parziale dei tributi e degli accessori. (...) La dolosa esibizione di un atto falso deve essere teleologicamente orientata ad ottenere un indebito risparmio d'imposta*."

[408] G. ARONICA, *op. cit*., p. 1038 "*Resta peraltro oscura la ragione per la quale il legislatore del 2010 abbia previsto soglie di punibilità consistentemente più basse rispetto a quelle di cui all'art. 4 (...) ancorché i due reati contemplino condotte caratterizzate dalla medesima idoneità decettiva, risolvendosi entrambe in "mere" falsità documentali. (...) L'unica ragione plausibile della scelta legislativa può allora essere ricercata in una presunta maggiore meritevolezza di pena di condotte latu sensu fraudolente, come quelle in esame, che vadano ad inserirsi all'interno di moduli consensuali di attuazione del prelievo impositivo, quasi che il contribuente approfittasse della "disponibilità a transigere" dell'Erario, così giustificandosi una minore tolleranza dell'ordinamento penale tributario rispetto ai tentativi del contribuente di diminuire artificiosamente la situazione patrimoniale, economica, finanziaria che dovrebbe esporre*."

La condotta si sostanzia quindi nella rappresentazione falsa ovvero esposizione di elementi attivi per un ammontare inferiore a quello effettivo e elementi passivi fittizi per un ammontare complessivo superiore ad euro 50.000.

Per quanto riguarda gli elementi passivi fittizi, sono tali ad esempio i costi inesistenti e quindi mai sostenuti dall'impresa o costi effettivamente sostenuti ma non deducibili perché non inerenti[409] all'esercizio della professione o dell'impresa[410] (in base all'art. 109, TUIR ovvero, in materia d'IVA, ex artt. 19 e ss., D.P.R. n. 633/1972 in ordine alla determinazione del concorso pieno o mediante il criterio del *pro rata*, ovvero ancora della totale indetraibilità dell'IVA sulle operazioni passive realizzate)[411].

Per quanto riguarda la soglia di punibilità di 50.000 euro questa deve essere intesa solo con riferimento ai soli elementi passivi fittizi[412].

---

[409] I componenti positivi e negativi che concorrono a determinare il reddito d'impresa devono rispettare il principio di competenza economica. Quindi, i ricavi devono essere imputati all'esercizio in cui sono conseguiti in senso economico, ovvero quando avviene lo scambio con i terzi, mentre i costi assumono rilievo quando sono realizzati i ricavi che concorrono a produrre, in base al principio di correlazione dei costi ai ricavi. V. F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 2, Parte speciale, Torino, UTET giuridica, 2017, pp. 106-107

[410] I componenti negativi (costi) per potere essere dedotti devono essere inerenti rispetto all'attività di impresa, ovvero il costo deve essere legato alla vita dell'impresa e sostenuto in funzione della produzione dei ricavi. V. F. TESAURO, *op. cit.*, p. 131.

[411] G. ARONICA, *op. cit*., p. 1031

[412] I. PALMA, *op. cit*., p. 7142 "*Solo in questa seconda ipotesi il legislatore ha previsto una soglia di rilevanza penale: inequivoco appare il dato letterale circa la riferibilità della soglia (50.000 euro) ai soli elementi passivi fittizi*.", I. CARACCIOLI, *op.cit*., p. 5 "*Il tenore letterale della norma appare inequivocabile nel circoscrivere la sua operatività alla sola condotta di indicazione di elementi passivi fittizi e non anche a quella di esposizione di elementi attivi, i quali, per perfezionare il fatto tipico, devono risultare semplicemente di ammontare inferiore a quello effettivo*.", in senso contrario, invece G. ARONICA, *op. cit*., p. 1037 "*La falsità è penalmente rilevante soltanto nell'ipotesi in cui "l'ammontare complessivo degli elementi attivi sottratti all'imposizione, anche mediante indicazione di elementi passivi fittizi, è superiore" ad euro 50.000. Opinando*

Per quanto riguarda i soggetti destinatari delle sanzioni penali, sicuramente non vi sono problemi nel caso in cui il debitore sia una persona fisica, ma possono sorgere problemi di individuazione del soggetto a cui infliggere la pena nel caso di persone giuridiche[413].

Si ricorda che, ai sensi dell'art. 152 L.Fall., il piano di concordato (di cui è parte integrante la proposta di transazione fiscale) deve essere approvato, nelle società di persone, dai soci che rappresentano la maggioranza assoluta del capitale, mentre nelle società di capitali (società per azioni, società a responsabilità limitata e società in accomandita per azioni) e nelle società cooperative dagli amministratori.

Pertanto, gli amministratori potrebbero essere considerati i destinatari di suddette sanzioni penali[414].

---

diversamente, infatti, da un lato, si finirebbe per estendere la portata della norma incriminatrice a qualsiasi scostamento dell'ammontare degli elementi attivi dichiarato rispetto a quello "effettivo"; dall'altro lato, si creerebbe un'ingiustificata disparità di trattamento tra la prima modalità di condotta e la falsificazione degli elementi passivi, la quale, viceversa, potrebbe assumere penale rilevanza solo laddove superasse gli euro 50.00.", P. CORSO, op. cit., p. 2740 "*Deve ritenersi che la soglia quantitativa dei cinquantamila euro valga anche per la sottomanifestazione di «elementi attivi», diversamente qualunque scostamento anche minimo (se provato) integrerebbe delitto tributario.*"

[413] G. ARONICA, *op. cit*., p. 1021 "*Stante l'impossibilità di formulare un rimprovero penale nei riguardi di un ente, si tratta di stabilire quale soggetto, all'interno dell'organigramma societario sia concretamente gravato dagli obblighi imposti dalla legge tributaria sostanziale (in primis quello di presentare una dichiarazione "fedele") potendo essere penalmente sanzionato per le correlative violazioni; nel secondo occorre – più semplicemente – stabilire quale organo della struttura societaria possa procedere all'approvazione del contenuto della procedura transattiva, potendo così sostenere la responsabilità penale per le falsità ivi contenute*."

[414] G. ARONICA, *op. cit*., p. 1019

Per quanto riguarda un possibile concorso di persona nel reato da parte di un soggetto terzo, giacché nelle procedure concordatarie compaiono professionisti incaricati dai contribuenti di interloquire col Fisco, questo è ritenuto possibile[415].

Il suddetto reato viene consumato nel momento in cui la documentazione è presentata agli uffici[416].

La procedura di transazione fiscale, nel produrre aspetti di rilevanza penale previsti dal citato art. 11, può anche essere soggetta all'applicazione di norme che prevedono cause di non punibilità (ovvero esimenti[417]) e/o la riduzione delle pene, come l'art. 13 D.Lgs. n. 74/2000.

---

[415] I. PALMA, *op. cit*., p. 7144 "*Non vi è dubbio circa l'ammissibilità del concorso dell'extraneus, tanto sotto il profilo materiale che morale nel reato proprio. La condotta tipica potrà essere interamente realizzata dall'intraneus, residuando in tal caso un possibile concorso morale dell'extraneus (ad esempio sotto forma di consigli tecnici che siano idonei a determinare o rafforzare il proposito criminoso dell'intraneus) ovvero potrà accadere che l'azione criminosa tipizzata sia frazionata tra l'extraneus e il soggetto passivo d'imposta (ad esempio: l'uno provvede alla falsificazione della documentazione, l'altro all'esibizione), ovvero ancora potrebbe accadere che entrambi si occupino dei due momenti di realizzazione della condotta descritta dalla fattispecie incriminatrice. Non si può escludere che l'intera condotta tipica sia realizzata dall'extraneus e che il soggetto qualificato svolta un'opera di rafforzamento del proposito criminoso o di ausilio materiale. Del tutto teorica appare l'ipotesi dell'ignoranza da parte dell'extraneus della qualifica soggettiva di debitore imposta dell'intraneus, posto che il fine della condotta è quello di ottenere un indebito pagamento parziale di tributi.*", I. CARACCIOLI, *op. cit*., p. 5 "*E' ovvio che i professionisti possono essere coinvolti con gli imprenditori a titolo di concorso (art. 110 c.p.), ove siano stati richiesti dai propri clienti di attuare la procedura in questione ed al fine di agevolare i clienti stessi abbiano prodotto una documentazione ideologicamente falsa.*"

[416] G. ARONICA, op. cit., p. 1040 "*Tale momento non può che identificarsi, a nostro avviso, con quello della presentazione della documentazione falsificata agli uffici finanziaria ed al concessionario della riscossione, sulla falsariga, ad esempio, dell'interpretazione dottrinale e giurisprudenziale che colloca il perfezionamento del reato ex art. 2 D.Lgs. n. 74/2000 al momento della presentazione della dichiarazione.*", I. PALMA, *op. cit.*, p. 7142 "*Il reato si consuma al momento dell'esibizione della documentazione falsa, non essendo sufficiente la mera attività di falsificazione*."

[417] G. INGRAO, *Crisi aziendale e omesso versamento Iva e ritenute Irpef nel quadro della concezione tripartita del reato*, in Riv. dir. trib., n. 5, 2020 "*La presenza di un'esimente annulla antigiuridicità*

In particolare, gli artt. 13 c. 1[418] e 13-*bis* c. 1[419] prevedono la non punibilità dei reati di riscossione previsti dagli artt. 10-*bis*, 10-*ter* e 10-*quater*, e attenuanti per gli altri delitti previsti dal D.Lgs. n. 74/2000 qualora il pagamento del debito tributario avvenga durante procedure conciliative e di adesione. In tal caso, il pagamento del debito tributario ha efficacia estintiva dell'illecito penale[420].

L'art. 10-*bis* punisce, con la reclusione da sei mesi a due anni il reato di omesso versamento di ritenute dovute o certificate, chiunque non abbia versato entro il termine previsto per la presentazione della dichiarazione annuale di sostituto di imposta ritenute dovute sulla base della stessa dichiarazione o risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti, per un ammontare superiore a 150.000 euro per ciascun periodo d'imposta.

Mentre, l'art. 10-*ter* disciplina il reato di omesso versamento di Iva, e punisce i soggetti che presentano la dichiarazione Iva e non versano le somme dovute entro

---

di un comportamento indiziato dalla semplice conformità al tipo, rendendolo giustificato o consentito."

