



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

OSSERVAZIONI IN TEMA DI TRANSAZIONE FISCALE

aprile 2010





A cura della Commissione

“CRISI E RISANAMENTO DI IMPRESA”

Presidente

Luca Mandrioli

Componenti

Nella Ferraro

Valter Bullio

Francesco Corbello

Corrado Cugno

Michele Domenichiello

Lucia Milani

Giancarlo Ricci

Carla Risolè

Esperti

Prof. Massimo Fabiani

Ricercatore

Avv. Chiara Micarelli

Mandato 2008-2012

Area di delega

Consigliere Delegato

Consiglieri Co-Delegati

Diritto fallimentare

Giulia Pusterla

Felice Ruscetta

Emanuele Veneziani



Indice

PREMESSA.....	4
Capitolo 1 - “TRANSAZIONE FISCALE E CONCORDATO PREVENTIVO”	5
1.1. Obbligatorietà o meno dell’istituto della transazione fiscale nel concordato preventivo	5
1.2. Efficacia del consolidamento	6
1.3. Obbligatorietà o meno della formazione della classe.....	7
1.4. Problematiche di coordinamento con la disciplina del voto nel concordato.....	8
1.5. I.v.a. e alterazione del principio della graduazione	9
1.6. Falcidia del credito per sanzioni e interessi I.v.a.....	10
1.7. Obbligatorietà o meno della relazione <i>ex art.</i> 160, secondo comma, l. fall.....	10
Capitolo 2 - “TRANSAZIONE FISCALE E ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI <i>EX ART.</i> 182 <i>BIS</i> L. FALL.”	12
2.1. Sottoscrizione di un autonomo accordo rispetto alla domanda di transazione.	12
2.2. Problematiche in relazione al pagamento dei creditori estranei	13
2.3. Sottoscrizione dell’accordo e <i>condicio iuris</i>	14



PREMESSA

Dopo numerosi interventi legislativi anche l'istituto della transazione fiscale *ex art. 182-ter* l. fall. sembra finalmente aver trovato il proprio assetto definitivo.

Tuttavia, nonostante le ripetute correzioni normative - non ultime quelle introdotte dal d.l. 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla l. 28 gennaio 2009, n. 2 e dal d.m. 4 agosto 2009 che ha esteso, seppur con numerose limitazioni e condizioni, la transazione fiscale anche ai contributi, premi e relativi accessori di legge di competenza degli enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatorie - la disciplina del sopra citato art. 182-*ter* l. fall. solleva non poche incertezze interpretative e problemi di notevole impatto pratico.

Scopo del presente documento è, quindi, quello di cercare di fornire agli operatori della materia alcune risposte ai molteplici interrogativi che, nella prassi operativa, le prime applicazioni dell'istituto *de quo* hanno ingenerato tanto con riguardo alla procedura di concordato preventivo, alla quale è dedicata la prima parte del presente elaborato, quanto in relazione agli accordi di ristrutturazione dei debiti di cui all'art. 182-*bis* l. fall., a cui è riservata, invece, la seconda parte.



Capitolo 1 - “TRANSAZIONE FISCALE E CONCORDATO PREVENTIVO”

1.1. Obbligatorietà o meno dell’istituto della transazione fiscale nel concordato preventivo

Sul fronte delle incertezze applicative di quello che è stato inizialmente definito una sorta di «concordato nel concordato», occorre innanzitutto chiedersi se sia o meno obbligatorio per il debitore ricorrente addivenire sempre e comunque, in presenza di debiti tributari, ad un accordo transattivo con l’Amministrazione Finanziaria.

Infatti, mentre l’indisponibilità della pretesa tributaria farebbe propendere per ritenere che la transazione fiscale con l’Erario costituisca un passaggio fondamentale ed imprescindibile della proposta di cui all’art. 160 l. fall., la *ratio* sottesa all’art. 182-ter l. fall. indurrebbe, invece, ad affermare che quella in esame rappresenti semplicemente una facoltà e non anche un obbligo che il legislatore pone in capo al debitore che intende accedere alla procedura di concordato preventivo.

Ciò premesso, pur non essendo intenzione del presente documento prendere posizione a favore dell’uno o dell’altro dei sopra prospettati orientamenti, è **doveroso osservare come il principio di indisponibilità della pretesa tributaria trovi applicazione esclusivamente quando si opera al di fuori delle regole del concorso** e non anche laddove invece, al pari del concordato preventivo liquidatorio, venga meno il criterio di adempimento cronologico delle obbligazioni sulla base dell’originaria scadenza e si apre quindi un concorso tra i creditori governato da regole alle quali non può non sottostare anche l’Agenzia delle Entrate.

Da ciò consegue che verosimilmente il debitore-contribuente non è obbligato a ricorrere all’istituto della transazione fiscale quanto meno in due precise e ben delineate circostanze:

- a) allorquando la proposta *ex art.* 160 l. fall. prevede il soddisfacimento integrale del ceto creditorio privilegiato, nonché la ristrutturazione del debito chirografario;
- b) nel caso in cui, pur essendo stabilito un trattamento falcidiato anche con riguardo ai creditori privilegiati, tale pagamento è tuttavia reso possibile da apporti di beni e/o denaro aggiuntivi rispetto a quelli che costituiscono l’originario patrimonio del debitore cristallizzato alla data di apertura del concorso (c.d. nuova finanza).

In quest’ultima circostanza, in effetti, poiché le regole sancite dagli artt. 160, secondo comma, e 182-ter l. fall. si riferiscono al profilo patrimoniale dell’impresa e non anche a quello della mera proposta concordataria contenuta nel ricorso introduttivo di concordato preventivo, **il debitore medesimo non dovrebbe essere costretto ad addivenire ad alcun accordo transattivo con il Fisco, rimanendo la transazione fiscale una facoltà a cui il debitore concordatario potrà tutt’al più ricorrere.**



1.2. Efficacia del consolidamento

Un'ulteriore incertezza generata dal connubio transazione fiscale e concordato preventivo è sicuramente quella inerente **l'efficacia del consolidamento**. In particolar modo, occorre chiedersi se una volta aderito alla proposta di accordo transattivo formulata dal debitore, l'Amministrazione Finanziaria possa poi, con un accertamento di natura dichiarativa, pretendere somme aggiuntive rispetto a quelle oggetto di controllo in sede di consolidamento del debito tributario.

Un simile dubbio trae origine dalla considerazione che allorché l'Agenzia delle Entrate procede alla verifica dei crediti vantati nei confronti del debitore proponente la transazione, la medesima effettua di regola un esame che non si estende a tutto l'archivio tributario, ma si limita semplicemente ai documenti presentati dalla società su invito della suddetta Agenzia delle Entrate.

Peraltro, norma di riferimento della problematica in esame è senza ombra di dubbio l'art. 182-ter, quinto comma, l. fall. il quale stabilisce che *«la chiusura della procedura di concordato ai sensi dell'articolo 181, determina la cessazione della materia del contendere nelle liti aventi ad oggetto i tributi di cui al primo comma»*.

Ad una prima lettura strettamente aderente al dettato normativo del sopra citato art. 182-ter l. fall. si sarebbe indotti a ritenere che il consolidamento del debito tributario sia un effetto che discende non tanto dall'accordo siglato dal debitore con il Fisco, quanto dal passaggio in giudicato del decreto di omologazione del concordato, e ciò a prescindere dal fatto che la proposta di transazione fiscale sia stata accolta ovvero respinta dall'Amministrazione Finanziaria o meglio ancora rigettata da quest'ultima mediante voto contrario alla proposta contenuta nella domanda di concordato preventivo. Sennonché, una simile conclusione non pare del tutto corretta.

Quando il debitore addiviene ad un accordo transattivo con l'Amministrazione Finanziaria, sigla un'intesa che concerne, tra l'altro, anche il *quantum* dell'obbligazione e che - a differenza dell'accertamento condotto sui crediti vantati dagli altri creditori interessati dalla proposta di concordato preventivo che opera solo ed esclusivamente ai fini della votazione - vale non solo per l'esercizio del diritto di voto ma anche per il riconoscimento della pretesa medesima.