[418] Art. 13 c. 1 "*I reati di cui agli articoli 10-bis, 10-ter e 10-quater, comma 1, non sono punibili se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, i debiti tributari, comprese sanzioni amministrative e interessi, sono stati estinti mediante integrale pagamento degli importi dovuti, anche a seguito delle speciali procedure conciliative e di adesione all'accertamento previste dalle norme tributarie, nonché' del ravvedimento operoso*."

[419] Art. 13-*bis* c.1 "*Fuori dai casi di non punibilità, le pene per i delitti di cui al presente decreto sono diminuite fino alla metà e non si applicano le pene accessorie indicate nell'articolo 12 se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, i debiti tributari, comprese sanzioni amministrative e interessi, sono stati estinti mediante integrale pagamento degli importi dovuti, anche a seguito delle speciali procedure conciliative e di adesione all'accertamento previste dalle norme tributarie.*"

[420] A. PERINI, *Incostituzionale la nuova causa di esclusione della punibilità prevista per i reati tributari di omesso versamento?*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2016, p. 68

il termine per il pagamento dell'acconto relativo al periodo di imposta successivo, l'Iva dovuta in base alla dichiarazione annuale. La pena prevista è la reclusione da sei mesi a due anni, mentre la soglia di punibilità corrisponde ad un ammontare superiore ad euro 250.000 per ciascun periodo di imposta[421].

Infine, l'art. 10-*quater* punisce le fattispecie penali di indebita compensazione, ovvero il mancato versamento di somme dovute utilizzando in compensazione crediti non spettanti (c. 1) o crediti inesistenti (c. 2) per un importo superiore a 50.000 euro.

La transazione potrebbe essere considerata una procedura conciliativa ai fini della non punibilità di alcuni reati previsti dal D.Lgs. n. 74/2000 sebbene presenti caratteri molto differenti rispetto alle suddette procedure, sia negli obiettivi che nelle modalità di estinzione del debito[422].

In particolare, affinché possa operare tale meccanismo premiale, il debito tributario, che è oggetto della fattispecie penale, deve essere stato estinto integralmente o

---

[421] F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 1, Parte generale, op. cit., p. 338

[422] E. BELLI CONTARINI, *Transazione fisale ed eventuali riflessi penali*, in Riv. dir. trib., 2017, n. 1, p. 2 "*La risposta affermativa - i.e., anche la transazione fiscale ex art. 182-ter L.F. rientrerebbe tra le suddette "procedure conciliative e di adesione" – sembra prima facie desumersi a livello sistematico dal fatto che lo stesso d.lgs. n. 74/2000 contempla, tra i reati tributari, anche il c.d. "falso nella procedura di transazione fiscale". (...) Dunque, pur non rientrando la transazione tra le procedure contemplate dalla norma penale, potrebbe assumersi, anche in ossequio al principio del favor rei, che il pagamento del debito tributario avvenuto nella percentuale concordataria sia idoneo a far acquisire all'imputato gli effetti premiali previsti dal d.lgs. n. 158/2015*"

comunque ridotto al di sotto delle soglie di punibilità previste dalle suddette norme penali, mediante la transazione fiscale[423].

Inoltre, affinché possa operare la causa di non punibilità, l'ulteriore condizione che deve essere rispettata è quella temporale ovvero il suddetto adempimento deve avvenire prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, che tuttavia non sempre si concilia con i tempi delle procedure concorsuali[424].

L'art. 13, c. 3, tuttavia, prevede la possibilità che il debito tributario (il cui pagamento consente il venir meno della causa di punibilità) sia oggetto di rateizzazione, e stabilisce che in tal caso, il contribuente possa beneficiare di un termine massimo totale di sei mesi per pagare il debito residuo (termine di tre mesi, prorogabile dal giudice una sola volta per non oltre tre mesi).

---

[423] E. BELLI CONTARINI, *op. cit*., p. 5 "*Per la precisione bisogna verificare, caso per caso, che la transazione eseguita nel suo complesso dal debitore, abbia in concreto comportato l'estinzione integrale di "quel" determinato debito tributario, il cui adempimento ab origine ha dato luogo all'ipotesi di reato contemplata dal d.lgs. n. 74/2000, ma che poi, però, ex post, con la stesa transazione è stata estinta integralmente – o in modo da ricondurre quell'illecito sotto soglia di rilevanza penale, fatto salvo ovviamente il principio del "doppio binario" – in modo da riflettersi sul versante penale*."

[424] E. BELLI CONTARINI, op. cit., pp. 6-7 "*Tale stringente requisito temporale sembra deporre (...) per la non operatività ai fini penali della transazione fiscale, considerando che, difficilmente, detto termine viene rispettato in ragione dei tempi molto più lunghi (anche cinque o dieci anni) di dilazione di pagamento, non di rado concessi in seno alle procedure concorsuali, a latere delle quali si è optato per la transazione fiscale. E considerato, altresì, che detti ritmi di rateizzazione (i.e., le scadenze) non sono derogabili da parte dell'impresa in crisi, una volta che sia intervenuta l'omologazione del tribunale*."

Anche tale disposizione risulta di difficile coordinamento con i termini di pagamento previsti dai piani di concordato e la necessità di rispettare il principio della *par condicio creditorum*[425] e, pertanto, incompatibile[426].

A tal riguardo si è pronunciato il Tribunale di Treviso, sollevando altresì la questione di legittimità costituzionale, prevendendo compatibilità tra le due norme[427].

Il tema dell'omesso versamento del debito riguardante l'Imposta sul valore aggiunto e le ritenute in caso di situazioni di crisi è stato oggetto di notevoli sentenze contrastanti, per cui è stato possibile delineare diversi orientamenti giurisprudenziali.

Infatti, gli artt. 10-*bis* e 10-*ter* D.Lgs. n. 74/2000 sono stati introdotti nell'ordinamento giuridico per contrastare attività fraudolente, come ad esempio le

---

[425] Il rispetto del suddetto principio sarebbe peraltro imposto anche dall'182-*quinquies* c. 5 L.Fall. che stabilisce il divieto di pagamento di crediti aventi titolo o causa anteriore alla pubblicazione del ricorso, a meno che non vi sia autorizzazione da parte del Tribunale

[426] A. PERINI, *op. cit*., pp. 69-70 "*Un tale disallineamento tra i benefici riconosciuti, in sede amministrativa, al debitore ed il termine assai più stringente imposto dal legislatore in sede penale appare vieppiù incomprensibile nel peculiare contesto del concordato preventivo, allorquando i termini di pagamento cui deve sottostare il debitore sono concertati nell'ambito di una vera e propria procedura concorsuali che, per un verso, riconosce la serietà del piano di pagamento ma, per altro verso, ne vincola le tempistiche, disponendo – di regola – una diluizione temporale destinata a superare la scadenza – invero particolarmente breve – dei sei mesi. Di conseguenza, in una prospettiva più strettamente pratica, il ricorso al concordato preventivo appare, di fatto, incompatibile con la possibilità di usufruire della causa di esclusione della punibilità di cui all'art. 13, D.lgs. n. 74/2000*."

[427] Trib. Treviso, sez. pen., ordinanza del 23 febbraio 2016, "*Se nell'ambito del concordato è prevista una dilazione di pagamento del debito tributario, di ciò si deve tenere conto al fine di escludere la responsabilità penale nel caso in cui la rateizzazione implichi il mancato rispetto dei termini di versamento non ancora scaduti e stabiliti da norme incriminatrici*."

frodi carosello, ma in realtà hanno riguardato in gran parte imprese in crisi di liquidità e che svolgono attività effettive[428].

L'orientamento maggioritario, tuttavia, è stato rigoroso con i contribuenti che hanno omesso di versare tempestivamente debiti tributari connessi alle ritenute e all'imposta sul valore aggiunto, anche a causa di situazioni di crisi e in pendenza di procedure concorsuali, ritenendo sussistere pertanto la relativa responsabilità[429].

L'orientamento minoritario ha, invece, previsto una parziale apertura sostenendo, invece, che la configurabilità del reato fosse esclusa nel caso in cui vi fosse

---

[428] G. INGRAO, *op.cit*., pp. 133-135 "*La crescita del fenomeno dell'omesso versamento di ritenute fiscali Irpef da parte dei sostituti d'imposta, che spesso nel volgere di poco tempo "sparivano" agli occhi del Fisco (c.d. imprese apri e chiudi), ha inizialmente indotto il legislatore ad intervenire con la legge n. 311/2004, inserendo la fattispecie di cui all'art. 10 bis. Essendo in quegli anni venuti alla ribalta numerosi casi di omesso versamento dell'Iva dichiarata connessi ad operazioni di c.d. frodi carosello, il legislatore nel 2006 ha, altresì, introdotto il reato di omesso versamento dell'Iva di cui all'art. 10 ter. (...) La gran parte dei procedimenti penali, infatti, ha riguardato amministratori di imprese che svolgevano un'attività economica effettiva, per nulla collegata ad operazioni di frodi carosello, o comunque senza che vi fosse una precostituita intenzione di chiudere l'attività al fine di sottrarsi al versamento delle ritenute Irpef. In questi casi, invero, l'omesso versamento dei tributi era connesso ad una crisi di liquidità, dovuta ad un perdurante ciclo economico negativo, che gravava sull'azienda. (...) Ed infatti, la crisi economica e di liquidità può incidere solo su aziende che svolgono un'attività effettiva (e non su "società cartiere") e parimenti il problema del pagamento dei dipendenti si presenta solo nel caso in cui sussiste un'attività imprenditoriale.*"

[429] Cass. pen., sez. III, 31 marzo 2016, n. 12912 "*All'iniziativa del debitore di accedere alla procedura di concordato preventivo, frutto di una scelta di natura privatistica, non consegue l'elisione di obblighi giuridici di natura pubblicistica, come il versamento dell'Iva alla scadenza di legge, la cui omissione è sanzionata penalmente. Il reato tributario, inoltre, ha natura istantanea e si consuma con l'inutile scadenza del termine per il versamento, così come individuato dall'art. 10 ter d.lgs. 74/2000.*", Cass. pen., sez. III, 31 ottobre 2013, n. 44283 "*Quindi il concordato preventivo non esclude la configurabilità del reato tributario di cui all'art. 10-ter d.lgs. n. 74 del 2000, con particolare riferimento al debito IVA scaduto e da versare*.", Cass. pen., sez. III, 23 settembre 2013, n. 39101

ammissione al concordato antecedente allo spirare del termine previsto dall'art. 10-*ter*[430].

Le ragioni alla base dell'orientamento maggioritario erano rappresentate dal fatto che l'Iva fosse ritenuta un tributo comunitario, ovvero una risorsa propria dell'Unione Europea; mentre le ragioni alla base dell'orientamento minoritario, che consentivano di escludere la responsabilità e la configurazione del delitto, erano rappresentate dal fatto che il pagamento Iva rientrasse nell'ambito di un piano concordatario[431].

Essendo gli Stati membri tenuti a garantire la riscossione integrale sul proprio territorio del tributo comunitario e armonizzato e essendo impossibile, in base all'allora vigente art. 182-*ter*, un pagamento parziale delle risorse proprie dell'Unione europea, l'ammissione della procedura concordataria non avrebbe precluso la configurabilità del reato tributario a fronte di un debito Iva scaduto e da versare[432].

---

[430] Cass. pen., sez. III, 16 aprile 2015, n. 15853 "*Non appare a questo punto condivisibile, allora, l'impostazione adottata dal precedente maggiormente valorizzato dal giudice di merito, ovvero Cass. sez. 3^, 14 maggio 2013 n. 44283, per quanto concerne la sussistenza del fumus commissi delicti, dovendosi in conclusione ritenere che il fumus commissi delicti del reato di cui al D.Lgs. n. 74 del 2000, art. 10 ter, non è compatibile - nel caso di ammissione al concordato preventivo anteriore alla scadenza del termine per il relativo versamento ovvero anteriore alla consumazione del reato - con l'inclusione del debito Iva nel piano concordatario, nel senso di mera dilazione, senza incidenza sul quantum e in particolare senza conseguenze sul quantum della dilazione stessa, in forza della previsione del pagamento degli interessi*."

[431] E. MATTEVI, *Il reato di omesso versamento Iva e la procedura di concordato preventivo "con riserva": aperture e ripensamenti della Cassazione alla luce del principio di non contraddizione dell'ordinamento*, in Cass. pen., n. 2, 2019, pp. 913-917

[432] F. DI VIZIO, *I rapporti tra la dilazione concordataria e il reato di omesso versamento dell'IVA*, in Fall., n. 3, 2019, p. 364

In merito alla possibilità di pagamento parziale dell'Iva in ambito di transazione fiscale si è pronunciata la Corte di giustizia, con sentenza C-546/14 del 7 aprile 2016, a cui hanno fatto seguito orientamenti che prevedono l'esclusione della configurabilità del reato di omesso versamento dell'Iva[433].

Tuttavia, permangono ancora orientamenti contrastanti, in quanto si ritiene sussistere il reato di omesso versamento Iva nonostante vi sia la presentazione di una domanda di concordato preventivo (anche in bianco) precedente la scadenza del termine di pagamento[434].

Si ricorda che il Codice della crisi non ha modificato le fattispecie penali previste nella Legge fallimentare, per cui, le fattispecie penali fallimentari sono state lasciate invariate, e ovviamente, non essendo oggetto di riforma, anche il reato previsto dall'art. 11 D.Lgs. n. 74/2000 (che continua a menzionare il termine "transazione fiscale") e le cause di non punibilità previste dall'art. 13, sebbene fosse necessaria una riforma, anche alla luce della necessità di coordinamento[435].

---

[433] Cass. pen., sez. III, 4 settembre 2018, n. 39696

[434] Cass. pen., sez. III, 23 marzo 2018, n. 13744, Cass. pen., sez. III, 13 febbraio 2017, n. 6591 "*Si sostiene, al contrario, che la presentazione di una proposta di concordato preventivo e la sua approvazione di omologazione da parte del tribunale non fa venir meno la responsabilità dell'amministratore della società che non ha versato quanto dovuto all'erario ai fini degli obblighi IVA.*"

[435] L. MAGNANINI, *L'attenuante del pagamento del debito tributario mediante rateizzazione: orientamenti giurisprudenziali e profili di incostituzionalità*, in Rass. trib., n. 3, 2016, p. 774 "*Occorrerebbe, a parere di chi scrive, una incisiva revisione legislativa di sistema, che coordinasse le disposizioni meramente fiscali-tributarie con le rispettive norme incriminatrici penali, dal momento che il maggiore difetto della recente riforma risiede, forse, nel mancato coordinamento tra esse. Sarebbe opportuno, in prospettiva de jure condendo, un ripensamento affinchè vengano fornite al contribuente premialità concretamente accessibili senza, al contempo, permettere ai giudici troppa discrezionalità nella loro concessione, poiché, laddove tali benefici fossero*

In ogni caso, a seguito dell'imposizione degli obblighi di segnalazione in capo ai creditori pubblici qualificati, come l'Agenzia delle Entrate per l'Iva nel caso in cui l'importo del debito risulti rilevante, si dovrebbe verificare una riduzione dei reati di cui agli artt. 10-*bis* e 10-*ter* D.Lgs. n 74/2000[436], in quanto vi sarà emersione degli inadempimenti in tempi più stringenti rispetto a quelli previsti per giungere alla consumazione del delitto tributario[437].

---

riconosciuti con eccessiva "disinvoltura"; ciò si sostanzierebbe, di fatto, in un'abdicazione dello Stato alla sua potestà punitiva nel perseguimento di taluni reati fiscali.", G. INGRAO, *op.cit*., p. 148 "*Con la riforma tributaria del 2015, la quale si è posta l'obiettivo di adeguare il sistema sanzionatorio penale al criterio di proporzionalità rispetto alla gravità dei comportamenti, rafforzando l'idea delle sanzioni penali tributarie quale extrema ratio, si è persa l'occasione per abrogare le fattispecie di reato prive dei connotati della fraudolenza ed in particolare i reati di infedele dichiarazione e quelli di omesso versamento*."

[436] G. INGRAO, *op. cit*., p. 149

[437] A. PERINI, *Crisi di liquidità e reati tributari: l'omesso versamento dell'Iva alla vigilia dell'entrata in vigore del Codice della crisi*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2020, p. 153

3.2.6 Indisponibilità tributi, contributi e risorse proprie UE

L'indisponibilità dell'obbligazione tributaria, secondo parte della dottrina, deriverebbe dai principi inseriti negli artt. 2, 3, 23, 53 della Costituzione. Quindi, una rinuncia totale o parziale dell'imposta dovuta e da riscuotere inciderebbe sul principio di equa ripartizione delle spese pubbliche in base alla capacità contributiva, e pertanto, incostituzionale[438].

L'indisponibilità giuridica corrisponde alla limitazione delle facoltà collegate ad una determinata situazione giuridica soggettiva, ovvero facoltà di cessione, rinuncia, transazione e compensazione; pertanto, l'indisponibilità dell'obbligazione tributaria deve essere intesa come irrinunciabilità da parte del titolare dal lato attivo del rapporto obbligatorio d'imposta[439], cioè l'Amministrazione finanziaria.

La transazione fiscale rappresenta una deroga al principio di indisponibilità dell'obbligazione tributaria e può essere inquadrata all'interno dei moduli consensuali di attuazione del prelievo[440].

---

[438] G. FALSITTA, *Funzione vincolata di riscossione dell'imposta e intransigibilità del tributo*, in Riv. dir. trib., n. 12, 2007, pp. 1057-1058 "*La rinuncia, totale o parziale, all'incasso dell'imposta "dovuta" e da riscuotere ferirebbe ab imis il principio fondamentale di perequata ripartizione della spesa tra i consociati in ragione della capacità contributiva che sta a base della vigente costituzione fiscale. Perciò rinunce che tocchino l'an e il quantum non sono legittime. Ed eventuali leggi ordinarie che abbiano potuto disporre nel passato o che potranno essere introdotte in futuro in violazione dei predetti parametri non potrebbero sfuggire a declaratoria di illegittimità costituzionale*."

[439] P. RUSSO, *Indisponibilità del tributo e definizioni consensuali delle controversie*, in Rass. trib., n. 3, 2008, pp. 596-597

[440] L. DEL FEDERICO, *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, op. cit., p. 2

La transazione fiscale è stata assimilata quindi a degli istituti quali accertamento con adesione e conciliazione giudiziale, ma se ne differenzia in quanto detti istituti hanno il precipuo scopo di deflazionare il contenzioso, ovvero evitare le lungaggini e i rischi dell'*iter* processuale, mentre la *ratio* della transazione è la salvaguardia delle imprese in crisi e dei connessi livelli produttivi e occupazionali[441].

La falcidia del debito tributario è, quindi, giustificata dal fatto che il pagamento offerto all'Erario in sede di transazione fiscale è maggiore rispetto a quello che riceverebbe nel caso in cui venisse liquidatorio il patrimonio.

Per cui, l'Amministrazione finanziaria, in ossequio all'art. 97 Cost. che stabilisce i principi di imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione, verificando che il trattamento propostogli sia conveniente, esprime il proprio consenso alla falcidia dei debiti tributari.

La possibilità di sottoporre a transazione fiscale i "*contributi amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie"* e relativi accessori è stata

---

[441] E. GRASSI, *Transazione fiscale e disponibilità dell'obbligazione tributaria*, in Il Fisco, n. 1, 2010, p. 54, V. FICARI, *Transazione fiscale e disponibilità del "credito" tributario: dalla tradizione alle nuove "occasioni" di riduzione "pattizia" del debito tributario*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2016, pp. 495-496 "*Nella transazione fiscale il momento della disponibilità attiene sia al quando del pagamento (cioè alla definizione delle rate nel massimo sviluppo temporale del loro pagamento) sia al quantum del tributo, ciò in una dimensione, però, diversa da quella che nella maggior parte dei casi caratterizza (o dovrebbe caratterizzare) l'accertamento con adesione e la conciliazione (extra)giudiziale. In questi ultimi, infatti, il confronto tra le parti è dedicato alla definizione dell'esistenza del presupposto e/o della base imponibile mentre nella transazione fiscale l'incontro delle parti esprime l'impregno, garantito dall'asseveratore nella sua fattibilità, a pagare una certa somma complessiva (...) in un certo arco temporale e con determinate tempistiche (...) senza nessun accordo sulla sostanza dei presupposti tributari e risolvendo, così, una questione incerta (quella dell'effettiva possibilità di incasso nel futuro a fronte dello stato di crisi) non altrimenti risolvibile*."

prevista solamente con il D.L n. 185/2008, convertito con modificazioni dalla L. n. 2/2009.