Diversamente, nella circostanza in cui **l'Agenzia delle Entrate non aderisca** alla transazione fiscale formulata dal debitore, ma la proposta di concordato venga comunque omologata dal tribunale, l'Erario - al pari di qualsiasi altro creditore - :



a) da un lato subisce, a seguito del provvedimento dell'autorità giudiziaria, gli effetti remissori e dilatori del suddetto concordato essendo per di più tenuto ad accettare le modalità di soddisfacimento previste dal piano;

b) dall'altro conserva nondimeno – stante la mancata produzione da parte dell'omologa di alcuna efficacia di giudicato circa l'esistenza, l'entità ed il rango dei crediti – la facoltà, anche dopo il passaggio in giudicato del decreto emesso ai sensi dell'art. 180 l. fall., di far valere i propri diritti attraverso un ordinario giudizio di cognizione.

Ciò conduce ad affermare che la **stabilizzazione del debito tributario** è quindi l'effetto della presenza congiunta di due fattori:

a) l'adesione dell'Agenzia delle Entrate all'accordo transattivo presentato dal contribuente;

b) il passaggio in giudicato del provvedimento di omologazione del concordato preventivo.

Il che equivale a sostenere che se singolarmente considerati l'atto di assenso dell'Amministrazione Finanziaria alla transazione fiscale da un lato e la definitività del già più volte menzionato decreto di omologa della proposta concordataria dall'altro costituiscono condizioni di per sé necessarie ma non anche sufficienti ai fini del consolidamento del debito tributario.

Pertanto, una simile conclusione pare del tutto coerente con l'obiettivo che caratterizza la transazione fiscale. Tale istituto, infatti, pur godendo di un certo grado di autonomia quanto all'*iter* procedurale, è del tutto **funzionale ad una più ampia sistemazione della crisi d'impresa** mediante strumenti di natura concorsuale e non, sicché è solo nell'ambito di questi ultimi ed, in particolar modo, stante il disposto dell'art. 182-ter l. fall., della procedura di concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione dei debiti che il medesimo dispiega tutta la propria efficacia.

1.3. Obbligatorietà o meno della formazione della classe

L'inserimento della disciplina della transazione fiscale nel novero delle disposizioni in tema di concordato preventivo, nonché il mancato coordinamento dell'art. 182-ter l. fall. con le norme che regolano la votazione del ceto creditorio nell'ambito di tale procedura concorsuale, pongono l'interprete di fronte all'esigenza di comprendere come possa l'Amministrazione finanziaria far "sentire" il proprio eventuale diniego alla transazione fiscale senza precludere alla restante parte del ceto creditorio la possibilità di aderire, in sede di approvazione del concordato preventivo, alla soluzione prospettata dal debitore, né essere, di converso, spogliata dei propri diritti dalla volontà della maggioranza dei creditori.



Un simile quesito non può che condurre alla seguente risposta: qualora si voglia ricorrere, nell'ambito della procedura di concordato preventivo, all'istituto della transazione fiscale **è necessario isolare il creditore Amministrazione Finanziaria in una apposita classe**. Anzi, si ritiene che il creditore Erario non necessariamente debba formare un'unica classe, ma possa essere **suddiviso in tante classi sulla base delle differenti posizioni giuridiche** e dei diversi interessi economici che caratterizzano i molteplici crediti che l'Agenzia delle Entrate vanta nei confronti del debitore concordatario.

In particolare, mentre il credito tributario di natura chirografaria potrà essere collocato all'intero di una sola classe, quello assistito da legittime cause di prelazione dovrà, invece, in presenza di una moltitudine di crediti privilegiati aventi una diversa collocazione preferenziale, essere suddiviso in più classi, e ciò facendo riferimento non tanto alla diversa fattispecie impositiva, quanto piuttosto al **diverso grado di privilegio** che assiste le pretese dell'Amministrazione Finanziaria, dal momento che sono proprio le cause legittime di prelazione a determinare la posizione giuridica del creditore Fisco e conseguentemente anche il differente trattamento che l'imprenditore concordatario potrà riservargli.

È solo, infatti, attraverso una simile classificazione che si previene il rischio che il possibile voto negativo dell'Agenzia delle Entrate possa per così dire essere "paralizzato" da quello positivo della maggioranza degli altri creditori appartenenti alla medesima classe ed al tempo stesso si consente di attribuire al parere dell'Agenzia delle Entrate in ordine all'accordo transattivo formulato dal debitore il giusto peso senza per questo provocare una modifica in itinere dell'originaria proposta di concordato preventivo in relazione alla quale gli altri creditori sono chiamati ad esprimere il proprio gradimento.