La ragione alla base dell'indisponibilità dell'obbligazione contributiva non risiede nell'obbligo di partecipare alle spese pubbliche come previsto per l'obbligazione tributaria, infatti, i contributi sono destinati a finanziare il sistema previdenziale[442]. In particolare, i contributi sono collegati alla posizione assicurativa del lavoratore ai fini delle prestazioni per cui il trattamento previdenziale del lavorare dipende dall'effettivo versamento contributivo. Quindi, una falcidia del debito contributivo, che peraltro è posto a carico di un soggetto diverso rispetto al lavoratore, determina una variazione dei diritti previdenziali[443].

La necessità di garantire l'integrità della posizione assicurativa dei lavoratori e delle relative prestazioni previdenziali, per le suddette ragioni, è stata perseguita mediante il D.M. del 4 agosto 2009, emanato in attuazione dell'art. 32 c. 6 D.L. n. 185/2008, che ha stabilito le modalità di applicazione, i criteri e le condizioni affinché gli enti previdenziali accettassero degli accordi sui crediti contributivi.

---

[442] R. CAMA, *La transazione sui debiti contributivi ed il difficile bilanciamento tra il favor per la soluzione concordata della crisi e la tutela dei diritti previdenziali*, in Fall., n. 7, 2015, p. 764 "*Sotto questo aspetto vi è quindi un'ineliminabile differenza tra l'obbligazione tributaria e l'obbligazione contributiva, che ne impedisce l'equiparazione. La prima non ha una destinazione precisa, ma è intesa a garantire le risorse necessarie allo Stato per far fronte alle proprie finalità, secondo i principi di mutualità generale. La seconda ha una propria destinazione "individualistica", in quanto va ad alimentare la posizione dell'assicurato per i diritti previdenziali che tale posizione è tesa a generare*."

[443] R. CAMA, *op. cit*., pp. 764-765

In particolare, l'art. 3 D.M. ha introdotto dei limiti molto stringenti alla falcidia dei crediti previdenziali, siano essi chirografari o privilegiati[444], con conseguente notevole difficoltà di accesso alla transazione previdenziale[445].

Uno degli ultimi interventi legislativi, rappresentato dalla L. n. 232/2016, ha previsto (recependo quanto stabilito dalla Corte di Giustizia europea) che l'unico limite da rispettare nella falcidia dei crediti tributari e previdenziali è la soddisfazione in misura non inferiore rispetto a quella realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione dei beni su cui grava la causa di prelazione, avendo riguardo al valore di mercato indicato nella relazione del professionista.

Pertanto, a seguito di tale intervento legislativo, la dottrina sostiene che il suddetto decreto ministeriale sia stato abrogato implicitamente da una successiva fonte primaria[446].

---

[444] L'art. 3 D.M. 4 agosto 2009 prevede che: i crediti privilegiati di cui all'art. 2778 c. 1 n. 1) c.c., (ovvero crediti per contributi dovuti a forme di assicurazione obbligatoria indicati dall'art. 2753 c.c.), e i crediti per premi dovuti all'INAIL siano pagati integralmente. I crediti privilegiati previsti dall'art. 2778 c. 1 n. 8) c.c., (ovvero i crediti per contributi dovuti per forme di assicurazione obbligatoria indicati dall'art. 2754 c.c., e le sanzioni e interessi di mora limitatamente al 50% del loro ammontare), non possono essere soddisfatti in misura inferiore al 40%.
I crediti chirografari, ovvero il restante 50% degli accessori rappresentati da sanzioni e interessi di mora, non possono essere soddisfatti in misura inferiore al 30%.
Infine, ai sensi del terzo comma, il pagamento dilazionato non può essere superiore a 60 rate mensili con applicazione degli interessi al tasso legale.

[445] R. CAMA, *op. cit*., p. 762

[446] M. MARAZZA, *Il debito contributivo dell'impresa insolvente*, in Arg. Dir. lav., 2017, p. 18 "*Ne deriva che, a parere di chi scrive, il rapporto tra il d.m. del 2009 ed il novellato art. 182 ter L.F. deve probabilmente essere risolto in termini di implicita abrogazione di quelle specifiche disposizioni contenute nel primo che risultino oggettivamente incompatibili con le novità successivamente introdotte nel riformato art. 182 ter L.F. E ciò, oltre che per una ragione di prevalenza della fonte primaria novellata (art. 182 ter L.F.) sulla fonte regolamentare secondaria, anche per via della prevalenza che va accordata alla fonte cronologicamente successiva.*"

Per cui, per quanto riguarda il trattamento riservato ai crediti contributivi, se il credito è assistito da privilegio la percentuale e i tempi di pagamento non possono essere inferiori o meno vantaggiose rispetto a quanto previsto per i crediti che hanno un grado di privilegio inferiore o una posizione giuridica e interessi economici omogenei a quelli degli enti previdenziali. Invece, se il credito previdenziale è chirografario il suo trattamento non può essere differenziato rispetto a quello previsto per gli altri crediti chirografari o, nel caso di suddivisione dei creditori in classi, rispetto a quello previsto per i creditori ai quali è previsto un trattamento più favorevole[447].

Per quanto riguarda l'individuazione dei crediti che hanno posizione giuridica e interessi economici omogenei, questi potrebbero essere i crediti fiscali, dal momento che questi vantano analoga rilevanza costituzionale[448].

Per quanto riguarda la possibilità o meno di disporre del credito Iva e pertanto sottoporlo a falcidia concordataria, questo è stato per diverso tempo non considerato possibile. Infatti, l'originaria versione dell'art. 182-*ter* prevedeva che non potessero essere sottoposte a transazione fiscale le risorse proprie dell'Unione europea.

---

[447] Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il trattamento dei crediti tributari nel concordato e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Roma, 2019, p. 30

[448] M. MARAZZA, *op. cit*., pp. 22-23 "*Per quanto riguarda i crediti previdenziali, tenuto conto degli artt. 2 e 38 Cost., la valutazione di omogeneità in questione potrebbe imporre di trattare questi crediti al pari di altri crediti che possono vantare analoga rilevanza costituzionale. Ciò con la possibile conseguenza che i crediti previdenziali dovrebbero avere lo stesso trattamento dei crediti fiscali (dotati di pari rilevanza costituzionale in ragione della previsione contenuta nell'art. 53 Cost.) e, se esistono, degli altri crediti, di rilevanza costituzionale, funzionali ad analogo interesse generale*."

L'intransigibilità dell'Imposta sul valore aggiunto derivava dal fatto che essendo considerata una risorsa propria UE non potesse essere oggetto di transazione fiscale. Il finanziamento del bilancio comunitario avviene tramite risorse proprie e, sebbene ciò fosse stato previsto sin dai primi trattati, venne attuato mediante la Decisione 70/234/Cee-Euratom del 21 aprile 1970 in cui venne previsto che accanto alle risorse proprie tradizionali, costituite da prelievi agricoli e dazi doganali[449], fosse introdotta una risorsa proveniente dall'Imposta sul valore aggiunto, calcolata applicando una percentuale non superiore all'1% ad una base imponibile determinata in modo uniforme secondo norme comunitarie[450].

Il metodo di calcolo della base imponibile venne stabilito nel 1977, con il Regolamento n. 2892/77/Ce-Euratom-Ceca, il quale prevedeva due possibili metodi di calcolo: il metodo della dichiarazione e il metodo delle entrate. Il primo calcolava la base imponibile uniforme mediante la differenza tra il totale delle operazioni imponibili e il totale delle basi imponibili relative all'Iva non detraibile. Mentre, il

---

[449] Le risorse proprie tradizionali sono entrate prelevate nel quadro delle politiche comunitarie e sono rappresentate dai dazi doganali, i diritti agricoli, i contributi zucchero, dall'applicazione di un'aliquota sulla base imponibile armonizzata dell'imposta sul valore aggiunto (IVA) e di un'aliquota sul reddito nazionale lordo (RNL). I dazi doganali sono percepiti sulle importazioni alle frontiere estere. Mentre i diritti agricoli, inizialmente rappresentati da tasse che variavano in funzione del prezzo del mercato mondiale e quello europeo, sono stati equiparati ai dazi doganali a seguito del recepimento nel diritto comunitario degli accordi multilaterali sul commercio (Uruguay Round, aprile 1994), pertanto non vi è più alcuna differenza tra diritti agricoli e dazi doganali. I diritti agricoli sono diritti d'importazione prelevati sui prodotti agricoli in provenienza dai paesi terzi, a cui si aggiungono i contributi sulla produzione di zucchero, isoglucosio e sciroppo d'insulina, che sono versati invece dai produttori di zucchero all'interno della Comunità (ivi reperibile: eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Al34011).

[450] M. PIASENTE, *L'Iva come risorsa propria del bilancio comunitario e i provvedimenti di cd. condono*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2002, p. 146

secondo metodo consisteva nella divisione del totale delle entrate Iva nette incassate da uno Stato per l'aliquota dell'imposta applicata. Una volta individuata la base imponibile, a prescindere dal metodo utilizzato, veniva applicata un'aliquota fissa per determinare l'importo delle risorse proprie Iva da versare al bilancio comunitario.

Negli anni successivi, al fine di raggiungere maggiore equità nella contribuzione, la risorsa propria Iva venne basata sul Prodotto Nazionale Lordo (PNL) degli Stati membri.