1.4. Problematiche di coordinamento con la disciplina del voto nel concordato.

Una delle problematiche di carattere più strettamente processuale suscitate dalla formulazione non sempre chiara dell'art. 182-ter l. fall. è sicuramente quella avente ad oggetto il coordinamento fra l'autonomo *iter* di approvazione della transazione previsto dalla sopra citata disposizione di legge e le norme che caratterizzano, invece, il procedimento di votazione del ceto creditorio nell'ambito del concordato preventivo.

In particolar modo, occorre chiedersi se allorquando l'Agenzia delle Entrate, ovvero il Concessionario della riscossione, esprime il proprio parere in ordine alla proposta di transazione fiscale, tale **voto** debba essere **conteggiato** anche ai fini del concordato e, in caso di risposta affermativa, se il medesimo debba o meno ritenersi assoggettato alle regole dettate dall'art. 177, terzo comma, l. fall. che, in tema di concordato preventivo, sancisce, a fronte della votazione dei creditori privilegiati, la perdita per questi ultimi della prelazione che assiste il loro credito.



In argomento, si ritiene che quando l'Erario esprime il proprio parere in ordine alla proposta di accordo transattivo presentata dal debitore mediante voto in sede di adunanza dei creditori, tale **voto valga** non solo **ai fini** dell'adesione alla suddetta proposta ma anche **dell'approvazione del concordato preventivo**, essendo per di più il medesimo soggetto alle regole di cui all'art. 177 l. fall. Conseguentemente, il sopra citato voto, al pari di quello di qualsiasi altro creditore, dovrà essere conteggiato limitatamente a quella parte di credito non assistita da legittime cause di prelazione, ovvero a quella che, pur godendo di privilegio, non viene soddisfatta dalla proposta concordataria, mentre nell'ipotesi in cui il Fisco voglia far "pesare" la propria influenza anche in relazione ai crediti privilegiati non falcidiati, lo stesso dovrà rinunciare alla causa legittima di prelazione.

Diversamente, qualora l'Agenzia delle Entrate intenda palesare il proprio diniego alla proposta di transazione fiscale senza per questo esprimere, al contempo, il suo voto anche in ordine alla proposta di concordato, la stessa non avrà altro mezzo a propria disposizione se non quello di contestare, in sede di discussione della proposta concordataria, la legittimità e l'opportunità del concordato preventivo ex art. 175, secondo comma, l. fall. al pari di un qualsiasi altro creditore.

1.5. I.v.a. e alterazione del principio della graduazione

L'art. 182-ter, primo comma, l. fall., nello stabilire, in relazione **all'imposta sul valore aggiunto**, che la proposta di transazione fiscale può prevedere esclusivamente la **dilazione** del pagamento e non anche la falcidia del credito, impone di indagare quale sia il rapporto esistente fra la sopra citata disposizione di legge e l'art. 160, secondo comma, l. fall. che sancisce, nell'ambito della proposta concordataria, il divieto di alterare l'ordine delle cause legittime di prelazione.

In particolar modo, è doveroso chiedersi se l'art. 182-ter l. fall. dia vita, dal punto di vista normativo, ad una deroga rispetto alla regola del rispetto della graduazione nel soddisfacimento delle obbligazioni contenuta nel suddetto art. 160, secondo comma, l. fall. ovvero se il medesimo articolo si innesti comunque sempre nell'ambito di quest'ultima previsione normativa, la quale quindi costituirebbe una sorta di principio cardine che non potrebbe mai essere alterato neppure dal disposto del già più volte menzionato art. 182-ter l. fall.

Nonostante le conseguenze sul piano pratico derivanti dall'adesione all'una ovvero all'altra delle due sopra prospettate soluzioni non siano del tutto irrilevanti, si ritiene che, sulla base della *ratio* del legislatore, l'unica conclusione logica, ancorché in parte contraria al senso normativo della disposizione, sia quella di attribuire al disposto dell'182-ter l. fall. il potere **di derogare ai generali principi di graduazione dei crediti** fissati dall'art. 160, secondo comma, l. fall. Il che significa, in altri termini, che ai fini del concordato



preventivo l'imposta sul valore aggiunto è, in caso di transazione fiscale, per così dire spostata di grado o meglio ancora astratta dalla catena dei privilegi, e ciò proprio in virtù del meccanismo di anteposizione introdotto dal suddetto art. 182-ter l. fall., con la conseguenza che deve ritenersi legittima, in presenza di una transazione fiscale con l'Erario, la presentazione di una proposta di concordato preventivo in cui taluni creditori privilegiati di grado antergato rispetto al credito dell'Erario per l'imposta sul valore aggiunto siano pagati in misura falcidiata a fronte di un soddisfacimento integrale dell'Amministrazione Finanziaria.

1.6. Falcidia del credito per sanzioni e interessi I.v.a.

Per quanto concerne, infine, il perimetro di operatività dell'istituto della transazione fiscale, è doveroso chiedersi se rientri nel raggio d'azione dell'art. 182-ter, primo comma, l. fall. che stabilisce, in tema di imposta sul valore aggiunto, l'obbligo di un pagamento integrale – al limite dilazionabile nel tempo – anche il credito che l'Amministrazione Finanziaria vanta nei confronti del debitore concordatario a titolo di sanzioni ed interessi relativi all'imposta sul valore aggiunto.

Sul punto, si ritiene che non si frappongano ostacoli all'ammissione di un accordo transattivo che proponga il pagamento in misura ridotta e/o dilazionata anche delle sanzioni e degli interessi relativi all'imposta sul valore aggiunto.

Cosa, infatti, è l'imposta a cui si riferisce in modo esplicito ed esclusivo l'art. 182-ter, primo comma, l. fall. ed altro sono invece le sanzioni e gli interessi che devono essere ricondotti nell'ambito di quella previsione atecnica ed omnicomprensiva denominata "accessori" ai tributi.

Pertanto, tale considerazione si pone perfettamente in linea con quanto affermato anche dall'Agenzia delle Entrate, la quale nelle due circolari 18 aprile 2008, n. 40/E e 10 aprile 2009, n. 14/E ha chiarito, rispettivamente in epoca antecedente e successiva alle modifiche apportate dal d.l. 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, all'art. 182-ter l. fall., che *«l'esclusione dell'IVA dalla transazione fiscale riguarda il solo tributo», mentre «gli accessori relativi all'IVA, vale a dire gli interessi e le sanzioni [...] possono pertanto formare oggetto di transazione fiscale» e che «limitatamente agli accessori all'IVA, si ribadisce che il debitore può proporre il pagamento parziale o anche dilazionato del relativo credito».*

1.7. Obbligatorietà o meno della relazione ex art. 160, secondo comma, l. fall.

Ulteriore incertezza operativa che s'impone con riguardo all'istituto della transazione fiscale è quella inerente l'**obbligatorietà** o meno della **Relazione** di cui all'art. 160, secondo comma, l. fall. in ordine all'incapienza dei privilegi generali. La collocazione delle norme disciplinanti l'istituto de quo nell'ambito di quelle dettate in tema di concordato preventivo, induce infatti ad interrogarsi se nel momento in cui il



contribuente sottopone all'attenzione dell'Amministrazione Finanziaria una proposta transattiva, quest'ultima debba sin dall'origine essere corredata dalla relazione giurata di stima sul valore di mercato, quale ricavato in caso di liquidazione, dei beni o dei diritti sui quali sussiste la prelazione. Il quesito è più che mai attuale se si considera che il più delle volte il credito dell'Erario è assistito proprio da un privilegio generale.

Al riguardo, appare del tutto coerente con quanto sin qui precisato, affermare che **la Relazione** di stima ex art. 160, secondo comma, l. fall. **non è obbligatoria** sebbene sia fortemente consigliata dal momento che l'Agenzia delle Entrate potrebbe non aderire all'accordo transattivo formulato dal contribuente rendendo di fatto necessario ripristinare quella struttura così detta "normale" del concordato che prevede l'obbligatorietà della suddetta relazione ogni volta in cui, in difetto di capienza, si voglia comunque procedere al pagamento falcidiato dei creditori muniti di pegno, ipoteca o privilegio.