In particolare, il Regolamento n. 1553/89/Ce-Euratom considerò il metodo delle entrate come unico metodo per determinare la base imponibile uniforme; quindi, il totale delle entrate nette Iva incassate da uno Stato membro nel corso di un dato anno veniva diviso per un'Aliquota Media Ponderata, calcolata considerando tutte le operazioni imponibili gravate da Iva indetraibile e le diverse aliquote applicate durante il medesimo anno[451].

Ogni Stato membro entro il 31 luglio di ciascun anno deve presentare un estratto conto in cui viene indicato l'ammontare totale della base delle risorse Iva relativo all'anno precedente e, sulla base di questo estratto conto, viene addebitato allo Stato l'importo ottenuto applicando ai dati indicati l'aliquota uniforme[452].

---

[451] M. PIASENTE, *op. cit*., pp. 146-148
[452] *Id*., p. 152

Le entrate nette si riferiscono alle operazioni imponibili soggette ad Iva ai sensi dell'art. 2 Direttiva 2006/112/Ce (c.d. "Direttiva Iva"), con esclusione delle operazioni esenti indicate negli artt. da 13 a 16. Inoltre, ai sensi della Decisione n. 2000/597/Ce-Euratom la base imponibile non può superare il 50% del Prodotto Nazionale Lordo di ciascuno Stato membro[453].

La Direttiva Iva obbliga ogni Stato membro ad assicurare l'esatta riscossione dell'Imposta sul valore aggiunto e ad evitarne le evasioni, pertanto, non sono consentite misure nazionali che costituiscono una rinuncia generale e indiscriminata alla riscossione dell'Iva, in quanto la rinuncia è contraria all'obbligo degli Stati membri di garantirne il prelievo integrale nel proprio territorio[454].

Per cui, in base alla normativa comunitaria e in base alle suddette modalità di calcolo della risorsa propria derivante dall'Iva, una riduzione delle entrate riscosse da uno Stato membro mediante una deroga non autorizzata dalla disciplina comunitaria, si ripercuote sulla determinazione della base imponibile su cui viene calcolata la risorsa propria, e di conseguenza anche la quota da versare al bilancio comunitario[455].

---

[453] M. MAURO, *op. cit*., pp. 856-857

[454] Tali vincoli hanno peraltro portato alla causa C-132/06 del 7 marzo 2006 promossa dalla Commissione Europea nei confronti dell'Italia, in quanto gli artt. 8 e 9 L. n. 289/2002 prevedevano una rinuncia all'accertamento delle operazioni imponibili ai fini Iva effettuate nel corso di una serie di periodi di imposta e pertanto, si ravvisava una violazione degli obblighi previsti dalla normativa comunitaria. V. F. MARENGO, *Transazione fiscale e imposta sul valore aggiunto*, in Il caso.it, 16 gennaio 2010, pp. 17-21

[455] M. MAURO, *op. cit*., p. 858 "*Dalle descritte modalità di calcolo della risorsa propria derivante dall'Iva parrebbe evidente come, poiché la base imponibile uniforme dipende dalle entrate riscosse da ogni Stato membro le quali dovrebbero corrispondere, per espresso rinvio del Regolamento n.*

Quindi, la limitazione alla falcidia derivava da norme comunitarie e dalla limitazione di sovranità di ciascuno Stato membro in quanto appartenente a un ordinamento giuridico sovranazionale, per cui le norme comunitarie e le interpretazioni della giurisprudenza della Corte di giustizia prevalgono su quelle interne[456].

Per cui il legislatore, mediante il Decreto Legge 29 novembre 2008, n. 185, apportando modifiche all'art. 182-*ter* L.Fall., consentì soltanto la possibilità di pagamento dilazionato del credito Iva nella proposta di transazione fiscale.

Sebbene tale intervento legislativo non fu privo di critiche circa l'effettiva configurabilità dell'Iva come risorsa propria dell'Unione europea[457], anche la stessa Corte Costituzionale, sollecitata a seguito di giudizio di legittimità costituzionale, oltre a confermare che l'istituto della transazione rappresenta una deroga al principio generale di indisponibilità e irrinunciabilità del credito da parte

---

1553/89/Cee-Euratom, alle regole impositive comuni fissate dalla Sesta Direttiva (oggi Direttiva 2006/112/Ce), in linea di principio ogni deroga non autorizzata dalla disciplina comunitaria, introdotta eventualmente da uno Stato, si ripercuote sulla determinazione della base imponibile su cui è calcolata la risorsa propria dell'Unione europea e quindi sul quantum di Iva versato all'Ue dagli Stati."

[456] F. MARENGO, *op.cit.*, p. 9

[457] L. DEL FEDERICO, S. ARIATTI, *Esdebitazione ed IVA: tra equivoci e vincoli europei, a margine dell'infalcidiabilità del tributo nel concordato preventivo*, in Il Fall., n. 4, 2016, p. 452 "*Non è affatto detto che l'IVA sia un tributo costituente risorsa propria dell'UE e l'intervento unilaterale del Legislatore nazionale lascia irrisolto il dubbio, limitandosi ad introdurre un dirompente favor fisci tutto domestico; ove l'IVA avesse tale natura non sarebbe concepibile nemmeno la dilazione, dovendo operare la pura e semplice inapplicabilità della transazione fiscale, come invero è previsto per i tributi costituenti risorse proprie dell'UE*."

dell'Amministrazione finanziaria, aveva escluso la possibilità di falcidia del credito Iva in sede di transazione fiscale a causa della normativa comunitaria[458].

In tal modo veniva previsto un trattamento peculiare al credito Iva ovvero il pagamento integrale, al massimo dilazionato, e pertanto derogatorio del principio dell'ordine legale delle legittime cause di prelazione, e pertanto "superprivilegiato"[459].

La questione è stata risolta mediante la sentenza della Corte di giustizia europea che ha consentito la falcidia dell'Iva, nell'ambito di un concordato preventivo da parte di un imprenditore in stato di insolvenza, in quanto in tali casi il pagamento parziale del credito Iva non è contrario alle norme comunitarie[460].

Secondo la Corte di giustizia europea, la falcidia del debito tributario relativo all'Imposta sul valore aggiunto è giustificata dal fatto che, in base all'attestazione

---

[458] Corte Cost., 25 luglio 2014, n. 225

[459] G. ANDREANI, *L'infalcidiabilità del credito IVA nel concordato preventivo senza transazione fiscale*, in Corr. trib., n. 36, 2014, p. 2796 "*In sostanza, l'attribuzione di un trattamento particolare al credito relativo all'IVA, che assumerebbe quindi sostanzialmente la natura di credito "quasi prededucibile" o, più propriamente, "superprivilegiato", rientrerebbe nelle prerogative del legislatore, il quale, per cause discrezionalmente individuate, può stabilire un trattamento di favore per alcuni crediti senza per questo incidere sul trattamento della generalità degli altri*."

[460] Corte Giust., 7 aprile 2016, C-546/14, Degano Trasporti, "*L'ammissione di un pagamento parziale di un credito IVA, da parte di un imprenditore in stato di insolvenza, nell'ambito di una procedura di concordato preventivo che (...) non costituisce una rinuncia generale e indiscriminata alla riscossione dell'IVA, non è contraria all'obbligo degli Stati membri di garantire il prelievo integrale dell'IVA nel loro territorio nonché la riscossione effettiva delle risorse proprie dell'Unione*."

di un esperto indipendente, il suddetto debito non riceverebbe un trattamento migliore in sede di liquidazione del patrimonio del debitore.

Conclusioni

L'istituto della transazione fiscale sin da quanto è stato introdotto nell'ordinamento giuridico ha subito notevoli interventi legislativi che hanno cercato di ridurne le criticità al fine di consentire un aumento delle possibilità di applicazione ed esiti maggiormente favorevoli. Tali interventi hanno riguardato ad esempio la possibilità di falcidiare i crediti privilegiati e l'estensione dell'ambito soggettivo di applicazione anche agli imprenditori agricoli.

Uno degli ultimi interventi legislativi (L. n. 232/2016) ha messo fine all'annosa questione circa l'obbligatorietà o meno della procedura di transazione, in caso di concordato preventivo; prevedendone in modo definitivo l'obbligatorietà in tutti i casi in cui la proposta concordataria riguardi anche i debiti tributari.

La soluzione del problema circa l'infalcidiabilità dell'Iva è stata raggiunta grazie alla sentenza della Corte di giustizia europea, che ha consentito la possibilità di proporre un pagamento parziale di tale tributo, purché un professionista attesti che il pagamento offerto all'Erario non sia inferiore a quello che riceverebbe in sede di liquidazione del patrimonio del debitore.

Sul punto si è altresì pronunciata la Corte Costituzionale, in quanto la possibilità di falcidia dell'Imposta sul valore aggiunto consentita nell'ambito delle procedure previste dalla Legge Fallimentare ma non nelle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento di cui alla L. n. 3/2012, generava un disallineamento

tra istituti simili presenti nell'ordinamento giuridico. La Corte Costituzionale, dichiarando l'illegittimità costituzionale della disposizione che prevedeva la non falcidia dell'Iva, ha consentito il riallineamento delle disposizioni.

A seguito dell'entrata in vigore del Codice della crisi verrà data priorità a soluzioni che privilegino la continuità aziendale, in modo da tutelare l'occupazione e la valorizzazione degli *asset* immateriali; che altrimenti verrebbero azzerati in sede di liquidazione atomistica dei cespiti. Soluzioni che consentono la continuità aziendale dovrebbero ridurre le procedure fallimentari in quanto queste sono eccessivamente lunghe e hanno scarsi esiti satisfattori.

Dovrebbe verificarsi peraltro una riduzione anche dei concordati preventivi di tipo liquidatorio, essendo stata prevista l'ulteriore condizione per accedervi, rappresentata dall'apporto di risorse esterne (tali da aumentare di almeno del 10% la soddisfazione dei creditori chirografari, rispetto all'alternativa liquidatoria).

L'introduzione di una specifica definizione di stato di crisi, peraltro individuato mediante specifici idonei indicatori, dovrebbe consentire di evitare abusi che potrebbero creare svantaggi concorrenziali (qualora delle procedure se ne servissero imprenditori che non si trovano in uno stato di crisi).

Gli obblighi di segnalazione in capo ai creditori pubblici qualificati (con le relative sanzioni in caso di inadempimento dell'obbligo) consentiranno di poter segnalare lo stato di crisi al debitore anche qualora gli organi societari e lo stesso debitore non si siano accorti e non abbiano posto ancora in essere gli interventi correttivi.

La certificazione dei debiti tributari consentirà una rappresentazione dell'esposizione debitoria più veritiera possibile. Tale certificazione, tuttavia, non eviterà ulteriori eventuali attività accertative, qualora sussistano le condizioni.

Inoltre, qualora tale certificazione non venga presentata dal debitore, (nel caso in cui depositi in Tribunale domanda di apertura di liquidazione giudiziale o di concordato preventivo), la cancelleria del Tribunale potrà acquisire le informazioni idonee a ricostruire la sua posizione debitoria mediante collegamento diretto a determinate banche dati o mediante richiesta tramite posta elettronica certificata.

Peraltro, anche il curatore potrà accedere a determinate banche dati pubbliche, come quella dell'Anagrafe tributaria.

Con riferimento alla transazione fiscale, sebbene la proposta del CNDCEC, di sottoporre anche i tributi locali a transazione fiscale nell'ambito di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione dei debiti, non sia stata accolta questi potranno essere comunque oggetto di falcidia concordataria.

La valutazione delle proposte di transazione fiscale atterrà in primo luogo la convenienza della proposta rispetto all'alternativa liquidatoria.

Per cui i debiti tributari potranno essere falcidiati nel rispetto di determinati limiti individuati dall'ordinamento giuridico, che ha recepito i principi stabiliti dalla Corte di Giustizia europea (sentenza C-546/14) e dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 245 del 2019).

Peraltro, a seguito della novella introdotta dal Codice della crisi la valutazione di convenienza verrà effettuata dallo stesso Tribunale, nel caso in cui vi sia diniego o mancata risposta da parte dell'Amministrazione finanziaria. In tali casi, qualora sussistano le condizioni richieste dal CCII, il Tribunale avrà la possibilità di omologare la proposta.

Tale disposizione consentirà di superare alcune criticità dell'istituto quali il ritardo nella valutazione delle proposte e il rigetto delle stesse, anche nel caso in cui queste siano più convenienti rispetto all'alternativa liquidatoria; evitando quindi possibili veti sulle proposte concordatarie da parte dell'Amministrazione finanziaria che possono comportare il mancato avvio di una procedura concordataria, causando di conseguenza il fallimento o la liquidazione dell'impresa.

Ciò consentirà, inoltre, di ridurre i potenziali ricorsi a seguito di diniego, in quanto la convenienza verrà appunto valutata dal Tribunale.

La suddetta disposizione riguarderà, quindi, proposte di transazione fiscale e previdenziale esperite sia in sede di concordato preventivo che accordi di ristrutturazione dei debiti, nonché nelle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento.

Soltanto tale disposizione è entrata in vigore il 4 dicembre 2020, mentre le restanti norme contenute nel D.Lgs. n. 14/2019 entreranno in vigore il 1° settembre 2021.

Le norme riguardanti la transazione fiscale, inserite nel Codice della crisi, sono state aggiornate con il precipuo compito di superare le criticità e le mitigare le

disposizioni che attualmente comportano difficoltà applicative e/o interpretative; per cui è stata rimossa la disposizione riguardante il classamento obbligatorio della quota di debito privilegiato degradata a rango chirografario; mentre la disposizione, che prevede la valutazione della convenienza della proposta di transazione fiscale rispetto a qualsiasi alternativa concretamente praticabile nel caso in cui questa sia esperita nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti, è stata modificata, consentendo una valutazione soltanto con riferimento all'alternativa liquidatoria.

Sono stati, quindi, raggiunti la parificazione e l'allineamento del trattamento del tributo rappresentato dall'Imposta sul valore aggiunto, sia nella Legge Fallimentare che nella composizione della crisi da sovraindebitamento a seguito della sentenza della Corte Costituzionale, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione che prevedeva l'infalcidiabilità del suddetto tributo nell'ambito della composizione della crisi da sovraindebitamento.

Tuttavia, permangono ancora differenze tra le norme sulla transazione fiscale contenute nella Legge Fallimentare e nella L. n. 3/2012. Tali differenze sono, infatti, rappresentate dalla mancata previsione del meccanismo di silenzio-assenso nel concordato preventivo (in quanto non è stata accolta la proposta del CNDCEC di prevedere il suddetto meccanismo anche nella Legge Fallimentare) e dall'esclusione dei tributi locali dalla transazione effettuata nell'ambito di un concordato preventivo o un accordo di ristrutturazione dei debiti. Tali divergenze comunque non dovrebbero impedire il successo della proposta di transazione fiscale

e il pagamento parziale dei suddetti tributi secondo le regole previste dalla disciplina concordataria.

Permangono, inoltre, criticità circa il trattamento della quota di debito privilegiata non soddisfatta e quindi degradata a rango chirografario, non essendo previsto medesimo trattamento per gli altri crediti privilegiati ed essendo ormai parificata la posizione dell'Erario a quella degli altri creditori.

Infine, permangono problemi di coordinamento tra normativa fallimentare e normativa penale tributaria, in quanto continuano a coesistere sentenze contrastanti circa la sussistenza o meno della responsabilità penale per ipotesi di omesso versamento ai sensi dell'art. 10-*bis* e 10-*ter* D.Lgs. n. 74/2000.

In ogni caso gli istituti di allerta, previsti dal Codice della crisi, quali le segnalazioni da parte dei creditori pubblici qualificati, tra cui l'Agenzia delle Entrate, dovrebbero consentire una riduzione dei suddetti reati.

Anche le misure premiali dovrebbero rappresentare uno stimolo all'emersione anticipata della crisi.

Questa normativa, che non è ancora integralmente entrata in vigore, ha senza dubbio portata innovativa e rappresenterà un efficace strumento per poter superare tutte le situazioni di crisi.

Il raggiungimento di tali obiettivi, in termini di continuità dell'attività d'impresa preservando il più possibile l'occupazione, potrà avvenire soltanto coinvolgendo una schiera di professionisti e consulenti che dovranno indirizzare le imprese verso

gli opportuni strumenti di risoluzione della crisi, nonché verso assetti organizzativi, amministrativi e contabili adeguati alla natura ed alla dimensione dell'impresa.

Bibliografia

ANDREANI G., *Il concordato si perfeziona anche senza l'ok del Fisco*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

ANDREANI G., *L'attestazione è vincolante per il Fisco, salvo gravi lacune*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

ANDREANI G., *L'infalcidiabilità del credito IVA nel concordato preventivo senza transazione fiscale*, in Corr. trib., n. 36, 2014

ANDREANI G., *Omologa chiesta 90 giorni dopo la proposta*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

ANDREANI G., *Procedure bocciate se manca l'indipendenza*, in Il Sole 24 Ore – Focus Norme e Tributi, 27 gennaio 2021

ANDREANI G., TUBELLI A., *Trattamento "speciale" per i crediti tributari nel concordato preventivo*, in Il Fisco, n. 5, 2017

APICELLA E. A., *Diniego di transazione fiscale e giurisdizione amministrativa*, in Judicium, 2012

ARATO M., *Il concordato con continuità nel Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in Fall., n. 7, 2019

ARONICA G., *Il nuovo art. 11 comma 2 D.Lgs. n. 74/2000: l'evasione alla riscossione nella transazione fiscale*, in Riv. dir. trib., n. 11, 2011

ATTARDI C., *Transazione fiscale: questioni procedurali, effetti sui crediti e sulla tutela giurisdizionale*, in Il Fisco, n. 46, 2017

BELLI CONTARINI E., *Transazione fisale ed eventuali riflessi penali*, in Riv. dir. trib., 2017, n. 1

BENOCCI A., *Dal fallimento alla liquidazione giudiziale: rivoluzione culturale o make-up di regolamentazione*, in Giur. Comm, n. 5, 2017

BIANCHI A., *Crisi di impresa e risanamento: composizione giudiziale, strumenti alternativi, transazione fiscale*, Milano, IPSOA, 2010

BORIA P., *La ristrutturazione del debito tributario nelle imprese in crisi*, in Riv. dir. trib. n. 2, 2017

BROGI R., *Il concordato con continuità aziendale nel codice della crisi*, in Fall., n. 7, 2019

BRUNO M., *Giurisprudenza e attualità in materia concorsuale il coinvolgimento degli organi di controllo nella crisi d'impresa alla luce del Decreto Legislativo 12 gennaio 2019*, n. 14, in Riv. dott. comm., n. 2, 2019

CAGNASSO O., *Il diritto societario della crisi fra passato e futuro*, in Giur. comm., n. 1, 2017

CALIFANO C., *Anagrafe tributaria*, in Enc. Giur. Treccani – Online, 2014 treccani.it/enciclopedia/anagrafe-tributaria_%28Diritto-on-line%29/

CALIFANO C., *Cristallizzazione dei crediti Iva chiesti a rimborso e «disorientamento» nomofilattico*, in TaxNews, 21 dicembre 2020

CALIFANO C., *La motivazione degli atti impositivi tra forma e sostanza, principi europei e valori costituzionali*, in Riv. trim. dir. trib., n. 1, 2013

CAMA R., *La transazione sui debiti contributivi ed il difficile bilanciamento tra il favor per la soluzione concordata della crisi e la tutela dei diritti previdenziali*, in Fall., n. 7, 2015

CARACCIOLI I., *Le novità della "Manovra" (DL n.78/2010) in ambito penale tributario*, in Riv. dir. trib., n. 1, 2011

CARDARELLI M. C., *Insolvenza e stato di crisi tra scienza giuridica e aziendalistica*, in Dir. fall., n. 1, 2019

CASÒ M., *OIC 11: Importanti chiarimenti in materia di rappresentazione sostanziale, di continuità aziendale e di rilevanza*, in Riv. dott. comm., n. 2, 2018

CIAN M., *Diritto commerciale, Diritto della crisi d'impresa*, vol. 2, Torino, Giappichelli Editore, 2019