Analoghe conclusioni possono essere formulate in relazione alla domanda di transazione fiscale presentata dal debitore agli **Enti previdenziali**. L'art. 2, d.m. 4 agosto 2009 - avente ad oggetto le «*modalità di applicazione, criteri e condizioni di accettazione da parte degli enti previdenziali degli accordi sui crediti contributivi*» - stabilisce, infatti, che la suddetta domanda sia, da un lato, corredata dalla documentazione ex art. 161, secondo comma l. fall. e, dall'altro, accompagnata dalla relazione di un professionista in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, terzo comma, lett. d), l. fall. che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano, mentre non fa cenno alcuno alla relazione prevista dall'art. 160, secondo comma, l. fall. Il che conduce, verosimilmente, ad affermare che anche la proposta di accordo transattivo con gli Enti previdenziali non necessiti *ab origine* di alcuna relazione di stima, sebbene la stessa sia alquanto consigliata stante le suesposte ragioni.



Capitolo 2 - “TRANSAZIONE FISCALE E ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE DEI DEBITI EX ART. 182 BIS L. FALL.”

2.1. Sottoscrizione di un autonomo accordo rispetto alla domanda di transazione.

Il nuovo ultimo comma dell'art. 182-ter l. fall. introduce la facoltà per il debitore di formulare, anche nell'ambito delle trattative che precedono la stipula degli accordi di ristrutturazione dei debiti, una proposta di transazione fiscale, depositando la medesima presso i competenti uffici tributari indicati al secondo comma dello stesso art. 182-ter l. fall., vale a dire il Concessionario del servizio nazionale della riscossione e l'Agenzia delle Entrate territorialmente competente sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del debitore.

Tali **uffici**, a loro volta, devono poi provvedere, ciascuno per la propria competenza, ad inviare al debitore una **certificazione** attestante rispettivamente l'entità dei debiti iscritti a ruolo, scaduti o sospesi, e l'entità del debito derivante da atti di accertamento ancorché non definitivi, per la parte non iscritta a ruolo, nonché da ruoli vistati, ma non ancora consegnati al Concessionario sulla base della liquidazione dei tributi risultanti dalle dichiarazioni, notificando i relativi avvisi di irregolarità ex art. 36-ter D.P.R. n. 600/1973.

Nei **trenta giorni successivi** alla suddetta proposta, l'Amministrazione Finanziaria deve procedere ad esprimere il proprio assenso alla medesima, con atto:

- a) del Concessionario della riscossione, relativamente ai tributi iscritti a ruolo alla data di presentazione della domanda, previa indicazione in tal senso del Direttore dell'ufficio;
- b) del Direttore dell'ufficio periferico competente con riguardo, invece, ai tributi non iscritti a ruolo ovvero risultanti da ruoli non ancora consegnati alla data di presentazione della domanda all'Agente della riscossione.

Va precisato, tuttavia, che in entrambe le sopra riportate circostanze è indispensabile il parere favorevole della Direzione regionale competente. L'assenso così espresso equivale a sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione.

Ciò premesso, la previsione normativa testé descritta, per come formulata, solleva non poche incertezze interpretative ed applicative, prima fra tutte quella inerente l'obbligatorietà o meno, nell'ambito degli accordi di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-bis l. fall., di addivenire alla sottoscrizione di un autonomo accordo rispetto alla domanda di transazione fiscale attraverso il quale definire in modo compiuto il contenuto di quest'ultima.



Dal punto di vista strettamente procedurale occorre, in effetti, chiedersi se l'istanza di transazione formulata dal debitore e l'atto di risposta dell'Erario siano di per sé stessi **sufficienti** per poter procedere al successivo deposito dell'accordo presso il competente Registro delle Imprese e per poter essere allegati al ricorso per l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti ovvero se occorra sottoscrivere *a latere* un accordo in cui vengono esplicitati, al pari di un vero e proprio contratto, i dettagli dell'accordo transattivo.