CIARCIA A. R., *Il ruolo dell'amministrazione finanziaria nella transazione fiscale*, in Riv. trim. dir. trib., n. 1, 2016

CORSO P., *Nuovo reato e nuova «aggravante» contro l'evasione fiscale*, in Corr. trib., n. 33, 2010

COSSU F., *Continuità aziendale, società in liquidazione e principi contabili internazionali IAS/IFRS*, in Giur. comm., n. 2, 2019

CRIVELLI A., *Profili applicativi delle procedure di accordo e piano del consumatore*, in Dir. fall., n. 2, 2017

D'ALESSANDRO F., *La crisi dell'impresa tra diagnosi precoci e accanimenti terapeutici*, in Giur. comm., n. 1, 2001

D'ATTORRE G., *La distribuzione del patrimonio del debitore tra absolute priority rule e relative priority rule*, in Fall., n. 8-9, 2020

D'ORAZIO L., *Il sovraindebitamento nel codice della crisi e dell'insolvenza*, in Fall., n. 6, 2019

DAMI F., *La gestione dei debiti fiscali nel nuovo "Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza"*, in Riv. dir. trib., n. 2, 2019

DE CESARI P., *Il Regolamento 2015/848 e il nuovo approccio europeo alla crisi d'impresa*, in Fall., n. 10, 2015

DE CESARI P., *La proposta di direttiva sulla ristrutturazione preventiva: principi e obiettivi*, in Fall., n. 10, 2017

DE MATTEIS S., *I principi generali della legge delega di riforma delle procedure concorsuali*, in Dir. fall., n. 6, 2017

DE MATTEIS S., *L'emersione anticipata della crisi d'impresa*, Quaderni di giurisprudenza commerciale n. 413, Milano, Giuffrè Editore, 2017

DE VITO G., *Crediti d'imposta con timbro*, Il Sole 24 Ore, 4 ottobre 2003

DEL FEDERICO L., ARIATTI S., *Esdebitazione ed IVA: tra equivoci e vincoli europei, a margine dell'infalcidiabilità del tributo nel concordato preventivo*, in Il Fall., n. 4, 2016

DEL FEDERICO L., ARIATTI S., *L'irragionevole infalcidiabilità dell'Iva nella composizione della crisi da sovraindebitamento*, in Fall., n. 11, 2018

DEL FEDERICO L., *È incostituzionale l'infalcidiabilità dell'IVA nell'accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento: riflessioni a margine*, in Riv. dir. trib., n. 6, 2020

DEL FEDERICO L., *La Corte di cassazione inquadra la transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 1, 2012

DEL FEDERICO L., *La nuova transazione fiscale entra in vigore immediatamente, anticipa il CCII e, con il cramdown, supera la tradizionale ritrosia dell'Agenzia delle Entrate*, in TaxNews, 21 dicembre 2020

DEL FEDERICO L., *La nuova transazione fiscale nel sistema delle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2008

DEL FEDERICO L., *La nuova transazione fiscale secondo il Tribunale di Milano: dal particolarismo tributario alla collocazione endoconcorsuale*, in Fall., n. 3, 2008

DEL FEDERICO L., *Profili processuali della transazione fiscale*, in Corr. trib., n. 45, 2007

DELLI PRISCOLI L., *Esdebitazione: concorrenzialità del mercato e specialità della disciplina*, Giur. comm., n. 4, 2012

DI TORREPADULA N. R., *Aspetti della crisi d'impre*sa, in Dir. fall., n. 6, 2018

DI TORREPADULA N. R., *La crisi dell'imprenditore*, in Giur. comm., n. 1, 2009

DI VIZIO F., *I rapporti tra la dilazione concordataria e il reato di omesso versamento dell'IVA*, in Fall., n. 3, 2019

DOGLIO M., *Certificato unico debiti tributari*, La Settimana Fiscale – Il Sole 24 Ore, n. 33, 6 settembre 2019

DOGLIO M., *Concordati omologati senza adesione di Fisco e Inps*, in La Settimana Fiscale – Il Sole 24 Ore, n. 49, 30 dicembre 2020,

DOMINICI R., *La sorte dei crediti tributari nel concordato preventivo con transazione fiscale*, in Dir. fall., n. 3-4, 2008

FABIANI M., *Di un ordinato ma timido disegno di legge delega sulla crisi d'impresa*, in Fall., n. 3, 2016

FALSITTA G., *Funzione vincolata di riscossione dell'imposta e intransigibilità del tributo*, in Riv. dir. trib., n. 12, 2007

FAUCEGLIA G., *La transazione fiscale e la domanda di concordato preventivo*, in Dir. fall., n. 6, 2009

FERRI C., *Classi di creditori e poteri del giudice nel giudizio di omologazione del "nuovo" concordato preventivo*, in Giur. comm., n. 1, 2006

FERRI G., *Lo stato di insolvenza*, in Riv. not., n. 6, 2015

FERRO M., *Allerta e composizione assistita della crisi nel D. Lgs. n. 14/2019: le istituzioni della concorsualità preventiva*, in Fall., n. 4, 2019

FERRO M., *Misure di allerta e composizione assistita delle crisi*, in Fall., n. 10, 2016

FICARI V., *La Corte UE ammette la riduzione dell'IVA mediante la transazione fiscale*, in Corr. Trib., n. 20, 2016

FICARI V., *Transazione fiscale e disponibilità del "credito" tributario: dalla tradizione alle nuove "occasioni" di riduzione "pattizia" del debito tributario*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2016

FRANSONI G., *Codice della crisi d'impresa e privilegi fiscali: rivoluzionarie novità?*, in Rass. trib., n. 2, 2019

FRASCAROLI SANTI E., *L'esdebitazione del fallito: un premio per il fallito o un esigenza del mercato?*, in Dir. Fall, n. 1, 2008

GAFFURI G., *Aspetti problematici della transazione fiscale*, in Rass. trib., n. 5, 2011

GAMBARDELLA M., *Il Codice della crisi d'impresa: nei delitti di bancarotta la liquidazione giudiziale prende il posto del fallimento*, in Cass. pen., n. 2, 2018

GARLATTI C., *Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)*, in Fall., n. 5, 2015

GIOÈ C., *I limiti della transazione fiscale in materia di tributi locali*, in Rass. trib., n. 1, 2011

GRASSI E., *Transazione fiscale e disponibilità dell'obbligazione tributaria*, in Il Fisco, n. 1, 2010

GUATRI L., *Crisi e risanamento delle imprese*, Milano, Giuffrè Editore, 1986

GUATRI L., *Tournaround. Declino, crisi e ritorno al valore*, Milano, EGEA, 1995

GUIOTTO A., *I sistemi di allerta e l'emersione tempestiva della crisi*, in Fall., n. 4, 2019

INGRAO G., *Crisi aziendale e omesso versamento Iva e ritenute Irpef nel quadro della concezione tripartita del reato*, in Riv. dir. trib., n. 5, 2020

JORIO A., *In tema di crisi d'impresa: le misure di allerta e il concordato preventivo*, in Giur. comm., n. 5, 2016

LA CROCE G., *La transazione fiscale nell'intreccio di norme generali, norme speciali e norme costituzionali: è possibile uscire dal labirinto?*, in Fall., n. 12, 2008

LO CASCIO G., *La disciplina della transazione fiscale: orientamenti interpretativi innovativi*, in Fall., n. 3, 2008

LO CASCIO G., *La nuova legge delega sulle procedure concorsuali tra diritto ed economia*, in Fall., n. 12, 2017

LUCCI P., *Spunti sulla tutela dei creditori nel procedimento di esdebitazione alla luce della giurisprudenza costituzionale*, in Dir. fall., n. 2, 2011

LUNELLI R., RAVASIO F., LUNELLI M., LUNELLI L., *Guida pratica contenzioso tributario e istituti deflativi*, Roma, Il Sole 24 Ore, 2019

MACRÌ U., *La legislazione italiana e le misure di risanamento nella Raccomandazione Ue 2014/135 e nel Regolamento 2015/343*, in Fall., n. 10, 2015

MACRÌ U., *La raccomandazione della Commissione UE su un nuovo approccio all'insolvenza: un commento a prima lettura*, in Fall., n. 4, 2014

MAGNANINI L., *L'attenuante del pagamento del debito tributario mediante rateizzazione: orientamenti giurisprudenziali e profili di incostituzionalità*, in Rass. trib., n. 3, 2016

MARAZZA M., *Il debito contributivo dell'impresa insolvente*, in Arg. Dir. lav., 2017

MARENGO F., *Transazione fiscale e imposta sul valore aggiunto*, in Il caso.it, 16 gennaio 2010

MATTEVI E., *Il reato di omesso versamento Iva e la procedura di concordato preventivo "con riserva": aperture e ripensamenti della Cassazione alla luce del principio di non contraddizione dell'ordinamento*, in Cass. pen., n. 2, 2019

MAURO M., *La problematica appartenenza dell'Iva all'ambito di applicazione della transazione fiscale nelle procedure concorsuali*, in Riv. dir. trib., n. 10, 2008

MIOTTO L., *La funzione di revisione legale: intersezione fra disciplina dell'attività e dei soggetti*, in Riv. soc., n. 2, 2018

MISCALI M., *Primi appunti sulla "attestazione" dei crediti d'imposta*, in Riv. dir. trib., n. 10, 2004

MONTELLA G., *L'antitesi tra procedure conservative e procedure di liquidazione alla luce della Raccomandazione della Commissione del 12 marzo 2014*, in Fall., n. 10, 2015

NOCERA I. L., *Autonomia privata e insolvenza: l'evoluzione delle soluzioni negoziali dai codici ottocenteschi al contratto sulla crisi d'impresa*, in Dir. Fall., n. 3-4, 2014

NUZZO G., *Il debito e la storia: dalla colpa alla fisiologia dell'insolvenza*, in Riv. dir. comm., n. 1, 2017

PALETTA A., *Tempestiva emersione dello stato di crisi e qualità dei piani di concordato: prime evidenze empiriche*, in Fall., n. 9, 2013

PALMA I., *Novità legislative introdotte dal D.L. 31 maggio 2010, n. 78 in materia di reati fiscali*, in Il Fisco, n. 44, 2010

PANTANELLA A., *Osservazioni: Cass. Pen., Sez. V, data deposito (dep. 4 febbraio 2020)*, n. 4772, in Cass. pen., n. 4, 2020

PANZANI L., *Crisi d'impresa, un anno in più per adeguare il Codice alle norme Ue*, in Il Sole 24 Ore, 15 febbraio 2021

PANZANI L., *L'insolvenza in Europa: sguardo d'insieme,* in Fall., n. 10, 2015

PAPARELLA F., *Il nuovo regime dei debiti tributari di cui all'art. 182-ter L.F.: dalla transazione fiscale oggettiva e consensuale alla retrogradazione oggettiva*, in Rass. trib., n. 2, 2018

PERINI A., *Crisi di liquidità e reati tributari: l'omesso versamento dell'Iva alla vigilia dell'entrata in vigore del Codice della crisi*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2020

PERINI A., *Incostituzionale la nuova causa di esclusione della punibilità prevista per i reati tributari di omesso versamento?*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2016

PERLINGIERI P., *Manuale di diritto civile*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018

PERRONE A., *Nuova disciplina della "crisi d'impresa" o obbligo di segnalazione da parte dei "creditori pubblici qualificati" (Agenzie fiscali e INPS): prime riflessioni*, in Riv. dir. trib., n. 2, 2019

PERRUCCI U., *Quale giudice per la transazione fiscale?*, in Boll. Trib, n. 10, 2009

PIASENTE M., *L'Iva come risorsa propria del bilancio comunitario e i provvedimenti di cd. condono*, in Riv. dir. trib., n. 3, 2002

PISTOLESI F., *Credito tributario del contribuente esecutato*, in Enc. Giur. Treccani - Online, 2015 *treccani.it/enciclopedia/credito-tributario-del-contribuente-esecutato_res-b1048b84-2947-11e5-b07d-00271042e8d9_(Il-Libro-dell'anno-del-Diritto)/*

POLICARO G. A., *La crisi d'impresa e gli strumenti di monitoraggio nel disegno di legge di riforma fallimentare*, in Giur. comm., n. 6, 2017

POLLIO M., *Novità per la nomina degli organi di controllo e nuovi adempimenti*, in Amm. & Fin., n. 2, 2019

RANDAZZO F., *Il "consolidamento" del debito tributario nella transazione fiscale*, Riv. dir. trib., n. 10, 2008

ROSSI A., *Il miglior soddisfacimento dei creditori*, in Fall., n. 6, 2017

ROSSI A., *La legge delega per la riforma delle discipline della crisi d'impresa: una prima lettura*, in Società, n. 12, 2017

RUSSO P., *Indisponibilità del tributo e definizioni consensuali delle controversie*, in Rass. trib., n. 3, 2008

SELICATO G., *Composizione delle crisi da sovraindebitamento e transazione fiscale*, in Dir. fall., n. 6, 2017

SPIOTTA M., *L'esdebitazione del fallito e il diritto di difesa dei creditori*, Giur. comm., n. 2, 2009

STANGHELLINI L., *La proposta di Direttiva UE in materia di insolvenza*, in Fallimento, n. 8-9, 2017

TERRANOVA G., *Il fattore "tempo" nelle procedure concorsuali: a proposito del progetto di riforma della Commissione Rordorf*, in Giur. comm., n. 5, 2016

TERRANOVA G., *Stato di crisi, stato d'insolvenza, incapienza patrimoniale*, in Dir. fall., n. 1, 2006

TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 1, Parte generale, Torino, UTET giuridica, 2017

TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, vol. 2, Parte speciale, Torino, UTET giuridica, 2017

VALENSISE P., *Organi di controllo nelle procedure di allerta*, in Giur. comm., n. 4, 2019

VELLA P., *I quadri di ristrutturazione preventiva nella direttiva UE 2019/1023 e nel diritto nazionale*, in Fall., n. 8-9, 2020

VELLA P., *L'epocale introduzione degli strumenti di allerta nel sistema concorsuale italiano*, in Quest. giust., n. 2, 2019

VELLA P., *L'impatto della direttiva UE 2019/2013 sull'ordinamento concorsuale interno*, in Fall., n. 6, 2020

VELLA P., *La (in)disponibilità dei crediti tributari nelle procedure concorsuali tra diritto interno e principi dell'Unione europea*, in Riv. dir. trib., n. 4, 2016

VILLANI A., *et al.*, *Continuità aziendale: correnti sviluppi nell'ambito dei principi contabili e di revisione*, in Riv. dott. comm., n. 4, 2018

Documenti e circolari

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 77/E/2000

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 9/E/2004

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 40/E/2008

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 19/E/2015

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 16/E/2018

Agenzia delle Entrate, Circolare n. 34/E/2020

Agenzia delle Entrate, Principio di diritto n. 4 del 9 febbraio 2021

Agenzia delle Entrate, Provvedimento n. 224245 del 27 giugno 2019, Allegato A, Istruzioni per il rilascio del Certificato unico debiti tributari

Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo recante "Un nuovo approccio europeo al fallimento delle imprese e all'insolvenza", COM(2012) 742 final

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il contributo del CNDCEC alla riforma della crisi di impresa. Profili tributari*, Roma, dicembre 2015, commercialisti.it/documents/20182/323701/Il+contributo+del+CNDCEC+alla+riforma+della+crisi+di+impresa+-+Profili+tributari.pdf

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il trattamento dei crediti tributari nel concordato e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, Roma, febbraio 2019, fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1363

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Verso il nuovo codice della crisi*, Roma, 2019, fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1392

Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti contabili, *Crisi d'impresa. Gli indici dell'allerta*, Documento del 20 ottobre 2019, Roma, commercialisti.it/documents/20182/1236821/codice+crisi_definizioni+indici+%28ott+2019%29.pdf/2072f95c-22a2-41e1-bd2f-7e7c7153ed84

Dossier 26 novembre 2018 Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza in attuazione alla legge 19 ottobre 2017, n. 155

Fondazione Nazionale dei Commercialisti, *La continuità aziendale nella crisi d'impresa*, Documento del 15 ottobre 2015, Roma, fondazionenazionalecommercialisti.it/node/871

Principio contabile OIC 11

Principio di revisione ISA Italia 570 sulla Continuità aziendale

Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, la seconda opportunità e misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza e liberazione dai debiti, e che modifica la direttiva 2012/30/UE, COM(2016) 723 final

Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio relativo alle procedure d'insolvenza, COM(2012) 744 final

Relazione illustrativa schema di D.Lgs. recante "Codice della crisi e dell'insolvenza"

Senato della Repubblica, Servizio Studi, Schema di decreto legislativo correttivo del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, A.G. n. 175, Dossier di documentazione, Roma Senato della Repubblica, 2020

Giurisprudenza

Corti di merito

Trib. Milano, 13 dicembre 2007, n. 10899

Trib. La Spezia, 2 luglio 2009

Trib. Treviso, sez. pen., ordinanza del 23 febbraio 2016

Trib. Udine, 14 maggio 2018, ord. n. 94283

App. Milano, 14 maggio 2008

App. Venezia, 28 settembre 2020, decreto n. 2576

Comm. trib. prov. di Salerno, sez. XIV, 26 febbraio 2020, n. 240

Cons. Stato, sez. IV, 28 settembre 2016, n. 4021

Corte di Cassazione (Sezioni semplici)

Cass. civ., sez. I, 6 maggio 2010, n. 11012

Cass. civ., sez. I, 4 novembre 2011, nn. 22931 e 22932

Cass. civ., sez. I, 3 aprile 2014, n. 7868

Cass. civ., sez. I, 23 dicembre 2015, n. 25932

Cass. civ., sez. I, 22 settembre 2016, n. 18561

Cass. civ., sez. I, 8 giugno 2020, n. 10884

Cass. pen., sez. III, 23 settembre 2013, n. 39101

Cass. pen., sez. III, 31 ottobre 2013, n. 44283

Cass. pen., sez. III, 16 aprile 2015, n. 15853

Cass. pen., sez. III, 31 marzo 2016, n. 12912

Cass. pen., sez. III, 13 febbraio 2017, n. 6591

Cass. pen., sez. III, 23 marzo 2018, n. 13744

Cass. pen., sez. III, 4 settembre 2018, n. 39696

Cass. pen., sez. V, 4 febbraio 2020 n. 4772

Corte di Cassazione (Sezioni unite)

Cass. civ., Sez. un., 18 novembre 2011, nn. 24214 e 24215

Cass. civ., Sez. un., 18 febbraio 2014, n. 3773

Cass. civ., Sez. un., 14 dicembre 2016, n. 25632

Cass. civ., Sez. un., 27 dicembre 2016, n. 26988

Cass. civ., Sez. un., 13 gennaio 2017, n. 760

Corte Costituzionale

Corte Cost., 25 luglio 2014, n. 225

Corte Cost., 29 novembre 2019, n. 245

Corte di Giustizia Europea

Corte Giust., 2 maggio 2006, C-341/04, Eurofood IFSC Ltd

Corte Giust., 20 ottobre 2011, C-396/09, Interedil

Corte Giust., 7 aprile 2016, C-546/14, Degano Trasporti

Corte Giust., 16 marzo 2017, C-493/15

Fonti normative

Direttiva UE del 20 giugno 2019, n. 1023 del Parlamento europeo e del Consiglio, riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, e che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 (direttiva sulla ristrutturazione e sull'insolvenza)

Disegno di legge recante "*Delega al Governo per la riforma organica delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza*" dell'11 marzo 2016

Raccomandazione UE del 14 marzo 2014, n. 135 della Commissione su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza

Regolamento UE del 29 maggio 2000, n. 1346 del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza

Regolamento UE del 20 maggio 2015, n. 848 del Parlamento Europeo e del Consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)

Relazione disegno di legge n. 3671 dell'11 marzo 2016

Risoluzione del Parlamento europeo del 15 novembre 2011 sulle raccomandazioni alla Commissione sulle procedure d'insolvenza nel contesto del diritto societario dell'UE

Risoluzione del Parlamento europeo del 5 febbraio 2014 sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio relativo alle procedure d'insolvenza