Tale quesito è reso ancor più incalzante non solo dal fatto che, come precisato poc'anzi, l'assenso del Fisco equivale a sottoscrizione dell'accordo di ristrutturazione, ma anche e soprattutto dalla considerazione che assai di sovente la proposta transattiva presentata dal debitore è alquanto generica, con la quanto mai ovvia conseguenza che il Fisco potrebbe sì aderire alla medesima, ma apporre ulteriori condizioni, formulare a sua volta una controproposta ovvero subordinare il proprio assenso alla presentazione di una nuova proposta contenente tutte le caratteristiche dallo stesso indicate.

Ed è proprio in virtù di tali considerazioni, nonché di un'interpretazione logica e razionale degli artt. 182-*bis* e 182-*ter* l. fall., che si è indotti ad affermare che allorché la proposta di transazione fiscale formulata dal debitore nella prospettiva ovvero nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti è accettata dall'Amministrazione Finanziaria così come originariamente prospettata dallo stesso debitore nessun ulteriore accordo dovrà essere sottoscritto, mentre nell'ipotesi in cui l'Agenzia delle Entrate apponga condizioni ulteriori o differenti rispetto a quelle indicate dal debitore si dovrà procedere alla stipula di un accordo aggiuntivo.

2.2. Problematiche in relazione al pagamento dei creditori estranei

Ulteriore questione suscitata dalla nuova formulazione dell'art. 182-*ter*, ultimo comma, l. fall. è senza dubbio quella concernente il **rapporto esistente fra il pagamento dei creditori estranei e l'eventuale adesione dell'Amministrazione Finanziaria** alla proposta di transazione fiscale.

Al riguardo, occorre in particolar modo chiedersi se l'obbligo sancito dall'art. 182-*bis*, primo comma, l. fall. di procedere al regolare pagamento dei creditori non aderenti all'accordo di ristrutturazione dei debiti possa in un qualche modo influire sulla possibilità per il debitore di addivenire ad un'intesa transattiva con l'Agenzia delle Entrate ovvero precludere a quest'ultima di aderire all'istanza presentata dal contribuente.

Un simile quesito trae origine proprio dal disposto del sopra citato art. 182-*ter*, primo comma, l. fall., il quale (nel sancire, da un lato, che la percentuale, i tempi di soddisfacimento e le eventuali garanzie offerte al credito tributario o contributivo assistito da privilegio non possono essere inferiori a quelli offerti ai crediti che hanno un grado di privilegio inferiore ovvero a quelli che hanno una posizione giuridica ed



interessi economici omogenei a quelli delle agenzie e degli enti gestori di forme di previdenza ed assistenza obbligatorie e, dall'altro, che se il suddetto credito tributario o contributivo ha natura chirografaria, il trattamento riservato al medesimo non può essere differenziato rispetto a quello previsto per gli altri crediti chirografari ovvero, in caso di suddivisione in classi, per i crediti rispetto ai quali è stabilito un trattamento più favorevole), si scontra inevitabilmente con la circostanza che è alquanto evidente che ci potranno sempre e comunque essere creditori privilegiati e chirografari che non aderendo all'accordo di ristrutturazione dei debiti dovranno essere pagati integralmente e, quindi, verosimilmente meglio dell'Erario.

Si reputa che la risposta ad un simile interrogativo non possa che condurre ad affermare che il **confronto** per la valutazione della bontà della proposta formulata dal debitore al Fisco **debba ovviamente essere circoscritto ai soli creditori aderenti** all'accordo di ristrutturazione dei debiti *ex art. 182-bis l. fall.*, non potendo di certo reputarsi corretto procedere ad una comparazione con quella parte del ceto creditorio che, restando estranea all'accordo di ristrutturazione, deve, stante il disposto del più volte menzionato art. 182-bis, primo comma, l. fall., essere soddisfatta integralmente ed alle scadenze originariamente convenute.

Quella in esame dà vita, infatti, ad altra fattispecie che, essendo del tutto estranea all'accordo di ristrutturazione, sfugge anche al perimetro o meglio al raggio di azione dello stesso disposto dell'art. 182-ter l. fall. e, pertanto, all'istituto della transazione fiscale. In altri termini, la valutazione della bontà dell'istanza di accordo transattivo e, pertanto, del rispetto da parte di quest'ultima del disposto del sopra riportato art. 182-ter, primo comma, l. fall. non può che essere condotta nell'ambito dello stesso accordo di ristrutturazione elevando, conseguentemente, a pietra di paragone il trattamento riservato dal debitore agli altri creditori aderenti all'accordo medesimo.

2.3. Sottoscrizione dell'accordo e *condicio iuris*

È a tutti noto che allorché l'Amministrazione Finanziaria aderisce alla proposta di transazione fiscale formulata dal debitore, la medesima lo fa nell'ambito delle trattative che precedono la stipula di un accordo di ristrutturazione dei debiti e, quindi, in modo funzionale al perfezionamento ed alla successiva omologazione da parte del tribunale di tale accordo. Ciò tuttavia conduce inevitabilmente a chiedersi cosa accada alla transazione siglata dal debitore con il Fisco non solo nell'eventualità in cui non vengano raggiunti i presupposti, primo fra tutti quello negoziale del sessanta per cento dei crediti, posti alla base dell'istituto *ex art. 182-bis l. fall.*, ma anche e soprattutto nella circostanza in cui, nonostante il rispetto di



tutti i requisiti di legge, il tribunale decida comunque di non omologare l'accordo di ristrutturazione depositato dal debitore.

Al riguardo, un primo orientamento dottrinale sostiene – anche alla luce della considerazione che l'accordo in oggetto rappresenta un negozio di diritto privato immediatamente produttivo di effetti tra le parti, salvo che la sua efficacia sia subordinata all'adesione degli altri creditori o quanto meno di una certa parte degli stessi – che l'assenso dell'Erario non sia condizionato e, pertanto, che non sussistano valide ragioni per dubitare di una sua efficacia anche nell'ipotesi di mancata omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti.

Un secondo e differente orientamento, operando una netta distinzione fra l'accordo e la circostanza che quest'ultimo sia inserito all'interno di un procedimento di volontaria giurisdizione che si apre con il deposito del ricorso e si conclude con la definitività del decreto di omologazione, ritiene invece che il provvedimento di omologa da parte del tribunale costituisca per il Fisco, anche in assenza di un'eventuale condizione sospensiva o risolutiva insita all'interno della domanda di transazione, una *condicio iuris*. Secondo l'indirizzo in esame, infatti, poiché l'istituto *de quo* può operare solo se l'Agenzia delle Entrate, accanto alla titolarità della situazione ed alla legittimazione al compimento dell'atto, possiede anche la capacità di disporre del relativo diritto di credito, sembra alquanto difficile poter ipotizzare che una simile facoltà possa sopravvivere – al di fuori di quella speciale disposizione che è l'art. 182-bis l. fall. – qualora l'accordo di ristrutturazione dei debiti non venga omologato.

Non si può fare a meno di sottolineare come la risposta al quesito in oggetto dipenda esclusivamente dal grado di autonomia che si vuole riconoscere all'istituto della transazione fiscale.

Infatti, qualora quest'ultimo fosse del tutto autonomo rispetto agli accordi di ristrutturazione dei debiti, va da sé che il medesimo, pur non producendo effetti nei confronti dei terzi, sopravviverebbe, se non risolutivamente condizionato, alla mancata omologazione dei suddetti accordi. Diversamente, nell'ipotesi in cui l'accordo transattivo fosse funzionale al procedimento *ex art. 182-bis l. fall.*, la non omologazione di quest'ultimo produrrebbe il venir meno anche del primo.

Ciò premesso, la logica o meglio l'obiettivo sotteso all'istituto della transazione fiscale – vale a dire la volontà di addivenire ad una soluzione della crisi d'impresa attraverso regole concorsuali e non - induce ad affermare che, indipendentemente dal fatto che l'istituto di cui all'art. 182-bis l. fall. dia o meno origine ad una procedura concorsuale, **l'accordo transattivo siglato nell'ambito delle trattative che precedono la stipula degli accordi di ristrutturazione dei debiti è concluso in funzione, come precisato poc'anzi, di una più ampia sistemazione negoziale della crisi d'impresa** e, quindi, del perfezionamento dei suddetti accordi,



sicché il mancato raggiungimento dei requisiti di legge ovvero la non omologazione degli accordi medesimi da parte del tribunale finisce inevitabilmente per provocare l'inefficacia della sopra citata transazione fiscale.